

УЧРЕДИТЕЛИ:

Некоммерческое партнерство
по изданию журнала «Южноуральский юридический вестник»

Костанайский государственный университет

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

ЕРЕМИН Д. В., председатель Челябинского регионального отделения Ассоциации юристов России, кандидат юридических наук.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

ЛЕБЕДЕВ В. А., декан юридического факультета ЧелГУ, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

АВАКЬЯН С. А., зав. кафедрой конституционного и муниципального права МГУ им. М. В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ; **БАХРАХ Д. Н.**, проректор по научной работе Уральского института экономики, управления и права, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ; **БОНДАРЬ Н. С.**, судья Конституционного Суда РФ, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ; **ДАУЕНОВ М. Ю.**, помощник ректора Костанайского государственного университета, профессор; **ДУДКО И. Г.**, заведующий кафедрой государственного и административного права Мордовского государственного университета, доктор юридических наук, профессор; **КАПУСТИН А. Я.**, зав. кафедрой международного права Российского университета Дружбы народов, доктор юридических наук, профессор; **КИРЕЕВ В. В.**, зав. кафедрой конституционного, административного и гражданского права ЮУрГУ, кандидат юридических наук, доцент; **КРАШЕНИННИКОВ П. В.**, председатель Комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ; **КУНЦ Е. В.**, зав. кафедрой уголовного права и криминологии ЧелГУ, доктор юридических наук, профессор; **МАЙОРОВ В. И.**, проректор ЮУрГУ, доктор юридических наук, профессор; **НУГМАНОВ Р. Р.**, декан юридического факультета Костанайского государственного университета, кандидат юридических наук; **РОВНЫЙ Б. И.**, декан финансово-экономического факультета ЮУрГУ, доктор исторических наук, профессор; **САЛОМАТКИН А. С.**, руководитель Аппарата Комитета Совета Федерации по правовым и судебным вопросам, доктор юридических наук, профессор.

Шеф-редактор **СОГРИН Е. К.** Верстка **ФЕРКЕЛЬ В. Б.** Корректор **БЫТОВ А. М.**

Журнал «Проблемы права» включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук.

Издание включено в систему Российского индекса научного цитирования путем заключения договора с Российской электронной научной библиотекой

ISSN 2075-7913

Подписной индекс журнала **73848**

Журнал зарегистрирован в Министерстве Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций. Свидетельство ПИ № 77-14751 от 17.02.2003 г.

Адрес редакции: Россия, 454091, г. Челябинск, ул. Васенко, д. 63, оф. 401.

Тел./факс **(351) 265-23-14**. E-mail: **urvest@mail.ru**

© «Проблемы права», 2003—2011

В НОМЕРЕ:

КОНСТИТУЦИЯ, ГОСУДАРСТВО И ОБЩЕСТВО

— 8 —

Джагарян А. А.

Институционализация муниципально-правовых (коммунитарных) обязанностей личности как фактор развития российской социальной государственности

— 21 —

Ройзман Н. В.

Право законодательной инициативы законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации: проблемы осуществления

— 26 —

Жемчужникова А. А.

Основные обязанности иностранцев в России и Казахстане

— 35 —

Лукьянчикова Л. В.

Проблема развития непосредственной демократии в советской политической системе

— 43 —

Укин С. К.

Еще раз о конституционном процессе...

— 49 —

Сисакьян А. К.

Вопросы регулирования отношений, связанных с компенсацией морального вреда, причиненного в результате совершения террористического акта в сравнительном правоведении: конституционно-правовой аспект

— 53 —

Арбузов С. Ю.

Социальное государство в системе основ конституционного строя России

— 58 —

Карнаух О. Д.

К вопросу о правовом регулировании сельского общественного управления и самоуправления в Черноморской губернии (округе)

— 61 —

Гарипова И. А.

Проблемы реализации конституционного права на землю

— 68 —

Маршав Л. А.

Конституционный Суд РФ, как субъект официального систематического толкования Конституции РФ

— 71 —

Лысков А. Г.

Безопасность государства: закон и жизнь

— 74 —

Шаклеин Н. И.

О роли парламентского контроля в противодействии злоупотреблениям властью

— 77 —

Маршав Л. А.

Особенности официального систематического толкования норм Конституции Российской Федерации

— 80 —

Стариков В. И.

Роль общественных объединений и организаций, осуществляющих деятельность по защите экологических прав граждан, пострадавших от радиационного воздействия



— 83 —

Утарбеков Ш. Г.

Основные направления совершенствования конституционно-правового механизма преодоления правового нигилизма в Российской Федерации

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

— 88 —

Семенова М. С., Лебедева Н. В.

Правовая защита олимпийской и паралимпийской символики

— 93 —

Дябкина Л. П.

Классификация лиц как субъектов правоотношений

— 99 —

Авдеев Ю. А.

Вопросы социально-эффективного начала законодательных противоречий (на примере законодательства о патронатном воспитании)

— 103 —

Иванова М. В.

Генезис идеи судебного усмотрения в России

— 107 —

Сайдумов Д. Х.

Виды наказаний применяемые судом в Чечне по древнему адатскому праву

— 110 —

Антонов Е. А.

Концепция «научной идеологии» в советском правоведении (историко-правовой анализ)

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

— 116 —

Бегларян Г. М.

Некоторые особенности в характере полномочий главы местной администрации муниципального образования

— 119 —

Степанов А. Г.

Административно-правовое регулирование взаимодействия органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации

— 126 —

Уразов Р. И.

Конституционные меры восстановления нарушенных прав как юридический феномен

— 131 —

Кизилов В. В.

Объективные предпосылки введения института административной ответственности гражданских служащих

— 137 —

Н. А. Пермякова

Правовые аспекты проведения экспертизы по установлению контрафактности товарных знаков

— 141 —

В. А. Городокин

Пешеходные переходы. Уступать дорогу пешеходам или пропускать их?

— 147 —

Кизилов В. В.

Виды административных наказаний гражданских служащих

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

— 153 —

Турлубеков Б. С., Рахимжанова Ш. Б.

Потерпевший и его представители в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Казахстан

3



— 160 —

Шаповалов В. В.

Криминалистическая профилактика преступлений,
связанных с уклонением военнослужащего от военной службы

— 165 —

Ткачева Н. В.

Принцип состязательности на досудебном производстве

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ДОКТРИНА

— 168 —

Макаренко Н. Г.

Правовое регулирование субъекта имущественных преступлений
в России имперского периода

— 172 —

Турлубеков Б. С., Жантасов А. Т.

Некоторые вопросы уголовно-правовой квалификации бандитизма. Использование служебного
положения при бандитизме по законодательству Республики Казахстан

— 175 —

Чепко Е. А.

Проблемные аспекты определения объекта и предмета преступления
в статье 139 УК РФ

— 178 —

Голощапов Е. В.

Наркоситуация в местах лишения свободы (по материалам Южноуральского региона)

— 181 —

Сухих И. И.

Типология и мотивация коррупции в современной России

— 184 —

Корякин А. А.

Ответственность за должностное укрывательство преступлений: общие вопросы

— 189 —

Корякина Е. А.

Способы уголовно-правовой охраны жизни человека

— 194 —

Васильев А. М.

Возвращаясь к вопросу о праве на восстановление смертной казни

— 202 —

Галиев Б. Б.

Оптимальность уголовного наказания как составляющая его справедливости

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

— 206 —

Еськина И. А.

Гражданское правоотношение как средство правового регулирования
и целевая гражданско-правовая конструкция

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

— 211 —

Боломатов А. В.

Влияние концепции «мягкого» права на международный коммерческий арбитраж

— 215 —

Требования к статьям, представляемым к публикации в журнале «Проблемы права»



IN THIS ISSUE

CONSTITUTION, STATE AND SOCIETY

— 8 —

Dzhagaryan A. A.

Institutionalization of municipal law (communitarian) duties of personality as a factor in the development of Russian social state

— 21 —

Roisman N. V.

Right to legislative initiative exercised by legislative (representative) governmental bodies of the Russian Federation entities: problems related to exercising the right

— 26 —

Zhemchuzhnikov A. A.

The basic duties of the foreigners in Russia and Kazakhstan

— 35 —

Lukianchikova L. V.

The matter of development of direct democracy within soviet political system

— 43 —

Ukin S. K.

Once more constitutional process...

— 49 —

Sisakyan A. K.

The questions of regulation of relations connected with moral damage compensation, caused as a result of act of terror in a comparative law: constitutional-legal aspect

— 53 —

Arbuzov S. Y.

Welfare state in the system of foundations of the constitutional order in Russia

— 58 —

Karnaikh O. D.

To the issue of legal regulation of rural public administration and self-administration in Chernomorskaya gubernia (okrug)

— 61 —

Garipova I. A.

Problems of the exercise of the rules of the constitutional right to land

— 68 —

Marshava L. A.

Constitutional court of the Russian Federation as a subject of official systematic construction of the RF constitution

— 71 —

Lyskov A. G.

National security: law and life

— 74 —

Shaklein N. I.

On the role of parliamentary control in opposing abusive exercise of powers

— 77 —

Marshava L. A.

Specific features of official systematic construction of propositions of constitution of the Russian Federation

— 80 —

Starikov V. I.

The function of civil associations and organizations working on ecological human rights protection of those who suffered radioactive exposure



— 83 —

Utarbekov Sh. G.

Key issues for improving the constitutional and legal mechanisms to overcome the legal nihilism in Russian Federation

THEORY OF STATE AND LAW

— 88 —

Semenova M. S., Lebedeva N. V.

Legal protection of olympic and paralympic symbols

— 93 —

Diabkina L. P.

Classification of individuals as subjects of legal relations

— 99 —

Avdeev Y. A.

Aspects of socio-effective origin of the legislative controversy (for example legislation on foster care)

— 103 —

Ivanova M.

Genesis of idea of the judicial discretion in Russia

— 107 —

Saidumov D. Kh.

Types of punishments applied by court in Chechnya on ancient adat to the right

— 110 —

Antonov E. A.

The concept «scientific ideology» in the soviet jurisprudence (historical and legal analysis)

ADMINISTRATIVE LAW

— 116 —

Beglaryan G. M.

Some features in the character of powers of the chapter of local administration of municipal education

— 119 —

Stepanov A. G.

Administrative-legal regulation of interaction of enforcement authorities of subjects of the Russian Federation

— 126 —

Urazov R.

The constitutional measures of restoration of the broken rights as a legal phenomenon

— 131 —

Kizilov V. V.

Objective conditions introducing the institution of administrative responsibility of civil servants

— 137 —

Permjakova N. A.

Legal aspects of the examination for the identification of counterfeit trademark

— 141 —

Gorodkin V. A.

Pedestrian crossings. Give way to pedestrians or just let them cross the road?

— 147 —

Kizilov V. V.

Types of administrative penalties of civil servants



CRIMINAL JUSTICE

— 153 —

Turlubekov B. S., Rahimzanova S. B.

The victim and its representatives in criminally-remedial legislation of Republic Kazakhstan

— 160 —

Shapovalov V. V.

Criminalistic preventive maintenance of the crimes
connected with evasion of the military man from military service

— 165 —

Tkacheva N. V.

The adversarial on pretrial

CRIMINAL LEGAL DOCTRINE

— 168 —

Makarenko N. G.

Legal regulation of a subject of crime against property in imperial Russia

— 172 —

Turlubekov B. S., Jantasov A. T.

Some guest ion criminally-legal gualifitions of gaugsterim.
Uses of office position at gangsters unoler the Republic Kazakhstan legislation

— 175 —

Chepko E. A.

Particular qualities of object and subject of violation of inviolability of housing

— 178 —

Goloschapov E. V.

Drug situation in places os confinement
(Based on the materials of the Southern Urals region)

— 181 —

Sukhikh I. I.

Corruption typology and motivation in modern Russia

— 184 —

Koryakin A. A.

Responsibility for concealment of a crime by an official: general issues

— 189 —

Koryakina E. A.

Ways of criminal law protectionof the life of a person

— 194 —

Vasilev A. M.

Coming back to the question on the right to death penalty restoration

— 202 —

Galiev B. B.

Optimality of criminal punishment as the component of its justice

CIVIL LAW

— 206 —

Yes'kina I. A.

Civil Matter as a Means of Legal Regulation and Target Civil Construction

INTERNATIONAL LAW

— 211 —

Bolomatov A. V.

Influence of the concept of the «soft» right on the international commercial arbitration

— 215 —

Requirements to the Articles Submitted for Publication in Issues of Law Magazine





КОНСТИТУЦИЯ, ГОСУДАРСТВО И ОБЩЕСТВО

УДК 342.74 +342.553
ББК Х400.7 + Х400.32

А. А. Джагарян

ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ МУНИЦИПАЛЬНО-ПРАВОВЫХ (КОММУНИТАРНЫХ) ОБЯЗАННОСТЕЙ ЛИЧНОСТИ КАК ФАКТОР РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ СОЦИАЛЬНОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

A. A. Dzhagaryan

INSTITUTIONALIZATION OF MUNICIPAL LAW (COMMUNITARIAN) DUTIES OF PERSONALITY AS A FACTOR IN THE DEVELOPMENT OF RUSSIAN SOCIAL STATE

В статье представлена авторская концепция муниципально-правовых обязанностей личности как составная часть доктрины современной социальной государственности. Автор исходит из того, что человек не может быть только объектом социальной политики, а должен стать ее ассоциированным участником и разделить социальную ответственность с государством и обществом. Правовой формой выражения такой ответственности в муниципальной среде служат муниципальные обязанности, которые обеспечивают солидарность и сплоченность местного сообщества, совместное решение населением общезначимых задач. Автором рассматриваются основные особенности и функции муниципальных обязанностей, формулируются предложения, направленные на институционализацию этого правового явления в российском праве.

Ключевые слова: местное самоуправление; социальное государство; солидарность; общее благо; конституционализм; конституционные обязанности; муниципальные обязанности.

The paper considers the concept of municipal duties of personality as part of the doctrine of the modern social state. The author proceeds from the fact that a person can not only be the object of social policy, and should become its associate member and share the social responsibility of state and society. Legal form of expression of such responsibility in the municipal area are municipal duties that provide solidarity and cohesion of local communities, as well as the joint solution of problems generally valid. The author examines the main features and functions of municipal duties, formulate proposals for the institutionalization of this legal phenomenon in the Russian law.

Keywords: local self-government; social state; solidarity; commonweal; constitutionalism; constitutional duty; municipal duty.

В основе модернизации местного самоуправления как одного из важнейших институтов российской социальной государственности должно лежать опирающееся на Конституцию РФ концептуаль-

но выверенное понимание места и роли гражданина в системе муниципальных социальных отношений. Не ограничиваясь сложившимся «узким» представлением о человеке, как только о носителе соци-



альных прав, оно должно отражать и иную сторону данных отношений. Речь идет о том, что находящийся в демократически-правовой связи с государством гражданин, по сути, является *ассоциированным участником социальной функции* и должен признаваться в качестве лица, не только уполномоченного по отношению к территориальному коллективу, но и ответственного перед ним.

1. Подход, согласно которому гражданин не может рассматриваться только как объект государственной (муниципальной) социальной деятельности, все более утверждается в условиях современного конституционализма. Обладая правом на получение от общества, членом которого он является, социальной защиты и поддержки, гражданин одновременно должен: *во-первых*, заботиться о своем благополучии сам, предпринимать все необходимые и возможные усилия, чтобы добиться благополучия для себя и своих близких; *во-вторых*, выполнять по отношению к сообществу встречные обязанности, вносить соразмерный вклад в его укрепление и развитие сообразно своим талантам и способностям, разделять общие заботы и судьбу его членов.

Необходимость заинтересованного гражданского участия в решении социальных задач не вызывает сомнений: сама идея социальной государственности, зиждущаяся на признании достоинства человека как добросовестного гражданина и на социальной солидарности, не может быть реализована без активной взаимосогласованной целенаправленной деятельности всех членов сообщества в конкретном специфически-национальном контексте. В практическом плане это обусловлено тем, что общество объективно не может распределять через государственный (публично-властный) механизм больше того, чем оно способно произвести своими совокупными усилиями, без угрозы для продолжения нормального существования и развития. Неслучайно поэтому *позитивная ответственность личности перед государством и обществом* все прочнее утверждается как универсальный императив современной демократии.

Согласно Всеобщей декларации прав человека каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие его личности (ч.1 ст. 29). Эту и ей подобные идеи можно обнаружить в «развернутом» виде в действующем конституционном праве зарубежных стран. Так, недавно принятый новый Основной закон Венгрии (от 18 апреля 2011 года)¹

исходит из необходимости «сохранения интеллектуального и духовного единства нации» и провозглашает, что «индивидуальная свобода может процветать только через сотрудничество с другими». «Символом веры», выраженным в преамбуле Основного закона («National Avowal of Faith»), является признание и того, что «семья и нация обеспечивают фундаментальную основу для общества, в котором высшими ценностями являются верность, вера и любовь». Именно поэтому в качестве одной из основ венгерской государственности утверждается принцип, в соответствии с которым «каждый должен нести ответственность за себя и способствовать выполнению государственных и общественных задач в меру своих способностей и возможностей» (ст. N). Свое развитие он получает на уровне закрепления конституционно-правового статуса личности в главе Основного закона, посвященной правам и обязанностям: согласно ч. 1 ст. XI каждый, имея право свободно выбирать работу и профессию и осуществлять предпринимательскую деятельность, в то же время «обязан способствовать процветанию общества своим трудом, выполняемым в соответствии со своими способностями и возможностями». Схожие положения присутствуют в Конституции Италии, которая требует выполнения безусловных обязанностей политической, экономической и социальной солидарности (ст. 2), обязывает каждого гражданина, в меру своих возможностей и по личному выбору, осуществлять деятельность или выполнять функцию, способствующую материальному и духовному прогрессу общества (ст. 4). Голосование в Италии — «гражданский долг» (ст. 48). Конституция Испании предусматривает, что защита Испании является правом и обязанностью испанцев (ч.1 ст.30), утверждает социальную функцию права частной собственности (ч. 2 ст. 33), закрепляет право и обязанность всех испанцев трудиться (ч. 1 ст. 35). Общеизвестна формула Конституции ФРГ, согласно которой «собственность обязывает. Ее использование должно одновременно служить общему благу» (ч. 2 ст. 14). Конституция Польши исходит из того, что обязанностью польского гражданина является верность Республике, а также забота об общем благе (ст.82). Среди государств *Центральной и Южной Америки* соответствующие подходы закреплены, в частности, в конституции Гватемалы, согласно которой «всякое лицо обязано своим трудом способствовать социальному прогрессу и



благосостоянию» (ст. 112); Коста-Рики, предусматривающей, что «труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества» (ст. 56); Бразилии, которая объявляет: «экономический порядок должен быть организован в соответствии с принципами социальной справедливости», «труд есть общественная обязанность» (ст. 145). Идеи социальной справедливости, сотрудничества, взаимной ответственности членов общества тем более близки конституционному праву азиатских государств. В соответствии с Конституцией Бахрейна, «справедливость — основа правления, сотрудничество и взаимоуважение обеспечивают прочные связи между гражданами» (ст. 4). В свою очередь, Конституция Королевства Бутан относит к числу основных обязанностей граждан, в частности, такие, как: сохранение, защита и сбережение государства; предоставление посильной помощи жертвам несчастных случаев, а также пострадавшим во время стихийных бедствий; защита государственной собственности; поддержание справедливости, а также обязанность действовать в поддержку закона (ст. 8). Конституция Индонезии провозглашает экономику страны делом, которое «создается совместными усилиями на общественной основе» (ч. 1 ст. 33), рассматривая этот принцип в качестве одной из несущих опор общественного благосостояния.

Таким образом, современный конституционализм настроен на оптимальное сочетание свободы и ответственности, индивидуального и коллективного, частного и публичного начал в системе социальной государственности. Она должна не только удовлетворять личные (эгоистические) потребности в получении необходимых средств к существованию, но и «легальную справедливость», которая по выражению Ж.-Л. Бержея, есть ни что иное как «обязанность всех членов общества содействовать общему благу при учете прав общины, к которым они (эти люди) принадлежат»².

2. Отечественное конституционное и муниципальное право, несмотря на имеющиеся отдельные научно-теоретические разработки в этой и смежных областях, все еще далеки от формирования общей теории основных обязанностей личности, ее позитивной ответственности перед национальным и местными сообществами (в том числе как концептуально необходимой составной части конституционно-правовой доктрины социальной государственности). Это в немалой степени

связано с отрицательным историческим опытом — гипертрофией публичного, коллективного, должного в ущерб частному, индивидуальному, возможному в советской политико-правовой системе, которая к тому же идеологизировала права и обязанности, рассматривая их как идеологические отношения. Другой причиной, во многом обусловленной первой, является имевший место в 1990-е годы и до конца не выправленный до настоящего времени мировоззренческий крен российского общества в сторону крайнего либерализма с его установками безусловного примата личности над коллективом, индивидуализма, экономического эгоизма, совершенно свободной рыночной экономики — как якобы основных движущих сил социального прогресса. Возникло устойчивое опасное заблуждение, что права человека призваны оказывать воздействие на консолидацию общества, преодоление политического противостояния (поскольку по своей природе они консенсуальны), что они должны содействовать нравственному совершенствованию общества и формированию солидарности³. При таком подходе из поля зрения выпадает то обстоятельство, что права человека в первую очередь ограждают индивидуальную автономию от вторжения и устанавливают меру безусловных требований личности к обществу и государству, а потому разъединяют, по крайней мере, не меньше, чем объединяют. Верно замечено, что «индивидуалистические настроения... не дают замены чувствам, прежде вдохновлявшим коллективные образы», поскольку «образы коллективностей не выводятся из нужд и прав граждан»⁴. В результате абсолютизации прав произошел разрыв свободы и ответственности, основных прав и обязанностей. Права и свободы оказались первостепенными, доминантными, обязанности и ответственность — вторичными, подчиненными, следствием чего явилось *диспропорциональное соотношение между началами конкуренции и кооперации* в жизни общества: первые возобладали над вторыми.

Между тем «общение людей, — пишет Ф. М. Тарановский, — в том и состоит, что все носят тяготы друг друга»⁵. По мнению М. С. Строговича, права не могут быть оторваны от обязанностей, как и обязанности от прав. Сама постановка вопроса о том, «что над чем имеет примат — права над обязанностями или обязанности над правами, что из чего вытекает — права из обязанностей или обязанности из прав», для него неправомерна, поскольку «права и обязанности не находятся в состоя-

нии подчиненности одних другим: и те и другие вытекают из существующей системы общественных отношений». Соответственно, «применительно к основным правам личности и ее основным обязанностям, воплощенным в правовом статусе личности, связь прав и обязанностей выражается в том, что одному и тому же лицу принадлежат права и на нем лежат обязанности, и отсюда вытекает задача общества, государства охранять, гарантировать права данного лица и вместе с тем обеспечить выполнение этим же лицом своих обязанностей»⁶. Отсутствие развитой системы обязанностей приводит к разбалансировке социальных интересов и застою в социальном развитии.

Формирование и укоренение в правовой жизни системы обязанностей личности — необходимая предпосылка становления и правовое средство реального, практического утверждения институтов социальной государственности. Основанные на равенстве, справедливости, социальной солидарности, эти институты не могут эффективно функционировать в формально объединенном, а фактически атомизированном (разобленном, фрагментированном) коллективе взаимно безответственных лиц, связанных между собой исключительно негативным требованием невмешательства одного в свободу другого. Ни одно общество, как верно замечено, не может сохранить свою стабильность в условиях различных чрезвычайных обстоятельств, если системы интересов его членов не будут основаны на солидарности, на интернализированных ими лояльности и обязанностях⁷.

3. Обеспечение социальной солидарности, взаимных прав и обязанностей личности и коллектива в условиях местного самоуправления имеет особенное значение на современном этапе.

Как верно указывает судья Конституционного Суда Италии Джованни Мария Флик, «основные права должны быть конкретными, так чтобы мы точно понимали их значение. Тот же уровень конкретности должен быть придан вопросу о солидарности и связанных с нею обязанностях, симметричных правам, поскольку осуществление прав одним лицом обусловлено выполнением обязанностей другими лицами, которые обладают теми же правами. Наиболее разумный путь достичь этого результата — рассмотреть вопрос об основных правах в контексте местной реальности, наиболее близкой и осязаемой для каждого из нас; это может означать провозглашение, защиту и имплементацию прав на городском уровне, наряду с

уже существующими международным, европейским и государственным уровнями, чтобы утвердить и обеспечить их»⁸.

В этом плане солидарность и протекающие из нее обязанности человека перед местным сообществом служат укреплению правовому статусу человека и, одновременно, выражают витальную для местного самоуправления ценность, защита которой необходима для нормального существования и развития муниципальных институтов, продуктивного решения ими своих социальных задач. Это определяется тем, что, *во-первых*, местное самоуправление по определению является формой публичной власти самого местного сообщества, которая осуществляется посредством самоуправления, т. е. через самоорганизацию, саморегулирование и самодеятельность населения, вследствие чего «реализация» муниципальной свободы гражданами путем отказа от осуществления своих муниципальных прав (своего рода «муниципальный абсентеизм») делает местное самоуправление фиктивным, а местные сообщества — номинальными. Самоуправление требует общности интересов, которая, очевидно, достигается в основном через реализацию выраженного в праве социального должного, через глубокое осознание и практическое следование гражданlichem императиву общего блага как юридической меры свободы не только в ее отрицательном значении — как своего рода границы, предела правопользования, но и в позитивном значении — как требования *действовать* так, как хотел бы, чтобы поступали с тобой. *Во-вторых*, по своему характеру местное самоуправление — это социально ориентированная власть, предназначенная для непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения и на практике несущая основное бремя ответственности в социальной сфере. Она не может существовать вне нормативного порядка, предполагающего взаимодействие и взаимную ответственность членов местного сообщества, их сотрудничество, кооперацию. Наконец, *в-третьих*, местное самоуправление выступает низовым, первичным территориальным уровнем самоорганизации населения, в пределах которого в основном происходит социализация (и шире — конституционализация) личности, включающая в себя усвоение установок и навыков демократического общения, совместного с другими поиска решений и реализации общезначимых задач. Это муниципальная школа национальной социальной демократии и от качества полученных в ней знаний, опыта и практик





зависит, в конечном счете, состояние и действенность всего механизма социальной государственности на его различных этажах.

Поэтому-то в современном международном праве уделяется столь большое внимание кооперативным, партнерским началам в организации общественных отношений на местах. Так, Международная хартия о праве на город (принята на Социальном форуме Америки и Мировом городском форуме в 2004 году) ориентирует на установление взаимосвязи между фундаментальными правами и обязанностями жителей с учетом конкретных условий городской среды и окрестных территорий (преамбула) и на этой основе, в частности, признает необходимым приоритетное использование публичных и частных пространств и объектов города и его жителей для удовлетворения социальных, культурных и экологических интересов (п. 2.2), а также обязывает города развивать и поддерживать политические и экономические условия, гарантирующие осуществление экономических программ, основанных на социальной солидарности (п. 6)⁹. Статья V «Обязанность солидарности» Европейской хартии защиты прав человека в городе (принята Европейским советом муниципалитетов и регионов в 2000 году) предусматривает, что «местное сообщество объединяется обязательством взаимной солидарности, которое поддерживается местными властями»¹⁰. В свою очередь, Вторая Европейская хартия городов (принята Конгрессом местных и региональных властей Совета Европы 29 мая 2008 года)¹¹ признает концепцию «города, основанного на солидарности», т.е. города, стремящегося развивать как можно более высокий уровень солидарности на своей территории и между территориями (п. 18), краеугольным камнем новой урбанистики. В соответствии с этим Хартия ориентирует на проведение политики активной социальной солидарности во взаимоотношениях между поколениями, а также по отношению к лицам с низким уровнем дохода, инвалидам и всем тем, кто испытывает финансовые и социальные трудности (п. 64). Основная задача — бороться с социальным отчуждением и предоставлять каждому возможность пользоваться огромным потенциалом города. Таким образом, Хартия провозглашает главной целью политики городов «социальную и территориальную сплоченность», поскольку «городское сообщество не может развиваться на справедливой основе, не обеспечивая взаимопомощь между го-

рожанами» (п. 66). О необходимости повышения ответственности граждан и их общественных организаций в процессе принятия решений и в осуществлении стратегий, политики и программ, касающихся населенных пунктов, говорится также в преамбуле проекта Всемирной хартии местного самоуправления, подготовленного Центром ООН по населенным пунктам (ХАБИТАТ)¹².

Хотя личность является не средством, а целью демократического развития общества, муниципальная социальная демократия становится реальной, действенной только при активном массовом вовлечении в нее граждан и формировании такой муниципально-правовой среды, в которой как можно большее число членов местного сообщества могут и участвуют в осуществлении местного самоуправления, осознавая такое участие в качестве необходимости и долга. В соответствии с этим можно констатировать, что муниципальная свобода заключается не только в правах, но и в обязанностях («несвободе»), присущих как ей самой, так и демократически организованному обществу. Несвобода как необходимый атрибут свободы — это свойство внутренней ответственности личности, ее волевой готовности к выполнению обязанностей¹³.

4. Правовой формой институционализации социальной (позитивной) ответственности личности в муниципальной среде следует признать институт *муниципально-правовых обязанностей*, которые по своей сути имеют характер *коммунитарных* обязанностей (от англ. «community» — сообщество), вытекают из факта принадлежности гражданина к местному сообществу, основанному на принципе солидарности, и служат целям обеспечения муниципальных прав других лиц и устойчивого развития муниципалитета. Имея сложное нравственно-юридическое содержание, институт коммунитарных обязанностей раскрывает *меру должного* поведения сочленов муниципального коллектива и в единстве с муниципальными (коммунитарными) правами выражает полноту муниципально-правового статуса личности. В системе местного самоуправления, действующей не только силой властного принуждения, но и в немалой степени силой авторитета формирование полноценного института обязанностей тем более важно: это необходимая предпосылка эффективности муниципальной демократии и важнейший фактор демократизации правового сознания личности, связывающей себя императивом соблюдения правовых

норм не по чисто формальным основаниям, а через фактически сложившиеся установки муниципально-правовой культуры. Незрелость коммунитарных обязанностей порождает диспропорции в муниципально-правовом статусе, деформирует социально-правовые связи, которые оказываются односторонними (привилегированными), что противоречит логике и принципам права.

В настоящее время институт коммунитарных обязанностей не урегулирован должным образом в законодательстве, что создает трудности для выполнения муниципальными образованиями программ в области социально-экономического развития, обеспечения ими социальных, экономических, культурных и экологических прав граждан. На уровне федерального законодательства обязанности граждан в сфере местного самоуправления называются лишь вскользь. В частности, Федеральный закон № 131-ФЗ только упоминает о них: первый раз применительно к полномочиям федеральных органов государственной власти осуществлять правовое регулирование прав, обязанностей и ответственности граждан по решению вопросов местного значения (ч. 1 ст. 5), второй — касательно порядка вступления в силу муниципальных правовых актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина (ч. 2 ст. 47). Хотя такое регулирование дает основания полагать, что обязанности личности в муниципальной среде могут быть определены в федеральном праве и муниципальном правотворчестве, тем не менее оно не получает дальнейшего развития: не раскрываются перечень муниципальных обязанностей, содержание, условия, порядок и формы реализации, основания и формы ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение. Тот же подход обнаруживается при анализе уставов и иных нормативных правовых актов муниципальных образований. В редких случаях уставы в положениях о своем предмете правового регулирования относят к нему, кроме прочего, установление прав и обязанностей жителей данных территорий по осуществлению местного самоуправления без какой-либо их содержательной конкретизации¹⁴. Сам термин «муниципальные обязанности» если и используется в муниципальном правотворчестве, то для определения обязанностей, возложенных на муниципальных служащих, т. е. речь в данном случае идет о должностных обязанностях¹⁵.

Между тем коммунитарные обязанности *органически присущи* общинному

объединению людей, являются одной из необходимых форм выражения его социальной сущности. Природная, естественно возникшая общность людей, с которой началось историческое развитие, обуславливалась тем, что изолированный индивид был не в состоянии устоять в борьбе с природой, добыть себе необходимый минимум средств к существованию, а потому принадлежность человека к определенной общности на этой стадии — непреложное условие самой жизни вообще, и человек существует здесь лишь как член естественно сложившейся общности¹⁶. В этих условиях частные интересы не противопоставляются общим, а напротив, существуют только потому, что через обеспечение общего интереса могут обрести возможность и формы для своей реализации. Процесс исторической эволюции, связанный с прогрессом идеи государственности и формированием суверенной (государственной) власти, не изменяет коренным образом социальную природу общины, которая сохраняет свое главное качество *принудительного* сообщества: такое сообщество, образуемое в новых условиях как союз свободных людей, тем не менее остается *необходимым*, а вхождение в него, предполагающее возможность пользоваться общинными благами и защитой, требует подчинения своей деятельности общему интересу. «Коль скоро община, — пишет Б. Н. Чичерин, — отвечает за своих членов, ей должно быть предоставлено право понуждать их к исполнению обязанностей, заставлять их заботиться о своем благосостоянии и наказывать их за дурное поведение»¹⁷.

5. Коммунитарные обязанности — это установленные нормами муниципально-правовыми и законными интересами членов местного сообщества, муниципальными образованиями, государства в целом виды и меры должного поведения, соблюдаемые добровольно либо на основе применения публично-властного принуждения. Они производны от обязанностей личности, прямо закрепленных или достоверно выводимых из Конституции РФ. В том числе из конституционных целей, ценностей, принципов и норм, в которых заключается высшая нормативно-концентрированная мера должного поведения человека в условиях российского правопорядка.

В силу конституционного принципа равенства обязанностей граждан Российской Федерации (ч. 2 ст. 6 Конституции РФ), относящегося к основам конституционного строя, никто не может быть





освобожден от несения обязанностей в отношении государства и общества. Выполнение же всеми гражданами своих обязанностей является необходимой предпосылкой развития демократического общества, в рамках которого только и возможна реализация основных прав.

Коммунитарные обязанности служат своего рода отражением *конституционной необходимости* в муниципальной сфере. Но, это отражение не буквальное, а специфическое, преломленное через конституционную сущность и содержание самого института местного самоуправления как конституционно предписанной формы народовластия, которая сочетает в себе элементы добровольности и принудительности: получая свою реализацию через самостоятельную (самоуправленческую) деятельность населения, местное самоуправление в то же время не подлежит упразднению, население не вправе от него отказаться. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, местное самоуправление является необходимой формой осуществления власти народа и составляет одну из основ конституционного строя Российской Федерации, а потому как муниципальные образования, так и право проживающих на его территории граждан на осуществление местного самоуправления возникают на основании Конституции РФ и закона, а не на основании волеизъявления населения муниципального образования; любое изменение территориальных основ местного самоуправления не может приводить к отказу от него, возможность же полного упразднения местного самоуправления на определенной территории противоречит предписаниям Конституции РФ и нарушает волю многонационального народа Российской Федерации¹⁸. В этом плане коммунитарные обязанности не сводимы к отраслевой (муниципально-правовой) конкретизации собственно конституционных обязанностей, приобретших в муниципальных правоотношениях черты своеобразия, а включают в себя также юридические требования долженствования, сопровождающие сам процесс реализации муниципальной свободы в ее конституционно-правовом смысле. Они имеют свое собственное юридическое значение и образуют самостоятельный институт муниципального права.

Как отмечает О. И. Баженова, муниципальное образование представляет форму конституционного правопользования гражданами правом на местное самоуправление¹⁹. Специфичность этой формы состоит, в том, в частности, что

ее реализация предполагает извлечение из соответствующего права, которое осуществляется на коллективной основе, его субъектами пользы не только индивидуальной, но и *общей*, поскольку иное противоречило бы конституционной природе и назначению данного права как субъективно-личностной основы для обеспечения совместного решения населением вопросов местного значения. Таким образом, муниципальной свободе внутренне присущи черты долженствования, признанного и осознанного в качестве необходимости. Из этого следует также, что расширение объема муниципальной свободы, в том числе в порядке собственной правообеспечивающей деятельности муниципальных образований, к которой они уполномочены самой Конституцией РФ (ст. 18), влечет за собой соответствующее расширение корреспондирующих правам и свободам коммунитарных обязанностей.

Установление и выполнение коммунитарных обязанностей, вытекающих из связи с местным сообществом и имеющих территориально ограниченный масштаб действия, нельзя считать противопоставлением статусов человека как жителя соответствующего поселения (горожанина) и как гражданина, поскольку такие статусы объективно взаимосвязаны. С одной стороны, коммунитарные обязанности, являясь своего рода муниципальным продолжением конституционных обязанностей, обеспечивают многоуровневый характер связей человека с народом, который в структурном плане включает в себя не только национальное, но и местные сообщества, и служат целям укрепления духа гражданственности. С другой — само состояние гражданства как устойчивого политико-правового отношения между личностью и государством выступает в качестве основы для обеспечения как можно более глубокой интеграции человека в муниципально-территориальный коллектив. При этом не ставится под сомнение и конституционное равноправие, включающее в себя требование равенства независимо от места жительства. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, имеющей общенормативное значение, соблюдение требований законов субъекта Российской Федерации является обязательным условием создания единого правового режима в данном субъекте Российской Федерации и не может рассматриваться как нарушение равенства прав и свобод граждан, вступающих на соответствующей территории в правоотношения, урегулированные за-

коном этого субъекта Российской Федерации²⁰. Эта правовая позиция, надо полагать, распространяется и на муниципальный уровень правоотношений.

В наиболее общем виде можно выделить следующие *основные особенности коммунитарных обязанностей*: 1) их субъектом может выступать не только человек в его личном качестве, но и коллектив граждан (местное сообщество в целом), что объясняется природой самоуправленческих отношений как проявления коллективного (совместного) правопользования; 2) они имеют локально-территориальный характер, т. е. действуют в пространственных границах муниципального образования, и участвуют в регулировании трехстороннего отношения между человеком, местным сообществом и государством; 3) объект коммунитарных обязанностей воплощает единство интересов государства, связанных с необходимостью осуществления местного самоуправления на всей территории страны, и местного сообщества, касающихся налаживания социального взаимодействия и решения вопросов местного значения в данном муниципальном образовании; 4) коммунитарные обязанности являются комплексными, что обусловлено многосторонностью связей человека с местным сообществом (социально-политическими, экономическими, культурными и т. п.) и, соответственно, комплексной природой муниципального права; 5) нормативное содержание коммунитарных обязанностей как одного из институтов иерархически соподчиненного местного правопорядка определяется в соответствии с Конституцией РФ и законом через самоуправленческий механизм, т. е. посредством реализации муниципальной политической свободы; при этом не исключается расширение круга таких обязанностей в рамках муниципального правотворчества с соблюдением законодательства, конституционных и общих принципов права; 6) по своей правовой природе коммунитарные обязанности являются публично-частными: с одной стороны, императивное должностное в них сочетается с известной, порой весьма широкой, свободой усмотрения обязанного лица выбирать конкретные формы, способы и средства исполнения обязанности; с другой — они могут возникать не только в силу прямого предписания закона, но и на ином, диспозитивно-договорном основании (через взаимное ограничение и обязывание личности и публичной власти); 7)

в коммунитарных обязанностях преобладает принципное содержание, корреспондирующее правоспособности индивида как участника общерегулятивного правоотношения по поводу реализации местного самоуправления, притом что конкретные обязанности возлагаются чаще всего через координацию и позитивное обязывание. Кроме того, следует учитывать, что по своей природе коммунитарные обязанности обеспечиваются комплексными правовыми средствами, которые включают в себя как публично-властное принуждение, так и побуждение к определенным действиям или воздержанию от них. Само их юридическое закрепление служит важным инструментом информационно-психологического воздействия на мотивацию личности, ориентируя ее на правомерное поведение.

Коммунитарные обязанности имеют системный характер, что проявляется в единстве их функционального назначения, которое складывается, в частности, из таких функций, как: *регулятивная* — связана с упорядочением самоуправленческих отношений, их приведением к нормативно-правовой модели, эталону через установление полноты элементного состава муниципальных правоотношений; *динамическая* — направлена на придание динамики, движения самоуправленческим отношениям, на развитие местного сообщества, с одной стороны, через понуждение его членов к активной деятельности по претворению в жизнь норм муниципального права, с другой — через запрещение социально вредного, «тормозящего» муниципальной развитие, поведения; *охранительная* — оказывает стабилизирующее воздействие на муниципальные правоотношения, повышает степень их определенности и, одновременно, позволяет устанавливать социально оправданные границы муниципальной свободы для превенции злоупотреблений и воспрепятствования противоправным действиям, посягающим на индивидуальные права граждан и коллективные интересы местного сообщества; *гарантирующая* — обеспечивает на основе поддержания эквивалентности в правоотношениях реализацию муниципальных прав заинтересованных субъектов; *интегративная* — создает устойчивые юридические связи внутри местного сообщества на основе взаимной позитивной ответственности между его членами и, тем самым, формирует необходимые правовые условия социальной сплоченности населения; *юстиционная* — направлена на предотвра-





щение возникновения и обеспечение правомерного разрешения социальных конфликтов внутри местного сообщества, что достигается установлением рамок правомерного поведения субъектов муниципальных правоотношений, а также справедливого баланса интересов управомоченного и обязанного субъектов; *воспитательная* — позволяет прививать сознательные установки на соотнесение своих действий с интересами других и общим благом, чем поднимает уровень правосознания и муниципально-правовой культуры.

В той мере, в какой коммунитарные обязанности являются выражением основного (ядрового) содержания конституционных обязанностей, они сами по себе не могут рассматриваться как ограничение конституционных прав по смыслу ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, а должны придать формальную определенность пределам муниципальной свободы, за которыми нарушается баланс индивидуальных и коллективных начал в жизни общества. Этот подход коррелирует с правовыми позициями Конституционного Суда РФ²¹. Однако, выражая меру должного, обязанности не могут быть неограниченными, чрезмерными. Их текущее правовое регулирование (установление конкретного нормативного содержания, условий, порядка реализации, ответственности за нарушение и т. п.) должно отвечать конституционным целям и ценностям, быть разумным, сбалансированным, не умалять конституционные права.

В связи с этим институт коммунитарных обязанностей, известный праву развитых правовых порядков (например, Германии), должен получить свое закрепление в российском законодательстве. Основными коммунитарными обязанностями личности следует признать, в частности, такие императивы, как: 1) неукоснительное выполнение устава и иных муниципальных правовых актов; 2) добросовестное пользование муниципальными правами, исключаящее их осуществление во вред другим лицам и местному сообществу в целом; 3) содействие осуществлению муниципальных прав другими членами местного сообщества и решению вопросов местного значения способами и средствами, избранными по своему усмотрению в пределах закона; 4) подчинение своей деятельности и собственности требованиям общего блага; 5) несение муниципальных тягот (участие в общественной деятельности, уплата налогов, сборов, тарифов, средств самообложения граждан и т. п.); 6) бережное отношение к своему муниципальному образованию, его

облику, муниципальной собственности; 7) сохранение муниципальных объектов исторического и культурного наследия, сбережение местных памятников истории и культуры; 8) сохранение местных природных условий и окружающей среды; 9) защита муниципального образования, социальной правовой демократической основы местного строя, прав и законных интересов, признанных за ним действующим законодательством; 10) соблюдение правил муниципального общежития (речь идет о тех правилах и нормах поведения этического характера, которые не имеют прямого формально-юридического закрепления, выражают традиционные устои местного сообщества, естественно сложившийся социально-нормативный порядок в нем).

Подобный опыт имеется у отдельных (к сожалению, единичных) муниципальных образований и потому он является особенно ценным, заслуживающим пристального внимания. Речь идет, в частности, о городах Дубна и Лобня Московской области. Устав города Дубны, в статье специально посвященной обязанностям граждан — жителей города предусматривает (ст. 9), что граждане, проживающие на территории города (горожане, дубненцы), обязаны: соблюдать Конституцию РФ, федеральные законы, законы Московской области, настоящий Устав, нормативные правовые акты города; уважать славные традиции города, его историю, официальные символы; бережно относиться к своему городу, его облику, окружающей природной среде; приумножать славу города как научного центра, города высокой культуры и технологий²². В свою очередь, Устав города Лобни обязывает жителей муниципального образования неукоснительно выполнять настоящий Устав, способствовать к претворению его в жизнь, бережно относиться к муниципальной собственности (ст. 12)²³.

6. Институционализация коммунитарных обязанностей соотносится с целями устойчивого развития муниципального образования, которое призвано обеспечить компромисс между экономическим, экологическим и социальным измерением и заложить прочный базис для социально-экономического развития государства в целом.

Прежде всего, они ориентированы на последовательное широкое вовлечение граждан в процесс разработки и реализации муниципальной социально-экономической политики. Участие в осуществлении местного самоуправления путем выборов, референдумов и иных

форм прямой муниципальной демократии должно считаться *гражданским долгом*, не исполняя который гражданин действует вопреки интересам сообщества. Такой подход, исключая административное принуждение к вступлению в муниципально-управленческие отношения и подразумевая создание необходимых условий и стимулов для выполнения долга, не расходится с Конституцией РФ. Так, начала должностования просматриваются в самой сущности муниципальных избирательных прав как составной части права на местное самоуправление. Осуществляя их, гражданин-избиратель одновременно выполняет конституционное требование обязательного наличия выборных органов местного самоуправления и обеспечивает реализацию общего интереса местного сообщества, связанного с формированием программно-кадровой основы для решения вопросов непосредственного жизнеобеспечения населения и осуществления комплексного социально-экономического развития муниципального образования. Тем самым гражданин-избиратель является и носителем права и лицом, облеченным функцией, которую он осуществляет в общем (муниципальном) интересе²⁴.

Реализация членами местного сообщества их экономической свободы также должна быть сопряжена с несением позитивных обязанностей по отношению к территориальному коллективу, где и благодаря которому человек обретает возможности для самореализации, формирует и увеличивает свой духовный и материальный капитал. В частности, физические и юридические лица обязаны производить уборку, содержать в чистоте и порядке, отвечающем строительным, эстетическим, экологическим, санитарным требованиям, закрепленным и прилегающим территории к объектам, находящимся в их собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении или пользовании, должны участвовать — лично-трудовым или материально-финансовым вкладом — в мероприятиях, связанных с благоустройством.

Тем более важным является сбалансирование интересов субъектов хозяйственной и иной деятельности, связанной с воздействием на окружающую среду, и интересов человека и местного сообщества в целом. Поскольку эксплуатация природных ресурсов, их вовлечение в хозяйственный оборот наносят ущерб окружающей среде, в условиях рыночной экономики общественные (публичные) издержки на осуществление мероприя-

тий по ее восстановлению должны покрываться, прежде всего, за счет субъектов хозяйственной и иной деятельности, оказывающей вредное воздействие на окружающую природную среду²⁵. В настоящее время муниципальная «привязка» соответствующей обязанности обеспечивается, в частности, через зачисление в бюджеты муниципальных районов и городских округов платы за негативное воздействие на окружающую среду по нормативу 40 % (ст. 62 БК РФ).

Особую ответственность перед местным сообществом несут собственники социально значимых инфраструктурных объектов. Будучи интегрированными в местное сообщество, они не могут использовать свое имущество вопреки общественной пользе, а должны рассматриваться как несущие публично-правовые обременения, обязывающие к согласованию их субъективной воли, направленной на извлечение экономической выгоды, с общими интересами местного сообщества, включая предоставление публично значимых услуг должного объема и качества²⁶. Примечательной в этом плане является имеющая международно-правовую основу норма, в силу которой организации независимо от организационно-правовых форм должны создавать условия для индивидуальной мобильности инвалидов (безбарьерную среду)²⁷. Эта обязанность имеет отчетливый муниципальный характер. Неслучайно Конвенция о правах инвалидов (принята Резолюцией 61/106 на 76-ом пленарном заседании 61-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН 13 декабря 2006 года в г. Нью-Йорке) рассматривает ее в контексте обеспечения вовлеченности инвалидов в местное сообщество (ст. 19).

Вместе с тем развитие рыночных начал в экономической системе государства, неизбежно отражающееся на характеристиках муниципального хозяйства, требует укрепления социально-политической ответственности бизнеса как на национальном, так и на местном уровне, ее перевода в правовой режим юридических обязанностей и ответственности. В этом плане следует учитывать, например, что в силу Конституции РФ земля должна использоваться как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (ч. 1 ст. 9), а потому владение земельной собственностью обязывает по отношению к соответствующему местному сообществу. Использование земли должно не только служить целям развития территории и создавать условия для удовлетворения интересов граждан,





их объединений, муниципального образования, но и обуславливаться пропорциональным участием заинтересованных лиц в выполнении задач укрепления и наращивания социальной, инженерной, дорожно-транспортной, информационно-телекоммуникационной инфраструктуры, что возможно путем непосредственного осуществления работ или финансирования мероприятий, направленных на обеспечение публично значимых потребностей населения. Следует исключить ситуации, когда введение в эксплуатацию объектов жилищного строительства не соотносится с реальными возможностями муниципального образования предоставить их жителям публичные услуги в сфере образования, здравоохранения, транспорта и им подобных областях, в соответствии с установленными социальными стандартами. При этом объем финансовых отчислений хозяйствующего субъекта целесообразно дифференцировать в зависимости, в частности, от вида возводимого на данной территории объекта недвижимости (жилая застройка, промышленное производство, торговля и общественное питание и т. п.) и характеристик использования земельного участка (новое строительство, реконструкция, завершение объектов незавершенного строительства, площадь земельного участка, экологическая безопасность и т. п.). Поскольку планы развития территорий подразумевают осуществление дискреционных полномочий органов муниципальной власти для их внедрения на практике в интересах общества, можно было бы пойти также на законодательное ограничение права крупных собственников распоряжаться земельными участками в противоречии с планами территориального развития (например, путем их чрезмерного дробления).

Неисполнение или ненадлежащее (в том числе, неэффективное) исполнение хозяйствующими субъектами обязательств перед населением предполагает применение механизмов публичного реагирования в целях восстановления прав территориального сообщества, в том числе в определенных ситуациях оно должно служить основанием для постановки вопроса о смене собственника социально значимого объекта (в том числе путем его «муниципализации»). Подобная практика известна мировому опыту. Так, Верховный Суд США признает конституционным допустимым изъятие имущества в целях социально-экономического развития территории (в том числе путем последующей передачи имущества частным лицам)²⁸. К

примеру, в деле «Берман против Паркера» (1954) он разрешил принудительное отчуждение земельных участков с расположенным на них функционирующим магазином и их последующую передачу частным лицам в целях перепланировки и развития территории, находившейся в упадке, а в деле «Управление жилищного строительства штата Гавайи против Мидкиффа» (1984) счел правомерным изъятие земельных участков у крупных собственников с целью их продажи частным арендаторам для борьбы со сложившейся олигополией.

Обеспечение устойчивого социально-экономического развития муниципального образования за счет правового инструментария коммунитарных обязанностей предполагает использование средств как принудительно-властного, так и «мягкого», договорного обязывания, сопряженных с активным стимулированием их добровольного добросовестного выполнения. Важными в этом плане представляются, в частности, территориальные соглашения, заключаемые между местными администрациями, объединениями работодателей и профсоюзами, в которых, наряду с другими, закрепляются обязанности работодателей, связанные с развитием социально-трудового потенциала жителей соответствующих территорий, мер социальной защиты граждан, укреплением социальной инфраструктуры. Другим примером может служить практика создания так называемых «социальных магазинов». Она заключается в том, что существующие торговые предприятия (не муниципальной формы собственности) в инициативном порядке принимают на себя определенные обязательства перед муниципальным образованием (установление торговой надбавки на продукты питания, входящие в потребительскую корзину, не превышающей, как правило, 10 %, на хлебные продукты — 5 %, бесперебойное снабжение товарами социально необходимого набора в соответствии с утвержденным ассортиментным перечнем, высокий уровень обслуживания и качества реализуемой продукции и т. п.). При этом им оказывается всесторонняя консультативно-методическая помощь, информационная и иная поддержка для развития и привлечения потоков потребителей, устанавливаются льготы по налогообложению и уплате арендных платежей за пользование муниципальным имуществом. По своему субъектному составу, содержанию и целям такие правоотношения, очевид-

но, выходят за рамки частного права и имеют публично-правовой аспект, непосредственно связанный с устойчивым обеспечением доступности социально значимых товаров для населения, т. е. решением одного из важных вопросов местного значения.

В заключении стоит отметить, что укоренение института коммунитарных обязанностей предполагает использование как нормативно-регулятивного и организационно-технологического

инструментария, так и иных правовых средств, прежде всего, информационно-психологического и воспитательного характера. Только тогда коммунитарные обязанности станут действенным фактором развития местного самоуправления и российской социальной государственности, когда они будут усвоены в качестве ценностно-нормативных установок муниципального правосознания и культуры, станут осознанной необходимостью членов местного сообщества.

Примечания

¹ http://tasz.hu/files/tasz/imce/alternative_translation_of_the_draft_constituion.pdf

² См.: Бергель Ж.-Л. Общая теория права. — М.: NOTA BENE, 2000. — С. 62.

³ См.: Права человека / гл. ред. Е. А. Лукашева. — М.: Норма, 2002. — С. 10.

⁴ См.: Арановский К. В. Конституционная традиция в российской среде. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. — С. 504, 505.

⁵ См.: Тарановский Ф. М. Интерес и нравственный долг в праве. Варшава: Типография Варшавского учебного округа, 1899. С. 12.

⁶ См.: Строгович М. С. Избранные труды. — Т. 1. — М.: Наука, 1990. — С. 263—265.

⁷ См.: Парсонс Т. О социальных системах. — М.: Академический Проект, 2002. — С. 782, 800.

⁸ См.: Proceedings of The Third Conference for the European Charter for the Safeguarding of Human Rights in the City (Venezia, 9—10 dicembre 2002). — P. 42—43. (<http://www.comune.venezia.it>)

⁹ <http://www.urbanreinventors.net/3/wsf.pdf>

¹⁰ www.ccre.org

¹¹ <https://wcd.coe.int>

¹² www.un.org/russian/document/gadocs/25spec/crp7.doc

¹³ См.: Каримова Р. Р. Юридические обязанности: сущность и проблемы реализации: дис. ... к. ю. н. — Екатеринбург, 2008. — С. 7.

¹⁴ См., напр.: ст. 1 Устава Ванинского муниципального района Хабаровского края от 9 августа 2002 года в ред. от 27 июля 2004 года // Восход-Ванино. — 2002. — 10 дек.; ст. 1 Устава муниципального образования «Володарский район» Астраханской области от 6 августа 2009 года // Заря Каспия. — 2009. — 21 окт.; ч. 1 ст. 1 Устава муниципального образования «Ольский район» Магаданской области от 29 июня 2005 года в ред. от 5 октября 2010 года // Рассвет Севера. — 2005. — 9 дек.

¹⁵ См., напр.: п. 1.4 Положение о кадровом резерве для замещения вакантных должностей муниципальной службы муниципального образования Кольский район Мурманской области (утверждено постановлением главы муниципального образования Кольский район от 27 апреля 2009 года № 4) // Кольское Слово. — 2009. — 15—21 мая; п. 6 Порядка назначения и выплаты ежемесячной надбавки к должному окладу за выслугу лет на муниципальной службе муниципальных служащим администрации Краснопартизанского муниципального района (утвержден постановлением администрации Краснопартизанского муниципального района Саратовской области от 25 мая 2010 года № 77) // Заволжские степи. — 2010. — 29 июня, 6 июля.

¹⁶ См.: Маркс К. Энгельс Ф. Соч. 2 изд. Т. 46. Ч. 1. С. 461-487.

¹⁷ См.: Чичерин Б. Н. Курс государственной науки. — Ч. 1. Общее государственное право. — М.: Типолитография Т-ва И. Н. Кушнерев и К^о, 1894. — С. 389.

¹⁸ См.: п. 4 мотив. части Постановления Конституционного Суда РФ от 30 ноября 2000 года № 15-П // СЗ РФ. — 2000. — № 50. — Ст. 4943.

¹⁹ См.: Баженова О. И. Муниципальное образование как субъект права. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 2010. — С. 72.

²⁰ См.: абз. 4 п. 2 мотив. части Определения Конституционного Суда РФ от 7 октября 1999 года № 184-О // Архив КС РФ. — 1999.

²¹ См.: абз. 6 п. 2 мотив. части Постановления Конституционного Суда РФ от 20 июля 2010 года № 17 // СЗ РФ. — 2010. — № 31. — Ст. 4297; абз. 3 п. 2 мотив. части Определения Конституционного Суда РФ от 3 апреля 2007 года № 335-О-О // ВКС РФ. — 2007. — № 5; абз. 3 п. 2 мотив. части Определения Конституционного Суда РФ от 21 июня 2000 года № 160-О // Архив КС РФ. — 2000.

²² См.: Устав города Дубны Московской области от 23 июня 2005 года в ред. от 27 мая 2010 года // Встреча. — 2006. — 6 апр.



²³ См.: Устав города Лобни Московской области от 22 марта 2006 года (в ред. от 29 июня 2009 года) // Лобня. — 2006. — 21—28 апр.

²⁴ См.: Дюги Л. Конституционное право. — М.: Типография т-ва И. Д. Сытина, 1908. — С. 118, 123.

²⁵ См.: абз. 6 п. 2 мотив. части Постановления Конституционного Суда РФ от 14 мая 2009 года № 8-П // СЗ РФ. — 2009. — № 22. — Ст. 2752.

²⁶ См.: абз. 4 п. 2 мотив. части Постановления Конституционного Суда РФ от 18 июля 2008 года № 10-П // СЗ РФ. — 2008. — № 31. — Ст. 3763; абз. 3 п. 2 мотив. части Постановления Конституционного Суда РФ от 13 июля 2010 года № 16-П // СЗ РФ. — 2010. — № 31. — Ст. 4296.

²⁷ См.: ст. 15 Федерального закона от 24 ноября 1995 года № 181-ФЗ в ред. от 9 декабря 2010 года «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 1995. — № 48. — Ст. 4563.

²⁸ См. об этом: Сырунина Т. Конституционные гарантии права собственности при изъятии имущества для публичных нужд: экономический анализ (на примере судебной практики США) // Сравнительное конституционное обозрение. — 2009. — № 5. — С. 29—31.

ДЖАГАРЯН А. А., советник судьи Конституционного Суда РФ, канд. юрид. наук.

DZHAGARYAN A. A., Adviser of the Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation, Candidate of Legal Sciences.



УДК 342.5(470) + 342.533(470)
ББК Х400.6(2) + Х022.14 + Х400.621(2)

Н. В. Ройзман

ПРАВО ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ИНИЦИАТИВЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫМИ (ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫМИ) ОРГАНАМИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ

N. V. Roisman

RIGHT TO LEGISLATIVE INITIATIVE EXERCISED BY LEGISLATIVE (REPRESENTATIVE) GOVERNMENTAL BODIES OF THE RUSSIAN FEDERATION ENTITIES: PROBLEMS RELATED TO EXERCISING THE RIGHT

В статье исследуются проблемы осуществления права законодательной инициативы регионами Российской Федерации в федеральный парламент Российской Федерации.

Ключевые слова: законодательная инициатива, правотворчество, законопроект, проблемы осуществления права законодательной инициативы.

The article investigates the problems related to exercising the right to legislative initiatives proposed for consideration of the Federal Assembly (Parliament of the Russian Federation) by the regions of the Russian Federation.

Keywords: legislative initiative, law-making, draft law, problems related to exercising the right to legislative initiative.

Говоря об эффективности осуществления права законодательной инициативы законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации свидетельствует официальная статистика.

Период становления нового федерального законодательства после вступления в силу Конституции 1993 года ознаменовался взрывным ростом количества федеральных нормативных правовых актов (более 100 тысяч, из них более тысячи — федеральные законы). Опережающими темпами росло правотворчество субъектов Российской Федерации, в том числе по проектам федеральных законов, вносимых в Государственную Думу законодательными (представительными) органами власти субъектов Российской Федерации¹.

Говоря о региональной законодательной инициативе в Парламент Российской Федерации, здесь возникает проблема не только активности инициирования, но и самого качества представляемых законопроектов. Ведь доля принятых Го-

сударственной Думой законов из числа законопроектов, внесенных в Государственную Думу субъектами Российской Федерации, является крайне низкой. За время работы Государственной Думы второго созыва Президент Российской Федерации подписал 719 законов, среди них законодательных инициатив субъектов Российской Федерации оказалось лишь 22. То есть доля инициатив субъектов Российской Федерации среди подписанных Президентом Российской Федерации законов оказалась 3,1 процента².

В период с 1993 по 2003 год законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации было внесено 1359 законодательных инициатив. Однако лишь 29 из них были в итоге подписаны Президентом РФ, что составляет всего 2 %. Все это ведет к неизбежному конфликту между субъектами и Государственной Думой, в последнее время региональные законодатели даже инициировали ряд исков к нижней палате парламент³.

21

Конституция,
государство и общество



На 10 января 2006 г. внесено законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации 1361 законопроект с учетом перешедших из предыдущих созывов. Из них за период работы Государственной Думы последнего созыва рассмотрено 948, находится на рассмотрении — 413⁴.

Проанализировав не только количественные, но и качественные показатели, то ситуация становится еще более удручающей. Например, в ходе весенней сессии 2002 года среди подписанных Президентом Российской Федерации законов только восемь были внесены законодательными (представительными) органами власти субъектов Российской Федерации. Из этих восьми четыре закона касались создания районных судов и количества судебных участков в субъектах Российской Федерации⁵.

С 2000 г. по май 2005 г. Курганской областной Думой в Государственную Думу Федерального Собрания РФ внесено 39 законопроектов. Из них 28 отклонено либо возвращено по различным причинам⁶. Активно проявляют себя такие регионы, как Красноярский и Краснодарский края, Астраханская и Свердловская области.

По мнению В. П. Горегляда, И. А. Коныхова в качестве основных причин нерезультативности законодательных инициатив субъектов РФ можно перечислить следующие:

1. Недостаток профессионализма при составлении законопроектов федерального уровня.

2. Сложность процедуры внесения законодательных инициатив и отсутствие полноты гарантий их надлежащего рассмотрения.

3. Формальное отношение Государственной Думы к процедуре учета законодательных инициатив субъектов РФ⁷.

Проблемы осуществления права законодательной инициативы на федеральном уровне, реализуемой регионами Российской Федерации можно определенным образом классифицировать. Классификацию следует начинать с анализа внесенных законопроектов, внесенных законодательными органами субъектов Федерации в порядке осуществления законодательной инициативы⁸.

Более наглядно результаты проведенного анализа можно показать на некоторых примерах.

В 2004 году Самарская губернская Дума внесла на рассмотрение Государственной Думы проект федерального

закона «О внесении дополнения в статью 19 Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции». Данным проектом предлагается наделить субъекты Российской Федерации правом определения размеров сборов за выдачу лицензий на розничную продажу алкогольной продукции.

Вносимое дополнение не относится к предмету правового регулирования Федерального закона. Общие принципы налоговой системы в Российской Федерации, а также налоги, сборы, пошлины и другие платежи определяет Федеральный закон «Об основах налоговой системы в Российской Федерации». Статья 20 названного Федерального закона содержит перечень видов налогов и сборов субъектов Российской Федерации. Такой вид сбора, как сбор за выдачу лицензий на осуществление розничной продажи алкогольной продукции, в статье 20 отсутствует. Кроме того, абзац второй пункта 2 статьи 18 этого же Федерального закона запрещает органам государственной власти всех уровней вводить дополнительные налоги и обязательные отчисления, не предусмотренные законодательством Российской Федерации о налогах и сборах. Таким образом, законопроект не отвечает понятию законодательного установления сбора в его конституционно-правовом смысле.

Государственным Собранием Республики Марий Эл в 2004 году в Государственную думу был внесен проект федерального закона «О внесении изменения в Федеральный закон «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации». Законопроектом предлагается изменить установленное число мировых судей и количество судебных участков республики Марий Эл с 34 до 40, увеличив их количество на 6 единиц.

Законопроект имеет ряд замечаний юридико-технического характера. В статье 1 проекта дан неполный перечень кодификационных отсылок.

Статью 3 законопроекта следует исключить, поскольку пунктом 13 Методических рекомендаций по юридико-техническому оформлению законопроектов устанавливается, что статья о порядке вступления в силу вводится в законопроект, если необходимо установить особый порядок вступления в силу данного законодательного акта, отличный от определенного Федеральным законом «О порядке опубликования и вступления

в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»⁹. Вряд ли в данном случае необходимо применение этого особого порядка вступления в силу предлагаемого законопроекта.

Анализ законодательных инициатив, представленных в Государственную Думу субъектами Российской Федерации в порядке осуществления законодательной инициативы, показывает, что значительное количество проектов имеют юридические недостатки:

1. Отсутствие предмета законодательного регулирования в представленных законопроектах, отсутствие нормативного содержания, декларативность;

2. Отсутствие финансово-экономического обоснования и заключения Правительства Российской Федерации на проекты законов в предусмотренных Регламентом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации случаях;

3. Несоответствие Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным законам, федеральным законам;

4. Отсутствие перечня актов, подлежащих изменению или отмене;

5. В сопроводительных документах отсутствует общая характеристика и оценка состояния правового регулирования соответствующих общественных отношений; отсутствует анализ действующих в этой сфере законов и иных нормативных правовых актов;

6. Отсутствует оценка юридических, социально-экономических, политических последствий реализации предлагаемого закона

7. Законопроекты содержат положения о регулировании сферы общественных отношений, относящихся к ведению субъектов Российской Федерации или органов местного самоуправления;

8. Законопроекты содержат положения о регулировании отношений, уже урегулированных нормами федерального законодательства, неправильное применение норм федерального законодательства.

Таким образом, очевидно, что основная причина неэффективности осуществления законодательной инициативы законодательными органами (представительными) органами государственной власти субъектов Федерации заключаются, прежде всего, в крайне низком качестве вносимых законопроектах. Субъекты Российской Федерации нуждаются в правовой и организационной помощи федерального парламента в этом направлении.

Ведь зачастую регионами инициируются поправки в законы Российской Федерации и очень редко предлагаются цельные законопроекты.

Существенным недостатком законодательной деятельности может быть названа малая ориентация законодателя на объективные закономерности регулируемых законом отношений¹⁰.

Зачастую субъекты Федерации совершают ошибки формального свойства, препятствующие учету их законодательной инициативы. Ими предлагаются поправки в федеральный закон, в то время как требуется предварительное изменение Конституции РФ и (или) федерального конституционного закона. Субъекты Федерации вносят законодательное предложение в отношении одного федерального закона, в то время как в рассматриваемом ими случае необходимо изменить целую группу федеральных законов. Весьма часто субъекты Федерации не соблюдают такие требования, как разработка финансово-экономического обоснования и представление заключения Правительства РФ на данный законопроект. Как правило, законодательные инициативы субъектов РФ направлены на внесение изменений и дополнений в уже действующие федеральные законы. Вместе с тем встречаются попытки предложить проект цельного федерального закона. В таких случаях субъекты РФ получают чаще всего отказ, так как в их законопроектах находят множество недостатков, в том числе технико-юридического свойства. Как уже было замечено выше, весьма часто субъекты РФ не представляют финансово-экономического обоснования к проекту законодательной инициативы.

Зачастую региональные законодатели не учитывают, что уже аналогичные законопроекты находятся на рассмотрении Государственной Думы. Если в Государственную Думу внесены альтернативные законопроекты до рассмотрения в первом чтении законопроекта по тому же вопросу, Совет Государственной Думы принимает решение отложить рассмотрение в первом чтении законопроекта, внесенного в Государственную Думу ранее, устанавливает срок рассмотрения альтернативных законопроектов и поручает ответственному комитету подготовить альтернативные законопроекты к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении одновременно с законопроектом, внесенным в Государственную Думу ранее. А в случае, если в Государственную Думу после принятия законопроекта в первом чтении поступит законопроект





по тому же вопросу, такой законопроект Государственно Думой не рассматривается и возвращается субъекту права законодательной инициативы по мотивам принятия аналогичного законопроекта в первом чтении.

Взаимодействие в законодательном процессе Государственной Думы и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации развито слабо.

Исследователи отмечают необходимость наделения федерального парламента функцией помощи и методического объединения применительно ко всем представительным органам власти в государстве. По мнению профессора С. А. Авакьяна, в Российской Федерации создана единая судебная система, единая система исполнительной власти¹¹. Однако единство системы представительных органов власти отсутствует. Между тем, «кто-то должен взять на себя задачи обобщения и распространения положительного опыта работы данного типа организации»¹². Можно полностью согласиться с данным предложением.

Но не стоит забывать, что, как мы говорили выше, Аппаратом Государственной Думы уже разработаны Методические рекомендации, Сборник образцов документов, создан отдел содействия субъектам права законодательной инициативы. В настоящее время учет законодательных инициатив представительных (законодательных) органов государственной власти субъектов РФ ведется в Государственной Думе в рамках автоматизированной системы обеспечения законодательной деятельности с ежедневным обновлением информации по каждому субъекту РФ, к которой законодательные органы субъектов имеют доступ.

Поэтому можно сделать вывод, что региональные органы игнорируют методическую помощь аппарата Государственной Думы. Не случайно, можно даже встретить мнение, что Государственной Думе и ее аппарату предлагается организовать работу по устранению недостатков законопроектов, поступающих от субъектов Российской Федерации до их официального рассмотрения Государственной Думой, с возможным привлечением специалистов субъектов Федерации с целью определения возможности устранения недостатков законопроекта, не позволяющих вынести его на рассмотрение Государственной Думы¹³. Получается, что аппарат Государственной Думы должен еще и дорабатывать законодательные инициативы.

Стоит отметить и низкую эффективность работы Совета законодателей. Совет по взаимодействию Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации с законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации (Совет законодателей) был создан для обеспечения единого правового пространства Российской Федерации, координации законотворческой деятельности законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации и обмена опытом.

Основными задачами Совета законодателей являются:

содействие обеспечению взаимодействия законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации с палатами Федерального Собрания Российской Федерации, а также между собой;

придание системного характера законодательному процессу на федеральном и региональном уровнях;

обсуждение наиболее значимых проектов федеральных законов;

Решения Совета законодателей принимаются в форме рекомендаций, предложений, заявлений, обращений.

Следует отметить, что Совет законодателей принимает решения по актуальным направлениям развития законодательного процесса с участием законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

Еще одной причиной низкой эффективности осуществления права законодательной инициативы заключается в субъективном факторе, то есть низкой профессиональной подготовленности депутатского корпуса и аппаратов представительных органов субъектов.

Разработчики законопроектов должны иметь и время и возможность найти и проанализировать действующее законодательство по соответствующему вопросу, акты международного права, судебную практику и соблюсти формальные юридические требования.

Но тем, не менее на практике специалисты аппаратов представительных органов и депутатский корпус или не обладают соответствующей квалификацией, либо перегружены работой.

На низкую эффективность осуществления законодательной инициативы влияют и недостатки нормативного регулирования ряда процедур на федеральном уровне. Прежде всего, это касается

отсутствия должных гарантий рассмотрения законопроектов.

В среднем в Государственную Думу вносится в течение года порядка 1300 законопроектов, около 200 из них ежегодно становятся федеральными законами, около 500 отклоняются, но все остальные рассмотреть Государственная Дума не имеет возможности в рамках той процедуры, которая существует на сегодня. Также, депутаты Государственной Думы и комитеты достаточно свободны в со-

ставлении программы своей работы, в определении сроков работы. Так же на сегодняшний день наиболее главными инициаторами законодательных инициатив являются Президент РФ и Правительство РФ, чьи законопроекты практически всегда обречены стать законами.

Таковы, на мой взгляд, основные проблемы осуществления права законодательной инициативы представительными органами субъектов и причины их возникновения.

¹ Концепция развития российского законодательства в целях обеспечения единого правового пространства в России // Журнал российского права. — 2002. — № 6. — С. 17—31.

² Ильина Н. В. Оценка законопроектов и эффективности их принятия в ходе федерального законодательного процесса в части законодательных инициатив, внесенных в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов РФ. — М., 2004. — С. 75

³ Независимая газета. — 2003. — 6 марта // <http://www.duma.midural.ru/zakonodatelnye-iniciativy-subektov-ru>.

⁴ Информация по субъектам права законодательной инициативы о прохождении законопроектов и законов в Государственной Думе текущего созыва. Данные АОСЗД на 10.01.2006.

⁵ Козлова Л. Областной законодатель на федеральном поле // Закон и право. — 2002. — № 4. — С. 43.

⁶ Исламов М. Госдума должна уделять больше внимания законодательной инициативе, которая поддержана всеми субъектами Федерации, входящими в федеральный округ // Законопроект — закон: путь и далекий (круглый стол) (стенограмма). — М., 2005.

⁷ Некоторые аспекты теории и практики института законодательной инициативы субъектов Российской Федерации. — М.: Издание Государственной Думы, 2003 // www.council.gov.ru

⁸ По информации о проектах федеральных законов, внесенных в Государственную Думу законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации в порядке законодательной инициативы в 1996—2005 годах и находящихся на рассмотрении в Федеральном Собрании Российской Федерации и справок по проектам законов, внесенных в порядке законодательной инициативы законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации и рассмотренные Советом Государственной Думы за 2003—2005 гг.

⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. — 1994. — № 8. — Ст. 801.

¹⁰ Поленина С. В. Законотворчество в Российской Федерации. — М., 1996. — С. 23.

¹¹ Авакьян С. А. Федеральное Собрание России: перспективы совершенствования организации и деятельности // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. — 2001. — № 2. — С. 3—16.

¹² Там же. — С. 14.

¹³ Из выступления В. В. Алехина Практика реализации субъектами Российской Федерации права законодательной инициативы. Роль аппаратов в его обеспечении // Семинар-совещание руководителей правовых, аналитических и организационных служб законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации (стенограмма). — Саранск, 2004.

РОЙЗМАН Наталья Владимировна, канд. юр. наук, старший преподаватель кафедры теории государства и права и конституционного права Челябинского государственного университета).

ROIZMAN Natalia Vladimirovna, Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer at the Chair of Theory of State and Law and Constitutional Law, Chelyabinsk State University.



УДК 342.74(574)
ББК Х400.23(2) + Х400.33(5Каз)

А. А. Жемчужников

ОСНОВНЫЕ ОБЯЗАННОСТИ ИНОСТРАНЦЕВ В РОССИИ И КАЗАХСТАНЕ

A. A. Zhemchuzhnikov

THE BASIC DUTIES OF THE FOREIGNERS IN RUSSIA AND KAZAKHSTAN

В статье автор рассматривает конституционные обязанности иностранцев в Российской Федерации и Республике Казахстан, как гарантии суверенитета государства пребывания иностранца, раскрывает их содержание в рамках конституционного статуса иностранцев в России и Казахстане.

Ключевые слова: конституционные обязанности, специальные обязанности граждан, специальные обязанности иностранцев, всеобщие обязанности, гарантии суверенитета государства пребывания.

The author considers in present article the constitutional duties of the foreigners as guarantees of the sovereignty of the state of stay of the foreigner in the Russian Federation and Republic of Kazakhstan, their contents opens within the framework of the constitutional status of the foreigners in Russia and Kazakhstan.

Keywords: the constitutional duties, special duties of the citizens, special duties of the foreigners, common duties, guarantees of the sovereignty of the state of stay.

Конституционный статус иностранца характеризуется не только правами, свободами и гражданством, но и обязанностями. Эти обязанности затрагивают многообразные сферы отношений, в которых субъектом выступает человек.

Обязанности различны по своей природе. Одни из них вытекают из принадлежности лица к гражданству государства, другие — не связаны с таким статусом и возлагаются на каждого.

Права человека и гражданина становятся реальностью лишь в том случае, если они неразрывно связаны с обязанностями. Принцип сочетания прав и обязанностей знали еще государства античности. Так, принадлежность к римскому гражданству означала для субъекта возможность пользования рядом прав и одновременно обременение публичными обязанностями. К таким публичным обязанностям, прежде всего, относились право-обязанность исполнять функции должностного лица при соответствующем имущественном цензе, обязанность подлежать цензу, то есть исчислению имущества и доходов (уклонение преследовалось в уголовном порядке), уплата налога, владение и полезное ис-

пользование земель покоренных народов. Необходимым компонентом взаимоотношений государства и человека по поводу его прав выступают юридические обязанности, без которых невозможно ни правовое государство, ни реализация самих прав и свобод человека. Создание и поддержание гармоничных отношений в обществе требуют не только уважения государством прав человека, но и выполнения гражданином определенных обязанностей, а в случае необходимости и его отказа от осуществления своих прав¹.

Конституционное право выполняет в закреплении обязанностей человека и гражданина и специфическую роль. Оно закрепляет основные обязанности человека и гражданина, которые: 1) имеют всеобщий характер, 2) не зависят от конкретного правового статуса лица, 3) закрепляются на высшем, конституционном уровне².

В конституционно закрепленных основных обязанностях выражены наиболее важные требования — ответственности личности перед обществом.

В теории конституционного права нет единого определения обязанностям. В научной литературе чаще всего обя-

26

Конституция,
государство и общество



занности рассматривают в качестве соотносительного понятия, элемента прав и свобод личности, подчеркивая тем самым производный характер обязанностей³.

Противоположную точку зрения представляет Н. В. Витрук, определяя, что обязанности могут быть исходными в правовом статусе, что обусловливается потребностями и интересами социума, общности, коллектива. Именно такой характер, утверждает ученый, носят конституционные обязанности граждан и иностранцев⁴.

Г. В. Мальцев определяет, что конституционная обязанность есть возможность поведения. В юридической обязанности так же, как и в субъективном праве, отражена определенная тенденция поведения личности, опирающаяся на объективные закономерности и тенденции общественного развития и выражающая их⁵.

Обязанность, по мнению С. Н. Братуся, означает долженствование, необходимость поведения со стороны обязанного лица⁶. Аналогичного мнения придерживается и С. Ф. Кечекьян: «правовая обязанность есть обусловленная содержащимся в нормах права требованием и обеспеченная государственным принуждением необходимостью определенного поведения»⁷.

Таким образом, обязанности в основе конституционного статуса человека выполняют разнообразные функции. В литературе они характеризуются следующим образом: как одно из составляющих правового статуса личности; вид и мера должного поведения; гарантия и необходимое условие осуществления прав и свобод человека; фактор укрепления законности и правопорядка, выполнения функций государства⁸.

Л. Д. Воеводин, проведя исследование юридической природы обязанностей, определил конституционную обязанность как установленную государством в интересах всех членов общества и закрепленную в Конституции необходимость, предписывающую каждому гражданину определенные вид и меру поведения, и ответственность за его неисполнение⁹.

Данное определение, на наш взгляд, все же не отражает действительной сущности обязанности. В определении она рассматривается как «должное». В демократическом государстве, где человек, его права и свободы являются высшей ценностью, обязанность необходимо воспринимать как меру возможного поведения.

Логичным, в данном случае, определением следует считать дефиницию, пред-

ложенную Н. В. Витруком: «юридическая обязанность есть социально обусловленная и гарантированная возможность в поведении личности, границы которой определены нормами объективного права, в целях использования определенных благ и ценностей для удовлетворения как собственных, так и общественных, корпоративных и иных потребностей и интересов на основе их единства и сочетания»¹⁰.

Как видно, возможность поведения личности ограничивается законодательными рамками — Конституцией, законами и подзаконными актами государства проживания или пребывания личности. Из содержания статьи 2 Конституции Казахстана и статьи 4 Конституции России следует, что суверенитет государств основан на верховенстве и соблюдении действующих в них законов, а также единстве и целостности принадлежащей им территории.

Таким образом, наделяя лиц проживающих и пребывающих на своей территории определенным кругом прав, государство, посредством издания нормативных актов на основе Конституции, возлагает на них и обязанности, исполнение которых и будет означать соблюдение суверенитета государства, где лицо, будь то иностранец, либо отечественный гражданин, находится. Следовательно, обязанность, кроме того, что она является мерой возможного поведения, представляет собой и гарантию суверенитета государства пребывания (проживания) иностранца.

Кроме того, исполнение обязанности лицом, должно быть гарантировано силой возможного государственного принуждения.

Взаимодействие личности и государства охватывает огромное количество различных правоотношений, в процессе реализации которых субъекты этих отношений «используют» широкий спектр взаимных прав и обязанностей.

В науке конституционного права различают обязанности человека и обязанности гражданина¹¹.

На наш взгляд, настоящая классификация логически не обоснована. Исходя из ее смысла следует, что гражданин с точки зрения возложения на него юридических обязанностей перестает быть человеком, что на самом деле не так.

Для целей настоящего исследования предлагаем следующую классификацию обязанностей:

1. Всеобщие обязанности человека — физического лица, в не зависимости от его гражданской принадлежности — обя-





занности, возлагаемые на всех лиц, находящихся на территории государства;

2. Специальные обязанности гражданина — обязанности, предполагаемые к исполнению исключительно только гражданами государства пребывания;

3. Специальные обязанности иностранцев — обязанности, возложенные государством пребывания на лиц, не являющихся его гражданами.

Кроме того, обязанности следует различать и по природе их «образования», то есть что является источником той или иной обязанности: обязанности по закону и договорные обязанности.

Приведенная классификация, на наш взгляд, дает возможность охарактеризовать обязанности в качестве структурного элемента конституционного статуса иностранца в рамках настоящего исследования.

При рассмотрении круга обязанностей иностранцев на территории Российской Федерации и Республики Казахстан, нам потребуются дополнительно использовать следующие критерии.

Первым критерием является возможность иностранца исполнять обязанности и являться субъектом отношений, из которых они вытекают — правосубъектность лица, которая включает в себя правоспособность и дееспособность. Вторым — вариации статуса иностранца: иностранный гражданин, лицо без гражданства, беженец; временно пребывающий иностранец, временно проживающий иностранец и постоянно проживающий иностранец.

Рассматривая всеобщие обязанности человека применение данных критериев, в полной мере, не потребуются. Их использование ярко выражено при возникновении и реализации специальных обязанностей иностранцев.

В отличие от прав, объем установленных Конституциями обязанностей не столь велик. Сравнивая содержание обязанностей иностранцев в Конституциях России и Казахстана следует отметить, что по объему, закрепленному Конституцией различий не находится, и, следовательно, мы можем выделить 7 основных категорий:

1. Соблюдать Конституцию и законы (ст. 15 Конституции РФ; ст. 34 Конституции РК);

2. Уважать права и свободы других лиц и суверенитет государства (ст. 17 Конституции РФ; ст. 12 Конституции РК);

3. Заботиться о детях и нетрудоспособных родителях (ст. 38 Конституции РФ; ст. 27 Конституции РК);

4. Получить основное общее (среднее) образование (ст. 43 Конституции РФ; ст. 30 Конституции РК);

5. Заботиться о сохранении исторического и культурного наследия (ст. 44 Конституции РФ; ст. 37 Конституции РК);

6. Сохранение окружающей среды (ст. 58 Конституции РФ; ст. 38 Конституции РК);

7. Уплата установленных налогов и сборов (ст. 57 Конституции РФ; ст. 35 Конституции РК).

Кроме того, отдельную роль в Основном законе России и Казахстана играет конституционная норма — обязанность защиты отечества, но она возложена лишь на граждан. Ее особенностью заключается в том, что помимо юридической обязанности она включает в себе и моральный долг каждого гражданина.

Обязанность по соблюдению Конституции и законов государства можно назвать «самой главной», поскольку она обладает определенной «тотальностью», то есть не существует ни одного лица в государстве, которое имело бы право не соблюдать Конституцию и действующие законы¹². При этом, профессор М. В. Баглай, указывает, что смысл обязанности по соблюдению Конституции и законов значительно шире, и его можно определить как законопослушание¹³.

Реализацию настоящей обязанности иностранцами и гражданами следует связывать с установлением государством запретов и указаний, соблюдение которых и будет, по своей сути, надлежащим исполнением обязанности.

Тесно связана с соблюдением Конституции и законов государства пребывания обязанность по соблюдению прав других лиц в ходе реализации своих. Данная обязанность также является всеобщей, то есть возлагается как на граждан, так и на иностранцев. «Необходимо помнить, что данная обязанность является важнейшим условием свободы, ее необходимым ограничением и, соответственно фундаментальным принципом правопорядка»¹⁴. Несомненно, большую роль в реализации обязанности по соблюдению и уважению прав других лиц играет правосознание каждого лица, находящегося на территории государства, в особенности иностранцев, поскольку, не являясь гражданином страны пребывания (проживания), каждый иностранец должен чтить и уважать право и культуру страны, где находится, знать их основы. Различна форма закрепления рассматриваемой обязанности в Конституциях России и Казахстана. Российским законодателем конституци-

онная норма изложена как «осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц». То есть непосредственной обязанности в норме не установлено — определена лишь цель, к которой необходимо стремиться. Зачастую, не допуская нарушения юридических прав лица, могут быть нарушены моральные устои. Конституция Республики Казахстан излагает данную ному более категорично: «каждый обязан соблюдать Конституцию и законодательство Республики Казахстан, уважать права, свободы, честь и достоинство других лиц. Каждый обязан уважать государственные символы Республики». В данном случае не может быть расширенного или же искаженного понимания нормы.

На наш взгляд, по данному образцу должна быть изложена и норма Конституции Российской Федерации.

В статье 38 Конституции России и статье 27 Конституции Республики Казахстан содержатся нормы, закрепляющие в качестве обязанности заботу о детях, а также обязанность детей заботиться о нетрудоспособных родителях. По своему содержанию нормы статей адресованы «каждому», следовательно, иностранцы наравне с гражданами несут обязанность по содержанию своих детей и нетрудоспособных родителей. Рассматривая проблему применения данной нормы по отношению к иностранцам, В. П. Басик делает вывод о том, что только временно проживающий или постоянно проживающий иностранец может быть субъектом-исполнителем настоящей обязанности¹⁵.

На наш взгляд, точка зрения ученого не находит законодательного подтверждения. Специальным законодательством в сфере брачно-семейных отношений в России является Семейный кодекс от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ, в Республике Казахстан Закон Республики Казахстан от 17.12.1998 г. № 321-1 «О браке и семье». Так, согласно статьям 163 и 164 Семейного Кодекса Российской Федерации «права и обязанности родителей и детей, в том числе обязанность родителей по содержанию детей, определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. При отсутствии совместного места жительства родителей и детей определяются законодательством государства, гражданином которого является ребенок. Алиментные обязательства совершеннолетних детей в пользу родителей определяются законодательством

государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. При отсутствии совместного места жительства такие обязательства определяются законодательством государства, гражданином которого является лицо, претендующее на получение алиментов»¹⁶. Аналогичное положение содержат нормы, изложенные в статьях 207 и 208 Закона Республики Казахстан от 17.12.1998 г. № 321-1 «О браке и семье»¹⁷. Следовательно, законодатель ни России, ни Казахстана не привязывает исполнение настоящей обязанности к месту нахождения или гражданству, и исключение иностранцев, даже временно пребывающих, нарушает права ребенка либо нетрудоспособных родителей, что недопустимо.

Таким образом, субъектами данной обязанности будут являться все лица, имеющие детей и (или) родителей на территории России или Казахстана, поскольку ребенок, через представителя, либо нетрудоспособные родители могут обратиться за судебной защитой своих прав согласно нормам законодательства страны своего проживания и международного права.

Основной Закон Республики Казахстан и Российской Федерации закрепляет обязательность основного общего или же среднего образования. Обязательность основного среднего образования выражается в возложении на родителей обязанности по обеспечению получения их детьми основного общего образования.

Формулировка, используемая Конституциями не позволяет однозначно определить субъектов настоящего обязательства, поскольку, например Конституция Казахстана в части 1 статьи 30 закреплено, что «гражданам гарантируется бесплатное среднее образование в государственных учебных заведениях. Среднее образование обязательно». Из содержания данной нормы однозначно следует, что бесплатное образование предоставлено лишь гражданам Республики Казахстан, а обязательно ли получение основного общего образования иностранцами? Конституция Российской Федерации, так же как и Республики Казахстан, определенно не освещает спорный вопрос.

С другой стороны, норма Конституции, провозглашающая: «Основное общее образование обязательно», означает не обязанность лиц получить такое образование, а обязанность государственных и муниципальных органов обеспечить детям возможность получения такого образования.





Таким образом, обязательность основного общего (среднего) образования имеет двойной характер, поскольку, с одной стороны, государство возлагает на себя обязательства по предоставлению возможности его получения, с другой — обязывает родителей сделать эту возможность реальностью¹⁸.

Что же касается субъектного состава, то логично будет утверждать, что родители-иностранцы обязаны её исполнить только в случае временного или постоянного проживания на территории России, либо Казахстана, временно пребывающие иностранцы исключены из субъектного состава, поскольку срок их нахождения на территории принимающего государства не может предполагать длительного проживания.

Аналогичную точку зрения высказывает и российский ученый-юрист В. П. Басик, приводя иное обоснование включения временно и постоянно проживающих иностранцев в субъектный состав рассматриваемой обязанности: опираясь на ст. 163 Семейного Кодекса России и статью 4 Закона о правовом положении иностранцев¹⁹.

Статья 44 Конституции России гласит: «Каждый обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры». Форма изложения нормы позволяет точно определить, что обязанность возложена на неопределенный круг лиц — субъектом данной обязанности может быть любое лицо, в том числе и иностранец. Выполнение обязанности по заботе и сохранению культурного наследия... как правило, обеспечивается мерами воспитательного воздействия. Каждый человек, изучая памятники культуры, архивные материалы, предметы искусства обязан следить за тем, чтобы его действия не приносили ущерба, в противном случае наступает гражданская, административная, а в некоторых случаях даже уголовная ответственность.

В Конституции Республики аналогичная норма изложена несколько в иной форме: «Граждане Республики Казахстан обязаны заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры». Как следует из содержания данной нормы, иностранцы не обязаны беречь памятники истории и культуры в Республике, что не соответствует действительности. Известно, что любая обязанность обеспечена определенными мерами ответственности. Так, согласно статьям 340 и 341 Кодекса Республики Казахстан от

30.01.2001 г. № 155-II «Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях» предусмотрена ответственность за нарушение правил охраны и использования памятников истории и культуры, охраняемых государством, а также надругательство над памятниками истории и культуры или природными объектами, охраняемыми государством, если это действие не имеет признаков уголовно наказуемого деяния. В соответствии со статьей 37 указанного нормативного акта «Иностранцы, совершившие на территории Республики Казахстан административные правонарушения, подлежат административной ответственности на общих основаниях»²⁰. Таким образом, субъектный состав конституционной нормы на практике не ограничивается только гражданами, а распространяется и на иностранцев, находящихся в Республике Казахстан. Кроме того, обязанность по сохранению культурного наследия закреплена Законом Республики Казахстан о правовом положении иностранцев в статье 11, и, следовательно, носит всеобщий характер на территории Республики.

На наш взгляд формулировка, употребляемая в Конституции Казахстана, не отражает, в полной мере, значимости обязанности по охране культурного наследия. Данную норму следует изложить: «Каждый, кто находится на территории Республики Казахстан, обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, чтить и беречь памятники истории и культуры».

Сохранение окружающей среды является глобальной задачей, поскольку здесь речь идет об опасности, выходящей за пределы отдельно взятого государства. Сохранение окружающей среды осознано мировым сообществом как первоочередная задача и долг не только каждого из существующих государств, но и каждого человека.

Обязанность «каждого» сохранять природу и окружающую среду, провозглашена в статье 58 Конституции России, соответственно, иностранцы, которые находятся на территории Российской Федерации, также обязаны следовать данному правилу без каких-либо исключений.

В Республике Казахстан Конституция в статье 38 устанавливает положение: «Граждане Республики Казахстан обязаны сохранять природу и бережно относиться к природным богатствам». Следовательно, как и в предыдущем случае, на первый взгляд можно предположить, что иные лица, которые находятся на территории Республики, освобождены от данной обя-

занности. Но, аналогично рассмотренной выше обязанности, меры репрессивно-го воздействия за причинения ущерба окружающей среде распространяются на всех лиц, находящихся на территории Казахстана, таким образом, иностранцы наравне с гражданами обязаны сохранять природу и бережно относиться к ней.

Помимо репрессивных мер, в виде административной и уголовной ответственности, законодателями, как России, так и Казахстана, в целях охраны окружающей среды предусмотрен ряд процедур, необходимых для получения доступа к пользованию природными богатствами — это различного рода лицензионные и разрешительные мероприятия, проводимые органами исполнительной власти.

«Уплата законно установленных налогов, сборов и иных обязательных платежей является долгом и обязанностью каждого», — провозглашает статья 35 Конституции Республики Казахстан.

В Российской Федерации обязанность по уплате законно установленных налогов и сборов Конституцией определена для «каждого».

Юридически данная конструкция нормы означает всеобщность обязанности по уплате налогов и сборов вне зависимости от правового статуса субъекта.

Налоги существуют столько же лет, сколько существует государство. Для государства установление налогов и сборов — необходимость, поскольку оно не может существовать без денег²¹.

Несмотря на многовековую историю взимания налогов, многочисленные научные разработки по вопросам как их экономического, так и правового порядка остаются спорным. Распространенным в науке является следующее определение налога — «установленный государством в лице уполномоченного органа в одностороннем порядке и в надлежащей правовой форме обязательный денежный или натуральный платеж в доход государства, проводимый субъектом налога в определенные сроки и определенных размерах, носящий безвозвратный и стабильный характер, уплата которого обеспечивается мерами государственного принуждения»²².

Нормативное определение налога содержит специальное налоговое законодательство государств: в Российской Федерации — Налоговый кодекс (НК РФ), в Республике Казахстан — Кодекс Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (НК РК).

В соответствии со статьей 8 НК РФ «под налогом понимается обязательный,

индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований»²³.

Налоговый Кодекс Республики Казахстан определяет налоги как «законодательно установленные государством в одностороннем порядке обязательные денежные платежи в бюджет, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом, производимые в определенных размерах, носящие безвозвратный и безвозмездный характер»²⁴.

Как видно из представленных определений налоги в рассматриваемых государствах несут в себе идентичную нагрузку.

Под налогоплательщиком в России и Казахстане понимается физическое или юридическое лицо являющееся плательщиком налогов и других обязательных платежей в бюджет.

В рамках настоящего исследования рассматривается статус физических лиц — иностранцев.

Соответственно, логично установить, что рассматривать обязанность по уплате налога следует в отношении налога на доход физических лиц — в Российской Федерации и индивидуального подоходного налога в Республике Казахстан.

Налоговое право, как отрасль права, отличается от остальных отраслей права, в том числе и обилием специальных терминов, необходимых для обозначения субъектного и объектного состава налоговых правоотношений. Так, согласно статье 207 НК РФ «налогоплательщиками налога на доходы физических лиц (далее в настоящей главе — налогоплательщики) признаются физические лица, являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации, а также физические лица, получающие доходы от источников, в Российской Федерации, не являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации».

Налоговыми резидентами признаются физические лица, фактически находящиеся в Российской Федерации не менее 183 календарных дней в течение 12 следующих подряд месяцев. Период нахождения физического лица в Российской Федерации не прерывается на периоды его выезда за пределы Российской Федерации для краткосрочного (менее шести месяцев) лечения или обучения»²⁵.





Аналогичные положения предусмотрены и разделом 6 Налогового Кодекса Казахстана.

Соответственно, иностранцы как в России, так и в Казахстане могут являться налоговыми резидентами, а могут и не являться таковыми.

В статье 12 Конституции Республики Казахстан и статье 62 Конституции России говорится, что иностранцы пользуются правами и несут обязанности наравне с гражданами рассматриваемых государств, если иное не предусмотрено законом. Согласно статье 29 Всеобщей декларации прав человека, каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только возможно свободное и полное развитие личности. В соответствии со статьей 17 Закона Республики Казахстан от 19.06.1995 г. № 2337 «О правовом положении иностранцев» — иностранцы облагаются налогами и сборами в Республике Казахстан на общих основаниях с гражданами Республики Казахстан, если иное не предусмотрено законодательством и международными договорами Республики Казахстан.

Таким образом, вопрос об исполнении обязанности по уплате налогов на территории рассматриваемых государств зависит от следующих показателей: является ли иностранец налоговым резидентом России или Казахстана и (или) имеет ли источник дохода в России или Казахстане, а также обладает ли на праве собственности облагаемым налогом имуществом. Вместе с тем, дипломатические работники, их обслуживающий персонал — в том случае, если они не являются гражданами России или Казахстана, а также сотрудники международных организаций, в случаях, установленных законом освобождаются от обязанности по уплате налога.

На международном уровне Правительство Российской Федерации и Правительство Республики Казахстан, руководствуясь стремлением укреплять и развивать экономические, научные, технические и культурные связи между обоими государствами 18 октября 1996 года заключили Конвенцию «Об устранении двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов на доход и капитал»²⁶.

В Российской Федерации и Республике Казахстан, помимо рассмотренного налога, существуют и иные налоги и обязательные платежи. Безусловно, выплата большинства из них входит в обязанности иностранцев, поскольку, как было указано, обязанность по уплате налога носит всеобъемлющий характер

на территории государства пребывания иностранца.

Рассмотренные обязанности иностранцев принято считать основными, поскольку их содержание установлено непосредственно Конституцией и, в целом, связана с тем, что каждый человек является членом общества того государства, где пребывает или проживает.

Нами было определено, что помимо всеобщих обязанностей человека, находящегося на территории государства, законодателем определены и специальные.

К таковым обязанностям иностранцев следует отнести обязанности, возлагаемые на них миграционным законодательством России и Казахстана.

Федеральным законом Российской Федерации от 25.07.2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» закреплен более широкий перечень обязанностей иностранцев, нежели Законом Республики Казахстан от 19.06.1995 г. № 2337 «О правовом положении иностранцев».

Первоочередной обязанностью иностранца, как в России, так и в Казахстане является соблюдение порядка въезда в страну — нарушение порядка влечет за собой неприобретение статуса иностранца. Указанная обязанность закреплена вышеупомянутыми нормативными актами, а также подзаконными актами государств — ее процессуальный порядок реализации. Она включает в себя ряд действий, таких как предъявление паспорта, получение визы в случае, если въезд осуществляется не в безвизовом порядке, заполнение миграционной карты при безвизовом пересечении границы²⁷.

В России и Казахстане законом установлена обязанность иностранцев по постановке на миграционный учет или регистрации по месту пребывания (в Казахстане). Так, в Российской Федерации на иностранцев, прибывших в Российскую Федерацию возложена обязанность встать на учет по месту пребывания по истечении трех рабочих дней со дня прибытия в место пребывания, для постоянно проживающих иностранцев изменивших место своего пребывания — по истечении семи рабочих дней со дня прибытия в место пребывания²⁸. В отличие от России, в Казахстане для исполнения обязанности по постановке на учет отведен более короткий срок — 5 календарных дней²⁹. На наш взгляд, сроки, установленные российским законодательством более удобны для пребывающих иностранцев, поскольку, посещая страну во время

каких-либо торжеств, в Казахстане, иностранец теряет определенное время для прохождения регистрации, по причине выходных дней, в Российской Федерации такой проблемы не возникает. Также немаловажной обязанностью иностранца в государстве пребывания является соблюдение сроков пребывания согласно визе, либо сроков, установленных законом.

Перечисленные обязанности иностранцев отнюдь не являются исчерпывающим перечнем, но представляют собой основные обязательства, закрепленные как внутригосударственным, так и международным законодательством. Анализ правового регулирования обязанностей иностранцев на территории Российской Федерации и Республики Казахстан позволяет сделать вывод о необходимости

дальнейшего совершенствования действующего законодательства государств. В целях устранения несовершенства законодательства автором предложено создание кодекса, регулирующего правовой статус иностранцев в государствах — данная мера позволит уменьшить децентрализованность нормативных актов, устанавливающих основы правового положения иностранцев, избежать конфликтов правовых норм. Обширность российского законодательства в области прав и обязанностей иностранцев делает затруднительным его правильное применение, кроме того, для лиц, не обладающих специальными навыками, миграционное законодательство затруднительно в понимании, что не должно иметь место в современном обществе.

Примечания

¹ Конституционное право зарубежных стран / О. В. Афанасьева, Е. В. Колесников, Г. Н. Комкова, А. В. Малько; под общ. ред. д. ю. н., проф. А. В. Малько. — М. : Норма, 2004. — С. 127—128.

² Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России. — М. : Юристъ, 2003. — С. 135—137.

³ Мальцев Г. В. Социалистическое право и свобода личности. Теоретические вопросы. — М. : Юрид. лит., 1968. — С. 71—79; Масленников В. А. Конституционные обязанности советских граждан. — М. : Знание, 1970. — С. 15—20.

⁴ Витрук Н. В. Общая теория правового положения личности. — М. : Норма, 2008. — С. 248.

⁵ Мальцев Г. В. Указ. соч. — С. 76.

⁶ Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. — М. : Госюриздат, 1950. — С. 11.

⁷ Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. — М. : Изд-во АН СССР, 1958. — С. 60.

⁸ Матузов Н. И., Семенко Б. М. Исследование проблемы юридических обязанностей граждан СССР // Советское государственное право. — 1980. — № 12.

⁹ Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России. — М. : Норма, 1997. — С. 140—141.

¹⁰ Витрук Н. В. Указ. соч. — С. 253—254.

¹¹ Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран. — М. : Юристъ, 1997. — С. 50.

¹² Басик В. П. Правовой статус граждан и иностранцев на территории Российской Федерации: социально-правовые основы и сравнительный анализ : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02. — Москва, 2006. — С. 353—354.

¹³ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации : учебник для юридических вузов и факультетов. — М. : Норма-Инфра-М, 1998. — С. 259.

¹⁴ Цит. по: Басик В. П. Указ. соч. — С. 356.

¹⁵ Басик В. П. Указ. соч. — С. 356—357.

¹⁶ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ // Российская газета. — 1996. — 27 янв. — № 17.

¹⁷ Закон Республики Казахстан от 17.12.1998 г. № 321-1 «О браке и семье» // Казахстанская правда. — 1998. — 24 дек.

¹⁸ Садовникова Г. Д. Комментарий к Конституции Российской Федерации. — М. : Юрайт-Издат, 2008. — С. 63.

¹⁹ Басик В. П. Указ. соч. — С. 360.

²⁰ Кодекс Республики Казахстан от 30.01.2001 г. № 155-II «Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях» // Казахстанская правда. — 2001. — 13, 14, 15 февр.

²¹ Конституция Республики Казахстан. Научно-правовой комментарий / под ред. Г. Н. Сапаралиева. Изд. 2-е испр. и доп. — Алматы : Жеты жаргы, 2004. — С. 223.

²² Худяков А. И., Наурызбаев Н. Е. Налог: понятие, элементы, установление, виды. — Алматы : Баспа, 1998. — С. 10.

²³ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. — 2000. — 7 авг. — № 32. — ст. 3340.



²⁴ Кодекс Республики Казахстан от 10.12.2008 г. № 99-IV ЗРК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» // Ведомости Парламента Республики Казахстан. — 2008. — № 22-I, 22-II. — ст. 112.

²⁵ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая).

²⁶ Конвенция между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Казахстан от 18.10.1996 г. «Об устранении двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов на доход и капитал» // СЗ РФ. — 1998. — 16 марта. — № 11. — ст. 1243.

²⁷ Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // Российская газета. — 2002. — 31 июля — № 140; Федеральный закон от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» // Российская газета. — 1996. — 22 авг. — № 159; Закон Республики Казахстан от 19.06.1995 г. № 2337 «О правовом положении иностранцев» // Казахстанская правда. — 1995. — 21 июня; Правила Правительства от 28.01.2000 г. № 136 «Правила въезда и пребывания иностранных граждан в Республике Казахстан, а также их выезда из Республики Казахстан» // Казахстанская правда. — 2000. — 10 марта.

²⁸ Федеральный закон от 18.07.2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // Российская газета. — 2006. — 20 июля. — № 156.

²⁹ Правила Правительства от 28.01.2000 г. № 136 «Правила въезда и пребывания иностранных граждан в Республике Казахстан, а также их выезда из Республики Казахстан» // Казахстанская правда. — 2000. — 10 марта.

ЖЕМЧУЖНИКОВ Антон Алексеевич, аспирант Волгоградского института экономики, социологии и права.

ZHEMCHUZHNIKOV Anton Alekseyevich, Postgraduate Student of Volgograd Institute of Economics, Sociology and Law.



УДК 342.8(470)
ББК Х400.8(2)

Л. В. Лукьянчикова

ПРОБЛЕМА РАЗВИТИЯ НЕПОСРЕДСТВЕННОЙ ДЕМОКРАТИИ В СОВЕТСКОЙ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЕ

L. V. Lukianchikova

THE MATTER OF DEVELOPMENT OF DIRECT DEMOCRACY WITHIN SOVIET POLITICAL SYSTEM

В статье рассматривается участие личности в осуществлении прямой демократии в рамках советского периода. Политический курс, заданный большевиками, теоретически, сориентированный на всеобъемлющую демократию и действительное народовластие, на практике, зачастую, допускал серьезные погрешности, вследствие чего расширение социального содержания субъективного права граждан на непосредственную демократию носило двойственный характер.

Ключевые слова: институт выборов, институт народных обсуждений, наказы избирателей, отзыв депутата, референдум.

In this article, participating of personality is examined in realization of direct democracy within the framework of soviet period. A political course, set by bolsheviks, in theory, is orientated on all embracing democracy and real democracy, in practice, frequently, assumed serious errors, because of what expansion of social maintenance of equitable right of citizens on direct democracy carried ambivalent character.

Keywords: Institution of election, Institution of people's discussions, elector's orders, representative's withdrawal, referendum.

В результате октябрьского переворота 1917 г. в России были ликвидированы институты репрезентативной демократии, сложившиеся к этому времени, и создана новая модель политического представительства в лице Советов.

Социализм в идеале был призван решить проблему социальной справедливости, всеобщего равенства и действительного народовластия. Поэтому социалистическому обществу была по определению присуща ориентация на максимально полную и всеобъемлющую демократию.

В этой связи, в рамках советской системы участие личности в осуществлении непосредственной прямой демократии получает широкое распространение.

Что касается института выборов, то в октябре 1917 г. народное представительство вступило в новую фазу своей эволюции. Предшествующее развитие представительных учреждений в России наглядно продемонстрировало их полезность и исключительную жизнеспособность.

Вовлекая в управленческий процесс широкие слои населения, советским представительным органам, отчасти, уда-

валось сблизить народ и политическую элиту, а также обеспечить более открытый режим функционирования публичной власти.

Все государственные должности были выборными, что препятствовало бюрократизации и концентрации власти, отвергался принцип разделения властей — Советы должны осуществлять законодательную, исполнительную и судебную власть.

Также система Советов исходила из принципиальной идентичности правителей и управляемых, и предполагала постоянное участие всех граждан в разработке всех решений. Кроме того, базирясь на принципах прямой демократии, предполагался институт императивного мандата, что позволяло контролировать Советы со стороны избирателей.

Однако избирательные правоотношения, принятые как наиболее важные в государственной жизни, регулировались с первых дней советской власти в очень усеченном виде. Так, ст.7 «Декларации прав трудящегося и эксплуатируемого народа» провозглашала, что «эксплуататорам нет места ни в одном из органов власти», и «власть должна принадлежать целиком и

35

Конституция,
государство и общество





исключительно трудящимся массам и их полномочному представительству — Советам рабочих, солдатских и крестьянских депутатов»¹. Из данного общего принципа вытекал отказ от закрепления в конституционном законодательстве всеобщего избирательного права.

Русский философ, публицист и марксист, по убеждению, А. А. Богданов, примкнувший в свое время к большевикам, отмечал, что выборная система Советов «характеризуется неопределенностью и многостепенностью», «оказывается не особенно демократичная, и даже несколько беспорядочная», и как «государственный порядок... прямо непригодна»².

В середине 1920-х гг. наметилась либерализация государственной политики по данной проблеме. В целях расширения социальной базы, советское руководство приняло решение о снятии ограничений в сфере избирательных прав для части слоев крестьянства и представителей некоторых других групп населения³.

При этом процесс отрыва власти в лице аппарата партии и Советов от народных масс, не остался без внимания государственных руководителей. Так, на III Всесоюзном съезде Советов отмечалось, что выборы во многих местах утратили характер политической борьбы. Ячейки партии, комсомол, исполкомы проводили кандидаты не идейным завоеванием большинства голосов, а теми или другими механическими манипуляциями.

Отмечались различные «болезненные явления», такие, как административный произвол, бумажная отписка, волокита, умаление коллегиальности, всевластие аппарата, бюрократизм и т. д., уничтожающие настоящую сущность народовластия⁴.

Согласно Конституции СССР 1936 года, выборное законодательство значительно расширилось и приняло облик современного избирательного права. Оно было всеобщим, равным и прямым при тайном голосовании, и предоставлялось с 18-летнего возраста.

Сохраняя «преимущество идей и принципов» предыдущих конституций, в Конституции СССР 1977 года также вся полнота государственной власти принадлежала народу, посредством Советов, которые продолжали составлять политическую основу в СССР.

Теперь советские представительные органы стали называться Советами народных депутатов, что отражало расширение социальной базы Советов. Также в Конституции закреплялось единство системы Советов как органов народной власти, а «все другие государственные

органы подконтрольны и подотчетны Советам народных депутатов»⁵.

Однако на практике вся система органов государственной власти зачастую оформляла решения, исходившие от центральных и местных структур КПСС, сросшихся с государственным аппаратом.

Что касается института народных обсуждений и голосований, то с 1917 г. в РСФСР, (а затем и в СССР) начинается его активное использование, как по общегосударственным вопросам, так и по проблемам регионального характера. При этом нормативное закрепление института референдума отсутствовало.

Тем не менее, например в ст. 57 прим. Конституции 1918 г. указывалось, что «в тех сельских местностях, где это будет признано осуществимым, вопросы управления разрешаются общим собранием избирателей данного селения непосредственно»⁶. А согласно ст. 60 общее собрание избирателей рассматривалось как «высшая в пределах данной территории власть»⁷.

На практике, согласно некоторым исследованиям, всенародное обсуждение проводилось при решении национально-территориальных вопросов, проблем управления территорией и самообложения⁸.

В первые годы советской власти вырабатывается практика проведения обсуждения нормативно-правовых актов. Их проекты выносились на предварительное рассмотрение органов государственной и партийной властей. И только после этого в обсуждение вовлекалось население. Это, как правило, проводилось на съездах Советов, пленумах партийных комитетов, собраниях, митингах. Большинство из них проводилось на добровольной основе, поэтому законопроекты рассматривались, в основном, представителями научной общественности, участниками специально образованных комиссий.

Так, было организовано широкое обсуждение в 1926—1928 гг. двух Общих начал землепользования и землеустройства СССР⁹. Оба проекта были разработаны соответствующими наркоматами.

Характерным примером этого явилось создание проекта Конституции, принятой в 1936 г., обсуждение которого проходило на собраниях трудящихся, на пленумах Советов, на заседаниях секций и депутатских групп Советов, после чего, на заседаниях чрезвычайных Съездов Советов всех уровней подводились итоги обсуждения.

На собраниях, посвященных обсуждению проекта конституции, участвовало около 42 млн 373 тыс. советских граждан. В ходе рассмотрения проекта Основного

закона страны, в Конституционную комиссию поступило 169 739 предложений, поправок, дополнений и замечаний к отдельным статьям и главам проекта¹⁰.

Следует указать, что всенародное обсуждение данного проекта жестко контролировалось сверху. Информация о настроениях в обществе поступала в виде сводок НКВД, в виде обзоров писем, предложений, замечаний, направленных в адрес руководителей страны, а также учреждений и организаций.

Так, в одном из сообщений НКВД Ивановской области говорилось, что для обеспечения достаточного количества рабочих на собрании, после работы двери фабрики были закрыты, и около них поставлен сторож. «Собрание прошло формально... выступало всего лишь 3 человека»¹¹.

Однако обсуждение положений конституции положительным образом влияло на деятельность региональных Советов, так как на собраниях критиковали местных руководителей, их некомпетентность, бюрократизм и т. д.

Так, в Сосновском районе (Горьковский край) на собраниях выступили 331 человек, «обращая внимание на ... арушение демократии, ... невыполнение наказов» и пр. В целом, за время обсуждения проекта более 15 тысяч депутатов местных Советов в 21 крае и области лишились своих мандатов¹².

Конституция 1936 г. закрепившая институт прямого властвования советского народа, в ст. 49 гласила: «Президиум Верховного Совета СССР, ... производит всенародный опрос (референдум) по своей инициативе или по требованию одной из союзных республик»¹³.

Также впечатляют масштабы обсуждения проекта Конституции 1977 г., когда в дискуссии приняли участие около 140 млн человек — более 4/5 взрослого населения. По рекомендации Конституционной комиссии Верховный Совет СССР с учетом всех мнений, высказанных в ходе статью — о наказах избирателей¹⁴.

Также в 1983 г. состоялось обсуждение проекта Закона СССР о трудовых коллективах, в котором участвовали более 110 млн граждан. От них поступило 130 тыс. предложений и замечаний, в результате чего изменениям подверглась 21 из 23 статей проекта.

В обсуждении проекта Основных направлений реформы общеобразовательной и профессиональной школы, состоявшемся в 1984 г., участвовали около 120 млн человек. На собраниях коллективов внесено 1,2 млн предложений¹⁵.

Однако, с точки зрения современного представления о референдуме (голосование по определенному вопросу, результат которого обладает высшей юридической силой и обязателен для применения), такой практики не было.

Конституцией СССР 1977 г. предусматривалась возможность проведения референдума на уровне Союза ССР, Союзных Советских республик и на местном уровне¹⁶, а в Конституции РСФСР 1978 г. закреплялась процедура так называемых «всенародных обсуждений законопроектов»¹⁷.

При этом специальный Закон о порядке референдума ни в СССР, ни в РСФСР, в советский социалистический период так и не был принят, практики референдумов не было (Первые законы о референдумах появились только с началом реформ «перестроечного периода» после 1985 г.).

Составление наказов с мест выборным организациям получило широкое распространение после установления в стране двоевластия в феврале 1917 г. В это время Советы возникли как органы революционной власти и стали образовываться повсеместно, образуя их (Советов) территориальные объединения, организованные в масштабе отдельных территориальных единиц.

Вследствие этого, указы принимались общими собраниями местных Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов, заседаниями исполнительных комитетов Советов, армейскими и полковыми комитетами, волостными сходами, уездными и губернскими съездами Советов крестьянских депутатов, а также различными общественными организациями.

Требования, содержащиеся в наказах, соответствовали реакции общества на революционные события и смену государственного строя.

Например, типичными положениями в наказах являлись предоставление демократических прав и свобод, утвердить формой государственного правления — демократическую республику, закрепить широкое народовластие на местах, решить аграрный вопрос. (Что касается последнего, то отметим, что советский Декрет о земле 1917 г. опирался на 242 крестьянских наказа¹⁸).

Помимо вопроса о власти, в наказах содержались экономические требования, главными из которых были: национализация промышленных предприятий, введения рабочего контроля над производством, установления 8-часового рабочего дня и равной оплаты за равный труд, национализация банков и частных капиталов, кон-



фискация помещичьих имений и передача земли в собственность народа и т. д.

Также, в наказах затрагивались и проблемы регионального, более частного характера. Например, требовали открытия на местах общеобразовательных школ и специальных профессиональных учебных заведений, сохранения образцовых имений и присылки агрономов и техников и др.¹⁹

С момента становления советского строя, указы продолжали оставаться традиционной формой народовластия, которые не имели необходимости в конституционном закреплении. Достаточную оценку они получили у В. И. Ленина, который еще в августе 1917 г. назвал указы «необыкновенно ценным материалом», требующим тщательного научного изучения²⁰.

В период окончательной победы советской власти (с конца 20-х гг. и весь дальнейший советский период), в содержание указов включались, в первую очередь, проблемы уже местного характера, касающиеся вопросов социально-экономического развития региона и улучшения культурно-бытового и иных видов обслуживания населения²¹.

К началу 70-х годов указы избирателей были наиболее популярными проявлениями советской демократии и стали рассматриваться как директивы, обязательные для каждого депутата любого уровня.

Тем более, что в марте 1971 г., в принятом постановлении ЦК КПСС «О мерах по дальнейшему улучшению работы районных и городских Советов депутатов трудящихся», было указано, что депутатам необходимо «добиваться выполнения указов избирателей, информировать их о том, как идут дела в избирательном округе, какие трудности возникают в хозяйственном и культурном строительстве, как они преодолеваются»²².

В этой связи отметим, что, например, во время выборов в июне 1971 г. в Верховный Совет РСФСР и представительные органы Ленинграда, местными Советами за два месяца было рассмотрено более 1500 указов²³.

В дальнейшем последовало принятие ряда документов по упорядочению деятельности советских представительных органов, в том числе и в области работы с указами избирателей. Так, согласно Закону «О статусе депутатов Советов депутатов трудящихся» от 20 сентября 1972 г., оговаривались правила внесения указов, утверждение плана мероприятий по их исполнению и т. д.²⁴

Однако закрепление понятия «указ избирателей» в советском законодательстве на конституционном уровне

появилось только в 1977 г., когда при предварительном обсуждении проекта Основного Закона страны Л.И. Брежнев подчеркнул, что «указы отражают конкретные интересы отдельных групп трудящихся и общества в целом»²⁵.

Так, в соответствии со ст. 102 Конституции СССР 1977 г.²⁶ избиратели давали указы своим депутатам, соответствующие Советы народных депутатов должны были их рассмотреть, организовать выполнение и проинформировать об этом граждан.

Теперь работа с указами избирателей стала рассматриваться как дело «большой государственной важности», и к их реализации стали привлекаться не только бюджетные средства Советов, но также материальные и финансовые ресурсы предприятий, учреждений и организаций вышестоящего подчинения.

Такое многообразие практики выполнения указов усилили контроль Советов за деятельностью неподведомственных им предприятий и организаций, что вызвало дальнейшее правовое закрепление основополагающих принципов в работе с указами избирателей.

Так, Закон СССР о статусе депутатов 1979 г., обязал депутата участвовать «в организации населения на выполнение указов избирателей и в контроле за их реализацией предприятиями, учреждениями и организациями», а также добиваться «претворения указов в жизнь»²⁷.

В 1980 г. Президиумом Верховного Совета СССР был принят Указ «Об организации работы с указами избирателей»²⁸, в соответствии с которым во всех союзных и автономных республиках были разработаны и утверждены необходимые Положения²⁹.

Эти документы предусматривали единый порядок внесения, обсуждения и принятия предложений о указах, имеющий некоторые особенности в отдельных союзных республиках; устанавливали учет, предварительное изучение и реализацию указов.

При этом подчеркивалось, что «указы избирателей учитываются на всех уровнях управления при разработке проектов планов экономического и социального развития»³⁰.

Составной частью императивного мандата также являлся и институт отзыва выборного лица представительного органа, не оправдавшего доверия своих избирателей. Так, Декретом ВЦИК от 21 ноября (4 декабря) 1917 г. закреплялась норма перевыборов, а также отзыва избирателями своих выборных³¹.

В соответствии сданным декретом Советы получили право отзыва, а также право назначения перевыборов во все городские, земские и вообще во всякие представительные учреждения, не исключая и Учредительное собрание. Особенно активно этим правом воспользовались во время созыва последнего, когда был отозван ряд эсеро-меньшевистских лидеров³².

Также имеется обращение ВЦИК от 29 декабря (11 января) 1918 г. к Советам, армейским и фронтовым комитетам об отзыве и перевыборах «тех членов Учредительного собрания, которые не являются выразителями интересов трудовых масс».

Так, «крестьянский съезд 12 армии постановил уже отозвать Авксентьева, Лихачева, Гоца и Колерова — всех правых эсеров, прошедших от этой армии»³³.

Институт отзыва был закреплен в советских Конституциях 1918, 1936 и 1977 гг., в статьях 78, 142 и 107 соответственно³⁴.

Новые положения о местных Советах, принятые в 1925—1926 гг., более детально регламентировали порядок отзыва. Был установлен кворум (не менее 35 % избирателей), при котором собрание избирателей могло вынести решение об отзыве своего депутата или всего состава Совета. А также обязательным было присутствие лица, об отзыве которого ставился вопрос. В таком случае решение собрания было окончательным и обжалованию не подлежало³⁵.

Общесоюзным законодательством 1959—1961 гг. регламентировался порядок отзыва депутатов Верховного Совета СССР, республиканских и местных советов³⁶.

Обращает на себя внимание тот факт, что причиной отзыва депутата любого уровня, (в том числе и Верховного Совета), является не только потеря доверия его избирателей, как представителя их интересов, но и «совершения действия недостойного высокого звания депутата»³⁷.

В целом, советский электорат активно пользовался данным правом, и за время принятия вышеупомянутых законов, из состава Верховного Совета СССР было отозвано 13 депутатов, из состава Верховных Советов союзных и автономных республик — 149 депутатов, из местных Советов — свыше 10 тыс. депутатов³⁸.

На раннем этапе становления советского государства существовали различные партийные (небольшевистские) организации, часть из которых сохранили значительный авторитет среди населения и имели своих представителей в Советах и высших государственных органах.

Например, в состав ВЦИК II и III созывов входило значительное число левых и правых эсеров, социал-демократов-интернационалистов, меньшевиков-объединенцев, эсеров-максималистов и др.³⁹

Это подкреплялось целым перечнем законодательных актов⁴⁰ и позволяло некоторое время вносить предложения в проведение правительственной политики той части советских граждан, взгляды которых на внутренние преобразования страны не совпадали с официальной большевистской идеологией. Тем более что, например, при рассмотрении в СНК проектов декретов, которые, в ряде случаев, передавались на обсуждение партийных фракций⁴¹.

Так, во время национализации частной промышленности в начале 1918 г., эсеры предлагали провести вместо национализации сахарных заводов их «социализацию», то есть передачу в собственность профсоюзных организаций⁴².

В большинстве работ советского периода, деятельность значительного большинства представителей небольшевистской фракции рассматривается как анти-советская⁴³, особенно подчеркивается исторически сложившееся руководящее положение большевиков во ВЦИК, и потеря мелкобуржуазными партиями поддержки трудящихся, а также «неустойчивость и шатание» внутри лево- и право-эсеровской оппозиции⁴⁴.

На это также указывают и документальные источники, в которых говорится «о контрреволюционном восстании буржуазии, руководимым кадетской партией», «об исключении из состава ВЦИК и местных Советов представителей контрреволюционных партий социалистов-революционеров (правых и центра) и меньшевиков», и т. д.⁴⁵

Между тем, критика со стороны оппозиции подчас была справедливой и своевременной. Так, относительно первых советских декретов о мире, о земле, о 8-часовом рабочем дне и др., в эсеровской газете «Дело народа» отмечалось, что «мало писать декреты, надо знать пути и способы проведения в их жизнь, а этого именно ленинцы не дают»⁴⁶.

По мере укрепления диктатуры пролетариата, большевистская партия совершенствовала организационные формы руководства своими фракциями в Советах. В циркулярном письме от 29 мая 1918 г. ЦК РКП (б) подчеркивалось, что большевистские фракции составляют часть общепартийной организации и должны подчиняться указаниям местных органов.





Большую роль в укреплении партийного руководства Советами сыграли решения VIII съезда партии (март 1919 г.), в резолюции которого подчеркивалось, что Коммунистическая партия «особенно добивается проведения своей программы и своего полного господства в современных государственных организациях, какими являются Советы»⁴⁷.

Решения съезда положили начало становления не только однопартийного состава Советов, но и устранение не-большевистских организаций вообще с политической арены. Например, Постановлением ВЦИК от 26 февраля 1919 г. была закрыта меньшевистская газета «Всегда вперед»⁴⁸.

В дальнейшем, Конституциями 1936 и 1977 гг. Коммунистическая партия провозглашалась не только передовым отрядом трудящихся, но и являлась «ядром политической системы», определявшим генеральную перспективу развития общества.

В период становления советской власти большое влияние имели также общественные съезды и совещания трудящихся всероссийского и местного значения. В первое пятилетие советской власти совещания рассматривали вопросы, нередко составляющие компетенцию органов государственной власти. Во многом этому способствовала оценка В. И. Ленина, отмечавшего, что такого рода деятельность обеспечит теснейшую связь народа с Советами, а потому «заслуживает полнейшего сочувствия и поддержки»⁴⁹.

Так, решения Общеармейского съезда по демобилизации армии, проведенного в декабре 1917 г., имели большое значение для определения Советским правительством мер по осуществлению Декрета о мире, а также легли в основу решения Советского государства о заключении мира с Германией⁵⁰.

В мае 1918 г. конференция представителей национализированных предприятий приняла резолюцию о немедленной национализации металлообрабатывающих заводов. Результатом этого явилось издание декрета СНК от 28 июня 1918 г. о переходе в собственность РСФСР промышленных и торгово-промышленных предприятий со всеми их капиталами и имуществом⁵¹.

Наконец, большое значение имела инициатива с мест, выражением которой являлись многочисленные телеграммы, письма, запросы и просьбы, поступавшие в СНК от собраний, общественных и национальных организаций, военных частей, учреждений и отдельных лиц, а также предложения делегаций и представителей различных кругов населения.

В целом ряде случаев сообщения с мест об отказе капиталистов и финансово-промышленных объединений признать Советскую власть и выполнять декрет СНК о введении рабочего контроля над производством, повлекли за собой издание правительственных декретов о национализации и конфискации их имущества⁵².

В декабре 1918 г. был созван I Всероссийский съезд земельных отделов, комбедов и коммун, главной задачей которого была выработка проекта Положения о социалистическом землеустройстве и о мерах перехода к социалистическому земледелию. Проект закона, выработанный съездом, был принят ВЦИК в феврале 1919 г.⁵³

В качестве примера приведем декреты, изданные в декабре 1917 г. о конфискации имущества акционерных обществ Богословского, Сергинско-Уфалейского, Кыштымского — горных округов Урала, акционерного Симского общества горных заводов и постановление о конфискации имущества Русско-Бельгийского металлургического общества⁵⁴.

Также, на многочисленные обращения с мест в СНК, об оказании финансовой помощи, советским правительством были изданы как конкретные постановления об ассигнованиях различных сумм на те, или иные нужды⁵⁵, так и издание декрета общего характера о порядке субсидирования центром местных Советов⁵⁶.

В целом, в рамках советской системы имелись различные формы непосредственной демократии, призванные обеспечить реальное участие граждан в управлении государством. Особенным их разнообразием и достаточной демократичностью отличаются первые годы становления социалистического строя.

Однако политический курс диктатуры пролетариата под руководством большевистской партии не предусматривал по своей сути принципиальных разночтений по строительству идеального общества, а потому наличие плюрализма и реальной оппозиции быстро сошло на нет. А вместе с ними и ряд политических прав и свобод.

В этой связи, расширение социального содержания субъективного права граждан на непосредственную демократию носило двойственный характер. С одной стороны, советские граждане не получили возможности на реальное властное волеизъявление — процесс принятия решений ограничивался органами государственной власти.

С другой — массовые кампании (обсуждения, наказания, отзывы и др.) вышед-

шие за рамки, установленные законодателем, способствовали активизации роли рядовых советских граждан в сфере принятия общественно значимых вопросов.

Таким образом, несмотря на серьезные нарушения осуществления институ-

тов прямой демократии, за счет их многообразия, а также творческой активности «трудящихся масс» и их стремлением к истинному народовластию, всегда имелось место для проявления гражданской инициативы.

Примечания

¹ Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа // Ю. С. Кукушкин, О. И. Чистяков Очерк истории Советской Конституции. — М., 1987. — С. 242.

² Богданов А. А. Вопросы социализма. — М., 1918. — С. 92.

³ См.: «О перевыборах в Советы от 16 января 1925г.» // Собрание законов и распоряжений рабочего и крестьянского Правительства СССР. Отдел 1. — 1925. — 13 февр. — № 6. — Ст. 55. — С. 103—109; «О восстановлении в избирательном праве низших технических служащих тюремного ведомства, бывшей полиции и пр.» // Собрание законов и распоряжений рабочего и крестьянского Правительства СССР. Отдел 1. — 1927. — 15 марта. — №19. — Ст. 127. — С. 203—204.

⁴ См.: III Съезд Советов. Постановления. — М., 1925. — С. 11—14.

⁵ Конституция (Основной Закон) Российской Советской Федеративной Социалистической Республики. — М., 1978. — С. 4.

⁶ Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики, принятая V Всероссийским съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г. // Советские конституции : справочник. — М., 1963. — С. 145.

⁷ Там же. — С. 146.

⁸ См.: Мамичев В. Н. Референдум в законодательстве зарубежных стран и России (Историко-правовое исследование) : дис. ... к. ю. н. — Ставрополь, 2000. — С. 49—58.

⁹ Макарецев А. А. Развитие институтов прямой демократии в СССР в 1935—1937 гг. (на материалах сельских районов Западно-Сибирского края) : дис. ... к. ю. н. — Новосибирск, 2006. — С. 44.

¹⁰ Общество и власть: 1930-е гг. Повествование в документах / отв. ред. А. К. Соколов. — М., 1998. — С. 124.

¹¹ Там же. — С. 126.

¹² Там же. — С. 127.

¹³ Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик 1936 г. // Советские конституции : Справочник. — М., 1963. — С. 245.

¹⁴ Злоказов Г. И. Обсуждение проекта Конституции СССР // Исторические записки. — М., 1983. — №109. — С. 204.

¹⁵ Марченко М. Н. Рожко И. Н. Демократия в СССР: факты и домыслы. — М., 1988. — С. 95.

¹⁶ См. Ст. 5. Конституции СССР 1977 г. // Хрестоматия по истории отечественного государства и права: форма государственного единства в отечественной истории XX века / сост. О. И. Чистяков, Г. А. Кутьина. — М., 2009. — С. 358.

¹⁷ Так, согласно ч. 3 ст. 109 Конституции РСФСР 1978 г. проекты законов РСФСР и другие важные вопросы государственной жизни республики могли быть вынесены на народное обсуждение решением Верховного Совета РСФСР либо Президиума Верховного Совета РСФСР. См.: Конституция (Основной Закон) Российской Советской Федеративной Социалистической Республики 1978. — М., 1978. — С. 30.

¹⁸ Большая советская энциклопедия. — Изд. 3. — Т. 17. — М.: Советская Энциклопедия, 1974. — С. 220.

¹⁹ Смирнов Н. Н. Наказы с мест III Всероссийскому съезду Советов // Вспомогательные исторические дисциплины. — Т.12. — Л., 1981. — С. 207.

²⁰ Ленин В. И. Полн. собр. соч. — Т.34. — М., 1962. — С. 108—109.

²¹ См., напр.: Наказ, данный избирателями при выборах Щегловского горсовета Кузнецкого округа в 1929 г. Щегловск, 1929. — 26 с.; Наказы избирателей к XVI Губернскому съезду Советов. Л., 1927. — 138 с.; Наказы избирателей Бауманского района. — М., 1936. — 169 с.; Домарев В. В. Наказы избирателей. — Л., 1972. — 59 с.

²² Домарев В. В. Наказы избирателей. — Л., 1972. — С. 5.

²³ Там же. — С. 22.

²⁴ Большая советская энциклопедия. — Изд. 3. — Т. 17. — М., 1974. С. 220.

²⁵ Брежнев Л. И. О проекте Конституции (Основного Закона) СССР и итогах его всенародного обсуждения // Правда. — 1977. — 5 окт.

²⁶ Конституция (Основной Закон) СССР 1977 г. // Хрестоматия по истории отечественного государства и права. — С. 377.

²⁷ Закон СССР о статусе депутатов Советов народных депутатов СССР. — М., 1979. — С. 5.





- ²⁸ См.: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 1 сентября 1980 г. «Об организации работы с наказами избирателей» // Законодательство Союза ССР и союзных республик о наказах избирателей. — М., 1983. — С. 7—11.
- ²⁹ См.: Законодательство Союза ССР и Союзных республик о Наказах избирателей. — М., 1983. — С. 11—127.
- ³⁰ См., напр.: Положение об организации работы с наказами избирателей в РСФСР (Утверждено Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 6 мая 1982 г.) // Законодательство Союза ССР и союзных республик о наказах избирателей. — М., 1983. — С. 11.
- ³¹ См.: Декрет ВЦИК о праве отзыва делегатов // Декреты Советской власти. — Т. 1. 25 октября 1917 — 16 марта 1918 гг. — М., 1957. — С. 115—119.
- ³² *Смирнов Н. Н.* Третий Всероссийский съезд Советов. Л., 1988. С. 12.
- ³³ См.: Декреты Советской власти. — Т. 1. 25 октября 1917 — 16 марта 1918 гг. М., 1957. — С. 302—303.
- ³⁴ См.: *Кукушкин Ю. С., Чистяков О. И.* Очерк истории Советской Конституции. — М., 1987. — 367 с.
- ³⁵ См.: *Тихонова Е. А.* Отзыв депутата. — М., 1961. — С. 13—14.
- ³⁶ См., напр.: Закон РСФСР от 26.11.1959 «О порядке отзыва депутата Верховного Совета РСФСР» // Свод законов РСФСР. — Т. 1. — М., 1988. — С. 120.
- ³⁷ См.: *Марченко М. Н., Рожко И. Н.* Демократия в СССР: факты и домыслы. — М., 1988. — С. 86—87.
- ³⁸ См.: Там же.
- ³⁹ См.: *Федоров К. Г.* ВЦИК в первые годы Советской власти 1917—1920 гг. — М., 1957. — С. 27—46.
- ⁴⁰ См., например: Резолюция ВЦИК по вопросу об условиях соглашения с другими партиями 1 (14) ноября 1917 г. // Декреты Советской власти. — Т. 1. 25 октября 1917 — 16 марта 1918 гг. — М., 1957. — С. 33; Резолюция ВЦИК о продолжении переговоров с другими партиями // Декреты Советской власти. — Т. 1. 25 октября 1917 — 16 марта 1918 гг. — М., 1957. — С. 52; Сообщение о соглашении, достигнутом между СНК и ЦК партии левых эсеров о вхождении представителей партии левых эсеров в состав СНК/ Декреты Советской власти. — Т. 1. 25 октября 1917 — 16 марта 1918 гг. — М., 1957. — С. 200.
- ⁴¹ *Ирошников М. П.* Создание советского центрального государственного аппарата: Совет народных комиссаров и народные комиссариаты октябрь 1917 г. — январь 1918 г. — М.; Л., 1966. — С. 135.
- ⁴² Из истории деятельности Советов / под ред. С. Ф. Найда. — М., 1966. — С. 17.
- ⁴³ *Федоров К. Г.* ВЦИК в первые годы Советской власти 1917—1920 гг. — М., 1957. — С. 46.
- ⁴⁴ *Ирошников М. П.* Создание советского центрального государственного аппарата: Совет народных комиссаров и народные комиссариаты октябрь 1917 г. — январь 1918 г. — М.; Л., 1966. — С. 58.
- ⁴⁵ См.: Декреты Советской власти. — Т. 2. 17 марта — 10 июля 1918 гг. — М., 1959. — С. 430—431; Декреты Советской власти. — Т. 4. 10 ноября 1918 — 31 марта 1919 гг. — М., 1968. — С. 165—166.
- ⁴⁶ «Известия». — 1917. — 2 ноября.
- ⁴⁷ КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. — Ч. 1. — М., 1953. — С. 446.
- ⁴⁸ Декреты Советской власти. — Т. 4. 10 ноября 1918 — 31 марта 1919 гг. — М., 1968. — С. 438—439.
- ⁴⁹ См.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. — Т. 36. — М., 1957. — С. 206—209.
- ⁵⁰ *Коток В. Ф.* Проблема развития непосредственной демократии : дис. ... д. ю. н. — М., 1965. — С. 294.
- ⁵¹ Там же. — С. 296.
- ⁵² *Ирошников М. П.* Создание советского центрального государственного аппарата: Совет народных комиссаров и народные комиссариаты октябрь 1917 г. — январь 1918 г. — М.; Л., 1966. — С. 125.
- ⁵³ *Коток В. Ф.* Проблема развития непосредственной демократии : дис. ... д. ю. н. — М., 1965. — С. 298.
- ⁵⁴ См.: Декреты Советской власти — Т. 1. — № 130, 135, 158, 195, 196.
- ⁵⁵ См.: Там же. — № 78.
- ⁵⁶ См.: Там же — № 136.

ЛУКЬЯНЧИКОВА Людмила Владимировна, канд. истор. наук, доцент, кафедры государственного строительства и права Российской академии государственной службы при Президенте РФ. E-mail: luk.luda@mail.ru

LUKIANCHIKOVA Lyudmila Vladimirovna, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor at the Chair of State Construction and Law of the Russian Academy of State Service under the President of the Russian Federation. E-mail: luk.luda@mail.ru

УДК 342.4(574)
ББК Х400.1(5 Каз)

С. К. Укин

ЕЩЕ РАЗ О КОНСТИТУЦИОННОМ ПРОЦЕССЕ...

S. K. Ukin

ONCE MORE CONSTITUTIONAL PROCESS...

В статье освещаются вопросы узкого и широкого понимания конституционного процесса. Автор обосновывает позицию о том, что конституционный процесс в узком смысле — это прежде всего деятельность конституционных судов, конституционных советов и иных органов конституционного контроля.

Ключевые слова: конституционный процесс, гражданский процесс, уголовный процесс, административный процесс.

In the given article question of narrow and wide understanding of constitutional process is discussed. The author proves that constitutional process in narrow meaning means first of all the activity of constitutional court, constitutional council and other constitutional control bodies.

Keywords: constitutional process, civil process, criminal process, administrative process.

В настоящее время в казахстанской юридической науке в принципе не вызывает возражения тот факт, что понятие «конституционный процесс», являясь разновидностью или одной из форм юридического процесса, наряду с гражданским, уголовным, административным и иными формами юридического процесса, существует как объективная правовая категория.

Вместе с тем следует отметить, что «конституционный процесс» как правовая категория как в казахстанской юридической науке, так и в системе казахстанского права и в системе процессуальных правоотношений относительно недавно «заняла» свою самостоятельную нишу.

Одно из определений дефиниции «конституционный процесс», даваемое в юридическом словаре, как известно, раскрывается в двух смыслах — широком и узком. Конституционный процесс в широком смысле — это вся деятельность высших органов государственной власти, протекающая в формах, установленных нормами конституционного права, а также процесс развития и усовершенствования всех конституционно-правовых институтов в конкретном обществе или в мире в целом. В узком смысле конституционный процесс — урегулированная процессуальными нормами конституционного права деятельность конституционных судов и квазисудебных органов конституционного контроля по рассмотрению и разрешению конституционно-правовых споров и дел о конституционных правонарушениях¹.

Как видно, в последнем случае конституционный процесс выступает либо как конституционное судопроизводство, если речь идет о деятельности конституционных судов, либо как конституционное производство в квазисудебных органах, например, в конституционных советах. В этом смысле мы можем говорить о конституционном судебном процессе, правда, в отношении деятельности конституционных судов, а не квазисудебных органов.

Что же касается вышеприведенного определения конституционного процесса в широком смысле, то в данном случае содержание понятия «вся деятельность высших органов государственной власти, протекающая в формах, установленных нормами конституционного права» предполагает деятельность не только конституционных судов и иных органов конституционного контроля, но и деятельность парламента, главы государства, правительства, а также вопросы их взаимоотношений между собой. Под формулировкой же определения «процесс развития и усовершенствования всех конституционно-правовых институтов», на наш взгляд, следует понимать те или иные вопросы, связанные с изменениями, дополнениями, отменой конституционно-правовых норм, например, внесение поправок в конституцию, сам законодательный процесс, избирательный процесс и совершенствование других конституционно-правовых институтов.

При этом следует отметить, что конституционный процесс как в узком, так

43

Конституция,
государство и общество



и в широком понимании не есть застывшее, статическое состояние, а представляет собой динамику, своего рода «движение», которое осуществляется как на основе материально-правовых, так и процессуально-правовых норм, но в большей степени путем реализации последних.

В то же время в вопросах широкого и узкого понимания категории «конституционный процесс» в литературе высказаны иные точки зрения, и, прежде всего, в вопросах не столько объема регулирования общественных отношений конституционным процессом, сколько в вопросах предмета его регулирования.

В частности, российский исследователь В. В. Бородин полагает следующее: «Конституционный процесс — это система правовых норм и процедур, регулирующих порядок подготовки, разработки, принятия и вступления в силу конституции (основного закона), изменения, пересмотра и прекращения действия конституции, а также обеспечения эффективного функционирования основных конституционных институтов в течение всего срока действия конституции»².

Как видно, в данном случае позиция автора основана на том, что конституционный процесс — это прежде всего процесс, связанный с нормами конституции, направленный на те или иные формы их «существования» путем принятия, изменения, прекращения действия конституционных норм, что и подтверждается его последующим суждением, правда, с оговоркой: «Конституционный процесс охватывает законодательный, избирательный, правотворческий и парламентский процессы, но не сводим ни к одному из них»³.

Нетрудно заметить, что В. В. Бородин дефиницию «конституционный процесс», хотя он и включил в содержание этой категории избирательный процесс, не рассматривает как деятельность конституционных судов и иных органов конституционного контроля. Кроме того, автор не рассматривает конституционный процесс в широком и узком смыслах.

В то же время, на наш взгляд, автор справедливо заметил, что понятие «конституционный процесс» не сводится ни к избирательному, ни к правотворческому, ни к парламентскому процессу, т. к. полагаем, что указанные виды процессов выступают только как самостоятельные ветви или как составные части конституционного процесса.

Заслуживает внимания подход другого российского исследователя М. С. Саликова к вопросам конституцион-

ного процесса. Конституционный процесс он понимает в трех значениях: как строй всех конституционно-процессуальных отношений (конституционный процесс в широком смысле); как совокупность процедурных стадий разработки, принятия и изменения конституции (конституционный процесс в узком толковании) и как конституционный судебный процесс, т. е. совокупность стадий конституционного судопроизводства⁴.

Как видно, М. С. Саликов также придерживается той позиции, что конституционный процесс в узком смысле — это совокупность процедурных стадий разработки, принятия и изменения конституции. Такой же подход наблюдается и у Л. С. Жакаевой⁵.

Таким образом, наш спор в отношении категории «конституционный процесс» в основном касается узкой его трактовки в вопросах предмета (объема) регулирования и охраны общественных отношений.

Нам представляется, что конституционный процесс в узком понимании — это деятельность именно конституционных судов и иных органов конституционного контроля (например, это могут быть конституционные советы, суды общей юрисдикции и др.) на основе материальных и процессуальных норм, а не процедурные вопросы разработки, принятия, изменения, вступления в силу конституционных норм. Такая позиция основана на том, что деятельность того или иного органа конституционного контроля (конституционных судов, конституционных советов и др.) по проверке, например, соответствия закона или иного нормативного правового акта конституции представляет собой один из механизмов обеспечения верховенства и прямого действия именно конституции на всей территории страны. Кроме того, деятельность органа конституционного контроля по разрешению конституционно-правовых споров о компетенции между ветвями власти, о конституционности действий либо бездействий государственных органов, должностных лиц и др. правовых споров не направлено на изменение главного, основного юридического документа страны — конституции государства. В этом случае конституционный процесс в деятельности органа конституционного контроля направлен на разрешение тех или иных правовых споров, на рассмотрение законов и иных правовых актов на их соответствие конституции на основе действующих конституционных норм.

Во всех вышеперечисленных ситуациях не меняется сам текст конституции, ее

нормы. При этом конституционный процесс направлен лишь на приведение тех или иных конституционно-правовых отношений, связанных с принятием и действием законов, деятельностью органов государственной власти и должностных лиц и т.п. в соответствии с конституцией именно в порядке судебного или квазисудебного производства. Сама деятельность конституционных судов в этом случае в форме конституционного судопроизводства либо конституционных советов в порядке конституционного производства имеет своего рода подконституционный характер. Конституция Российской Федерации 1993 г. предусматривает четыре формы судопроизводства, среди которых конституционное судопроизводство (ч. 2 ст. 118), Конституция Республики Казахстан 1995 г. не предусматривает конституционное судопроизводство, однако предусматривает не являющегося органом правосудия деятельность Конституционного Совета, компетенция которого установлена в ст. 72 Конституции.

Что же касается процесса разработки, принятия, вступления в силу, изменений и дополнений конституционных норм, то эти вопросы, на наш взгляд, могут выступать составной частью законодательного (правотворческого) процесса, который, в свою очередь, является составной частью конституционного процесса в широком смысле. Например, внесение изменений и дополнений в конституцию могут быть осуществлены как в рамках законодательных процедур (законодательного процесса), предусмотренных самой же конституцией страны, так и через процедуру референдума, который, на наш взгляд, является самостоятельной ветвью процесса в рамках конституционного процесса в широком смысле.

Кроме того, такие формы (виды) юридического процесса, как гражданский, уголовный, а также административный процессы тесно связаны в первую очередь с судебным процессом, с судебной деятельностью, несмотря на то, что в относительно недавнее время были обоснованы такие виды юридического процесса, как земельный и экологический, которые могут иметь опосредованное отношение к судебному процессу⁶.

Именно поэтому те или иные формы юридического процесса в объеме и пределах регулирования и охраны общественных отношений совпадают с одноименными названиями соответствующей формы судопроизводства, например, термин «гражданский процесс» равнозначен дефиниции «гражданское судопроизвод-

ство». Соответственно, конституционный процесс в узком смысле в нашем понимании совпадает с конституционным судопроизводством, или конституционным судебным процессом, как одной из форм судопроизводства, а также с деятельностью иных органов конституционного контроля — конституционных советов, судов общей юрисдикции и т. п.

Поэтому в указанном смысле мы можем говорить о совпадении категорий «конституционный процесс» и «конституционное судопроизводство», если первое понятие понимать в узком значении (смысле).

К конституционному процессу в широком смысле помимо деятельности органов конституционного контроля мы относим избирательный, законодательный (правотворческий) процессы, процесс проведения референдума, процесс реализации конституционной ответственности, а также процесс взаимодействия ветвей государственной власти.

Таким образом, конституционный процесс в узком понимании — это процессуальная деятельность органов конституционного контроля — конституционных судов, конституционных советов и др.; конституционный процесс в широком смысле — вся конституционно-процессуальная деятельность высших и местных органов государственной власти, включая деятельность органов конституционного контроля на основе материальных и процессуальных норм конституции и иных источников конституционного права.

С. А. Савченко отмечает, что необходимо различать конституционный процесс и процессуальные нормы конституционного права⁷. По его мнению, конституционный процесс как государственно-правовое явление представляет собой форму существования конституционного законодательства и потому, как правило, является комплексным, многосистемным и многофункциональным⁸.

В то же время следует отметить, что сам по себе конституционный процесс не может осуществляться помимо процессуальных норм конституционного права, т.к. именно эти нормы, наряду с материальными нормами, выступают правовой основой конституционного процесса. Кроме того, мы полагаем, что совокупность процессуальных норм всего действующего конституционно-правового законодательства уже образовала самостоятельную отрасль права в системе казахстанского права — конституционно-процессуальное право, о котором в по-





следнее время пишут многие ученые-юристы.

В отношении иных форм юридического процесса, например, административного процесса, в литературе также можно встретить узкое и широкое их понимание. Так, например, отмечается, что в узком смысле административный процесс представляет собой систему действий органов управления, которая осуществляется в целях и в ходе подготовки и издания нормативных и конкретных актов управления⁹.

В более широком смысле к административному процессу относится любое действие органов управления, а также такое, результатом которого не является акт управления (например, действия, вызванные дачей внутри органа конкретных указаний)¹⁰. И здесь же разъясняется, что процесс в этом более широком смысле охватывает собой взаимосвязи органов управления, а также методы труда, применяемые внутри органа¹¹.

В данном случае мы исходим из следующих соображений. В Романо-германкой (континентальной) правовой семье, куда входят правовые системы большинства западноевропейских и восточноевропейских стран, так и по большинству критериев правовые системы России и Казахстана, природа источников права, структурное деление права, юридическая терминология и другие элементы правовой системы обладают в основном едиными признаками. Соответственно, правовая природа административного процесса также характеризуется общими чертами. Поэтому мы полагаем, что не только деятельность органов управления, но и процессуальная деятельность органов правосудия по рассмотрению и разрешению административных дел и споров охватываются административным процессом. Суд осуществляет административный процесс в форме административного судопроизводства. Как известно, ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации среди прочих форм судопроизводства устанавливает административное судопроизводство. В Республике Казахстан в 2002 г. были созданы специализированные административные суды¹², которые рассматривают дела об административных правонарушениях, и тем самым в Казахстане возникло административное судопроизводство. Таким образом, административный процесс присущ деятельности не только органам исполнительной власти, но и судебной власти.

Что же касается гражданского процесса, то данное понятие в своем содержа-

нии ограничивается рамками судебного рассмотрения и разрешения юридических дел и споров, возникающих в различных отраслях права: гражданском, семейном, земельном, трудовом и др. Иначе говоря, гражданский процесс не выходит за пределы одноименной, соответствующей ему формы судопроизводства — гражданского судопроизводства, поскольку гражданский процесс кроме суда не может осуществляться иными органами¹³. Соответственно, можно сказать, что вопрос узкого и широкого понимания категории «гражданский процесс» снимается в связи с совпадением дефиниций «гражданский процесс» и «гражданское судопроизводство».

Иначе обстоит дело с понятиями «уголовный процесс» и «уголовное судопроизводство». В литературе высказано мнение, что нахождение в системе уголовного судопроизводства органов предварительного расследования является сомнительным¹⁴. И делается вывод, что из системы уголовного судопроизводства необходимо исключить досудебную деятельность правоохранительных органов и рассматривать уголовное судопроизводство как систему судебных стадий¹⁵.

Мы полностью согласны с такой постановкой вопроса, т. к. полагаем, что категория «уголовный процесс» помимо непосредственно судебного рассмотрения уголовных дел, т. е. судебной стадии, включает и досудебное производство, осуществляемые органами дознания и следствия, которые в организационном плане отделены от судебной ветви государственной власти. Что же касается понятия «уголовное судопроизводство», то этот термин в точном смысле этого слова — именно судебное производство, судебный порядок рассмотрения уголовных дел, тогда как «уголовный процесс» — как досудебное, так и судебное производство, но не обязательно их совокупность.

Возвращаясь к категории «конституционный процесс», следует указать на следующее: мы не согласны с той постановкой вопроса, что такая деятельность осуществляется только в форме правоприменения. Например, Л. С. Жакаева пишет: «Рассматривая предлагаемые российской и казахстанской конституционно-правовыми науками различные идеи определения содержания конституционного процесса и его места в системе права (особенно в части отпочкования конституционного процесса в качестве самостоятельной правовой отрасли), диссертант отмечает, что конституционный процесс — это

деятельность уполномоченных органов и должностных лиц, направленная на реализацию конституционно-правовых норм в виде правоприменения, при котором субъекты руководствуются как нормами материального, так и процессуального содержания одновременно, то есть указанная деятельность направлена на анализ возникшей правовой ситуации и ее разрешение с использованием единой (материально-процессуальной) правовой базы»¹⁶.

Мы полагаем, что конституционный процесс, как и любая другая форма юридического процесса (гражданский, уголовный и др.), не ограничивается исключительно применением правовых норм, а реализуется во всех иных формах — в форме использования, исполнения и соблюдения норм права. Как отмечается в литературе, применение норм права необходимо тогда, когда такие формы реализации права, как использование, исполнение и соблюдение оказываются недостаточными для полной реализации правовых норм и требуется вмешательство в этот процесс специальных компетентных органов¹⁷. В то же время, например, как в гражданском, так и в уголовном процессе суд вправе вынести частное определение и частное постановление соответственно. Так, статья 253 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан¹⁸ предусматривает право суда вынести частное определение, а статьи 59 и 387 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан¹⁹ предоставляют право вынести суду частное постановление. В указанных случаях вынести частное определение и частное постановление — право суда,

которое осуществляется судом не путем применения соответствующих правовых норм, а путем их использования, т. е. суд по своему праву, усмотрению использует соответствующие правовые нормы, хотя реализация данного права суда влечет определенные юридические последствия. В этом случае мы полагаем, что юридический процесс как форма процессуальной деятельности не может быть сведен только к правоприменительному процессу и охватывается более широкой правовой категорией, нежели «правоприменительный процесс», а именно категорией — «право-реализующий процесс».

В заключение отметим, что совершенно справедливую мысль, на наш взгляд, еще в конце шестидесятых годов прошлого века выразил В. Д. Сорокин в отношении административного процесса. В частности, он отмечал: «Административный процесс, в отличие от процесса гражданского и уголовного, не может быть сведен только к правоприменительным функциям, а должен определенным образом отразить и элементы правотворчества, органически присущие советскому государственному управлению, частью которого и является административный процесс»²⁰. Думается, данное суждение будет справедливым и в отношении конституционного процесса в правовой системе современного Казахстана. Однако, как было указано выше, в отношении и гражданского, и уголовного процесса следует отметить, что они могут осуществляться не только путем применения права, но и в форме использования, исполнения и соблюдения, т. е. во всех формах реализации права.

Примечания

¹ См. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. — М.: ИНФРА-М, 1999. — С. 304.

² Бородин В. В. Конституционный процесс: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. — М., 2000. — С. 7.

³ Там же.

⁴ См. Саликов М. С. Предмет конституционно-процессуального права Российской Федерации // Российский юридический журнал. — 2000. — № 1. — С. 19—27; Саликов М. С. Конституционно-процессуальное право как наука, отрасль права и учебная дисциплина // Право и политика. — 2000. — № 4. — С. 15—25.

⁵ Жакаева Л. С. Конституционный процесс в Республике Казахстан: теоретико-правовые вопросы: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. — М., 2008. — С. 21—22.

⁶ См., напр., Сахаров П. Д. Еще раз о земельном процессе в СССР // Советское государство и право. — 1971. — № 9. — С. 38—44.; Иконичкая И. А. Соотношение земельного процесса с административным и гражданским процессом // Советское государство и право. — 1972. — № 4. — С. 128; Абдраимов Б. Ж. Еще раз о земельном процессе... // Государство и право. — 2001. — № 7. — С. 64; Гетьман А. П. Процессуальные нормы и отношения в экологическом праве. — Харьков, 1994.

⁷ Савченко С. А. Современные виды и формы конституционного процесса // Закон и право. — 2007. — № 8. — С. 30.

⁸ Там же.



⁹ Венгерское административное право / пер. с венг. под ред. и с вступ. ст. Б. М. Лазарева. — М. : Прогресс, 1990. — С. 384.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же.

¹² См. Указ Президента Республики Казахстан от 9 февраля 2002 года № 803 // САПП Республики Казахстан. — 2002. — № 6. — ст. 38.

¹³ Вопрос о том, охватывается ли понятием «гражданский процесс» кроме деятельности государственных судов порядок рассмотрения и разрешения дел в третейских судах, которые, как правило, являются негосударственными судами, остается дискуссионным (*прим. У. С.*)

¹⁴ См. *Вершинина С.* О проблемах совершенствования уголовной юстиции (уголовного правосудия) в системе современного уголовного судопроизводства // Вестник права Республики Казахстан «Заңгер», Астана. — 2010. — дек. — № 12 (113) — С. 87—88.

¹⁵ Там же. — С. 88.

¹⁶ *Жакаева Л. С.* Указ. соч. — С. 23.

¹⁷ См. напр., *Хропанюк В. Н.* Теория государства и права : учебное пособие для высших учебных заведений / под ред. профессора В. Г. Стрекозова. — М., 1995. — С. 259—261.

¹⁸ Ведомости Парламента Республики Казахстан. — 1999. — № 18. — Ст. 644.

¹⁹ Ведомости Парламента Республики Казахстан. — 1997. — № 23. — Ст. 335.

²⁰ Сорокин В. Д. Административно-процессуальные отношения. — Л. : Изд. Ленингр. ун-та, 1968. — С. 55. См. сноску на этой же странице данной работы (*прим. У. С.*).

УКИН Сымбат Кенжебекович, канд. юрид. наук, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Костанайского государственного университета им. А. Байтурсынова.

E-mail: justitia8@mail.ru

UKIN Symbat, candidate jurisprudence of science, dozent of the Department of theory and history of state and law, law faculty of Kostanay Achmet Baitursynof state university. E-mail: justitia8@mail.ru



УДК 342.7 + 340.5
ББК Х404.06 + 082

А. К. Сисакьян

ВОПРОСЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С КОМПЕНСАЦИЕЙ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ СОВЕРШЕНИЯ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОГО АКТА В СРАВНИТЕЛЬНОМ ПРАВОВЕДЕНИИ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

A. K. Sisakyan

THE QUESTIONS OF REGULATION OF RELATIONS CONNECTED WITH MORAL DAMAGE COMPENSATION, CAUSED AS A RESULT OF ACT OF TERROR IN A COMPARATIVE LAW: CONSTITUTIONAL-LEGAL ASPECT

В статье проведен сравнительно-правовой анализ действующего законодательства стран дальнего зарубежья в области компенсации морального вреда, причиненного в результате совершения террористического акта, а также предложен ряд мер, направленных на устранение недостатков данного субинститута в системе отечественного права.

Ключевые слова: компенсация морального вреда, причиненного в результате совершения террористического акта, жертва терроризма, деликтное право, отечественное и зарубежное законодательство, континентальная система права, общая система права.

In the article there was a comparative-legal analysis of modern legislation in the foreign countries about of moral damage compensation, caused as a result of act of terror and also some solutions were suggested to remove the lacks of this subinstitute in the system of native law.

Keywords: the moral damage compensation, caused as a result of act of terror, the victim of terrorism, delict law, native and foreign legislation, the continental system of law, the common law.

Повсеместно угрожающие масштабы терроризма заставляют задуматься законодателей многих стран не только об укреплении обороноспособности страны с точки зрения ее материально-технического оснащения, но и о принятии специальных законов. Во многих государствах антитеррористическое законодательство относится к категории приоритетного. Принимаются нормативные правовые акты, устанавливающие особые условия и способы борьбы с терроризмом и ликвидации последствий террористических актов, включая и возмещение вреда, причиненного потерпевшим.

Так, например, в Испании наряду с нормативными актами, направленными на искоренение терроризма и предотвращение его, а также предусматривающи-

ми уголовную ответственность виновных в совершении террористических актов лиц, законодатель принял ряд законов, направленных на защиту прав потерпевших. В частности, глава 4 Закона от 26 декабря 1984 года «О борьбе с вооруженными бандами и террористическими элементами»¹ посвящена вопросам возмещения убытков жертвам террористических актов. В целях регуляции компенсаторного режима в части возмещения ущерба потерпевшим вследствие террористических актов, в Испании был принят Органический закон от 26 декабря № 9/1984 «О борьбе с вооруженными бандитскими формированиями и террористическими элементами»², одновременно определяющий испанское правительство как уполномоченный орган по распреде-

49

Конституция,
государство и общество





лению соответствующих нормативов для обеспечения надлежащих условий по возмещению убытков за причиненный вред, выразившийся в телесных повреждениях в результате преступных действий вооруженных бандитских формирований или террористических элементов³. Статья 1 Указа от 28 октября № 1311/1998 «О регулировании возмещения убытков жертвам вооруженных бандитских формирований и террористических элементов» предусматривает компенсацию морального вреда и возмещение материального ущерба, в том числе и лицам оказавшимся «случайными потерпевшими»⁴, кому был причинен физический вред здоровью, вследствие действий вооруженных бандитских формирований либо террористических группировок.

В случае наступления смерти или невозможности получения материальной компенсации самим потерпевшим от террористического акта, право на получение таковой или ходатайства о получении ее переходит к родственникам, являющимся наследниками жертвы, то есть к супругу (супруге) либо к иному лицу, находящемуся на иждивении жертвы на момент гибели не менее трех лет.

Во Франции, начиная со второй половины 70-х годов XX века активизируется правотворческая деятельность в сфере государственного обеспечения прав и интересов жертв террористических актов. В это время принимаются Закон от 9 сентября 1986 года № 86-1020 «О борьбе с терроризмом и с посягательствами на государственную безопасность»⁵, Декрет от 15 октября 1986 года № 86-1111 «О возмещении потерпевшим убытков, причиненных им террористическими актами»⁶, Закон от 30 декабря 1986 года № 86-1322⁷, внесший изменения в некоторые положения Уголовно-процессуального кодекса Франции и дополнения в вышеуказанный Закон «О борьбе с терроризмом и с посягательствами на государственную безопасность», Закон от 8 июля 1983 года № 83-608 «Об усилении защиты жертв преступлений»⁸. Изначальной целью принятия данных документов явилось обеспечение безопасности и всесторонняя защита жертв преступлений (террористических актов). Забота государства о лицах, ставшими жертвами преступлений вытекает не только из его обязанности гарантировать и обеспечивать безопасность своих граждан от любого вида противоправных посягательств, но и из положений статьи 17 Декларации прав человека и гражданина принятой в 1789 году и являющейся составной частью действующей Конституции Франции.

Одним из основных нормативных актов, определяющих способы и формы материальной компенсации потерпевшим от террористических актов является Закон от 9 сентября 1986 года № 86-1020 «О борьбе с терроризмом и посягательствами на государственную безопасность», статья 9 которого целиком посвящена потерпевшим в результате террористических актов и вопросам выплаты им причиненного вреда. Весомым дополнением к Закону от 9 сентября 1986 года № 86-1020 «О борьбе с терроризмом и посягательствами на государственную безопасность» стал Декрет от 15 октября 1986 года № 86-1111 «О возмещении потерпевшим убытков, причиненных им террористическими актами». Данный документ, едва ли не единственный нормативный акт, распространяющий свое действие только на потерпевших от террористических актов.

Во Франции «понятие терроризм определяется не как одно из преступлений предусмотренных Уголовным Кодексом Франции, а как новая форма гражданской войны»⁹. Соответственно «пострадавшим присваивается статус жертвы войны и право получения компенсации за причиненный ущерб»¹⁰. Решение о назначении компенсации причиненного вреда жертвам военных действий не носит гражданско-правового характера, следовательно, компенсация морального вреда причиненного вследствие террористического акта не рассматривается французским законом в качестве меры гражданско-правовой ответственности, а выплата компенсации причиненного морального вреда не ставится в полную зависимость от успеха следствия, результата судебного разбирательства, а также платежеспособности деликвента.

Богатая правоприменительная практика в области компенсации морального вреда причиненного вследствие террористического акта и иных насильственных преступлений сложилась в странах англосаксонской системы права. Несомненно, в наибольшей мере это утверждение характерно для Великобритании и США.

В системе англо-саксонского деликтного права на протяжении многих лет функционирует «принцип сингулярного деликта»¹¹, согласно которому судам предоставляются более широкие полномочия, а в некоторых случаях и независимость от предписаний закона, в целях наиболее справедливого и адекватного рассмотрения дела. Как правило, потерпевшие в результате террористического акта, предъявляют требование о компенсации причиненного им вреда не в порядке гражданского судопроизводства, а с

использованием предусмотренной законом Тарифной схемы. Причинение телесных повреждений полученных вследствие акта терроризма выплачивается им в беспорядном порядке. Для рассмотрения требований о компенсации вреда, причиненного террористическим актом создана Комиссия по вопросам компенсации вреда, причиненного преступлением. В указанной Тарифной схеме есть подробное описание условий осуществления выплат. Особым образом обращаем ваше внимание на то, что Тарифная схема предусматривает выплату, в том числе лицам, пострадавшим при задержании террористов, то есть жертвам контртеррористической операции.

Оказание помощи гражданам, пострадавшим от терроризма, является одним из наиболее приоритетных начал уголовной политики Соединенного Королевства. В целях обеспечения безопасности и во исполнение «Хартии жертв преступлений» от 22.02.1990 года в Великобритании учреждена Служба безопасности жертв преступлений. В соответствии с действующим законодательством данного государства, существует две формы компенсации лицам, пострадавшим в результате террористического акта: выплата компенсации причиненного вреда, лицом виновным в совершении преступления, по решению суда и компенсация причиненного вреда за счет средств фондов, созданных в целях социальной помощи жертвам преступлений. Кроме того, в Великобритании практикуется в качестве основной формы компенсации морального вреда выплата «по компенсационным ордерам». При рассмотрении вопроса о назначении лицу компенсации морального вреда, суд вправе выйти за границы реально причиненного ущерба, как материального, так и нравственного в том числе, присудив в дополнение к компенсационным убыткам (compensatory damages) штрафные или так называемые примерные потери (punitive or exemplary damages) в зависимости от тяжести последствий террористического акта и способов его совершения. «В данном случае, цель суда сводится к наказанию правонарушителя и является средством устрашения для его последователей»¹².

Английскому деликтному праву известна и столь специфическая форма возмещения причиненного вреда как «номинальное возмещение (nominal damages), когда присуждается совсем небольшая сумма денег в виде компенсации за понесенный вред»¹³. Таким образом, подтверждается, что «нарушены определенные права истца, а ответчик объявляется

нарушителем (wrongdoer), хотя истцу и не было причинено никакого реального ущерба»¹⁴. И в то же время nominal damages присуждаются в ситуации «per se», то есть тогда, когда факт правонарушения налицо и никаких дополнительных объяснений не требуется»¹⁵.

Участившиеся случаи терактов в США заставили обратить на себя более пристальное внимание не только государственных органов, но и общественности в целом. «Достаточно вспомнить взрыв во Всемирном торговом центре в 1993 году, взрыв бомбы в Оклахома-сити со 169 убитыми, взрыв в Атланте во время Олимпийских игр»¹⁶. В соответствии с частью 2 Акта о страховании рисков от терроризма, принятого в 2002 году террористический акт рассматривается «как форма насилия и (или) угрозы насилия над жизнью и здоровьем, собственностью, инфраструктурой, причинившая ущерб США в целом и (или) мирному гражданскому населению США за пределами государства»¹⁷.

На сегодняшний день Российская Федерация является участником более десятка международных конвенций и универсальных соглашений по борьбе с терроризмом, под влиянием которых постепенно происходит формирование новых и развитие существующих правовых институтов в законодательстве. Однако субинститут компенсации морального вреда причиненного в результате террористического акта, в Российской Федерации все еще находится в стадии своего становления. Учитывая данное обстоятельство, а также богатый опыт и правоприменительную практику данного субинститута, в вышеуказанных странах, нам хотелось бы предложить некоторые рекомендации, направленные на скорейшее разрешение данной правовой проблемы в рамках российского права.

Для обеспечения реализации конституционных принципов, в сфере компенсации морального вреда, причиненного в результате совершения террористического акта, первоочередной задачей считать — своевременное присоединение и участие Российской Федерации в международных документах, целью которых является правовое обеспечение выплаты компенсации морального вреда, причиненного преступлением, в том числе в результате террористического акта. Данное условие должно найти отражение и в российском законодательстве. Полагаем, что было бы верным, изучить зарубежную практику деятельности национальных фондов, оказывающих правовую и социальную поддержку жертвам преступлений, в целях дальнейшего вне-



дрения данного правового инструмента в национальное право.

Учитывая повышенную общественную опасность, которую представляет собой террористический акт как уголовно наказуемое деяние, следует учесть зарубежный опыт и признать, что восстановление прав потерпевших, включая компенсацию морального вреда, необходимо вывести из исключительной сферы гражданского права и насытить публично-правовыми конструкциями.

Мы также считаем, что следует наделять специфическими юридическими свойствами потерпевших от террористических актов, закрепив за ними статус — «жертва терроризма»; взяв за основу данного понятия дефиницию, изложенную в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотре-

блений властью принятой резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1985 года. В связи с этим, предлагаем дополнить ст. 3 Федерального закона от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» пунктом 6: «6) *Жертва терроризма — лицо, которому в результате совершения террористического акта и (или) проведения контртеррористической операции был причинен вред, включая вред здоровью или моральный вред, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление его основных прав*».

Указанное поможет связать российское антитеррористическое законодательство с нормами международного права в данной сфере, которые используют не понятие потерпевший, а понятие «жертва преступления», «жертва терроризма».

Примечания

¹ Human Rights Watch «Counter-Terrorism Measures in Spain // URL: www.hrw.org/en/reports/2005/01/26/setting (дата обращения 25.12.2010).

² Власов И. С. Зарубежное законодательство в борьбе с терроризмом. — М., 2002. — С. 118.

³ Полагаем, что под понятием «нормативы» в данном случае, следует понимать установление определенного размера суммы компенсации причиненного вреда.

⁴ Термин для российского права несколько непривычный. Трудно себе представить, что лицо оказавшееся на месте совершения террористического акта могло там находиться намеренно, если только оно не является «террористом-смертником».

⁵ Власов И. С. Французское законодательство в борьбе с терроризмом // URL: www.pravo.vuzlib.net (дата обращения 02.11.2010).

⁶ Там же.

⁷ Там же.

⁸ Там же.

⁹ Хышиктеев О. В., Раднаева Э. Л. Терроризм и формирование национальной правовой системы противодействия в Российской Федерации // Право и безопасность. — 2006. — № 3—4. — С. 20—21.

¹⁰ Жизнь после взрыва // Российская газета. — 2002. — № 228. — С. 3.

¹¹ Кравченко Е. Моральный вред: история и реальность // Юридическая практика. — 2005. — № 33 (399). — С. 4.

¹² Puntative damages and Libel law // Harvard Law Rev. 1985. — Vol. 98. — # 4. — P. 850—851; Bernstein R. D. First Amendment Limits on Tort Liability for Words Intended to Inflict Severe Emotional Distress // Columbia Law Review. — 1985. — Vol. 85. — # 8. — P. 1783, 1785.

¹³ Напр., дело Snodgrass V. Headco Indus (Mo. Ct. app. 1982) в соответствии, с которым истец получил 1 доллар в виде компенсационных убытков, но в то же самое время сумма штрафа для ответчика составила 75 тыс. долларов.

¹⁴ Street H. The Law of Torts. — London., 1955. — P. 456.

¹⁵ Labunsky R. Libel and the First Amendment. Legal History and Practice in Print and Broadcasting. New Brunswick (USA); London (U. K.), 1989. — P. 4.

¹⁶ Скловский К., Смирнова М. О возмещении вреда, причиненного в результате террористической акции // URL: www.lawdiplom.ru (дата обращения 30.12.2010).

¹⁷ Terrorism Risk Insurance Act, 2002 r, sec.1021. URL: www.thomas.loc.gov/home/c107query.htm (дата обращения 30.12.2010).

СИСАКЪЯН Арус Качпероновна, старший юрисконсульт МУ «Комитет по образованию администрации города Троицка», соискатель кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета. E-mail: arussisakyan@mail.ru

SISAKIAN Arus Kachperonovna, Senior Legal Advisor of the Municipal Institution “Committee for Education under Administration of Troitsk, Degree Candidate at the Chair of Constitutional and Administrative Law, South Ural State University. E-mail: arussisakyan@mail.ru



УДК 342.2(470)
ББК Х400.5(2)

С. Ю. Арбузов

СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО В СИСТЕМЕ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ РОССИИ

S. Y. Arbuzov

WELFARE STATE IN THE SYSTEM OF FOUNDATIONS OF THE CONSTITUTIONAL ORDER IN RUSSIA

В статье анализируется конституционный принцип социального государства, его понятие и место в системе основ конституционного строя

Ключевые слова: социальное государство, основы конституционного строя, конституционно правовое развитие, достойная жизнь.

The article analyzes the constitutional principle of the welfare state, its concept and place in the system of foundations of the constitutional order.

Keywords: welfare state, foundations of constitutional order, constitutional and legal development, decent life.

Статьи 1 и 7 Конституции определяют Российскую Федерацию¹ как демократическое правовое и социальное государство. По справедливому утверждению М. В. Баглая это формула, которая «составляет сердцевину нашей Конституции»². Вместе с тем расхождения между конституционно-правовой и социальной реальностью неизбежны. Построение демократического правового социального государства, является перспективной целью, «одной из ведущих тенденций мирового развития, объектом острейшей политико-правовой борьбы»³. Несмотря на особую значимость заявленной в Основном законе цели, авторы констатируют, что в конституционно-правовой науке не сложилось теоретико-концептуальной базы будущего конституционного правового развития России, ее содержание представлено отрывочно и не включает четких показателей и координат⁴.

Россия, следуя международному опыту в конце XX века сознательно пошла на реформирование социальной сферы, правовой базой для проведения которой стала Конституция 1993 г. Одной из ведущих целей и руководящим ориентиром демократических преобразований является обеспечение гражданам достойной жизни. Но в отечественных работах по конституционному праву современное состояние социального государства характеризуется как кризисное⁵. Поэтому столь необходим дальнейший конституционно-правовой анализ соответствующего принципа, границ и пределов его соотношения с другими основами конституционного

строения, определение путей и способов реализации положений, содержащихся в статье 7 Основного закона.

В настоящее время насчитывается не один десяток научных дефиниций исследуемого конституционно-правового явления. При этом, по мнению Л. С. Мамута, «именно государство как публично-властная структура — надлежащий и точный адресат определения «социальное»⁶. Точка зрения автора является подтверждением того, что государство — главный субъект управления социальной сферой и правового регулирования юридически значимых общественных отношений, наиболее важные из которых входят в предмет конституционного права.

В соответствии с ч. 1 ст. 7 Конституции РФ «Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Таким образом, понятие социального государства раскрывается через основные направления социальной политики. Но, содержащуюся в Конституции норму-принцип, следует рассматривать прежде всего как приоритетную цель, а не реально существующую в обществе модель, развитие которой возможно только при сформированности необходимых социально-экономических, правовых, политических и нравственно-духовных предпосылок.

В отечественной науке понятие «социальное государство» рассматривается в различных аспектах:

— государство, осуществляющие произвольное перераспределение на-

53

Конституция,
государство и общество





ционального дохода в пользу социально слабых⁷;

— государство, которое берет на себя обязанность заботиться о социальной справедливости, благополучии своих граждан, их социальной защищенности⁸;

— это технократическое и технологическое государство⁹, а теперь во все большей степени и модернизирующееся инновационное государство¹⁰;

— это социально эффективное государство, сущность которого раскрывается в его функциях¹¹;

— это организация, помогающая слабому, стремящаяся повлиять на распределение экономических благ в духе принципов справедливости, чтобы обеспечить каждому достойное человека существование¹²;

— это современный тип правового государства, целесообразно соединяющий начала свободы и власти в целях обеспечения благополучия личности и благоденствия общества¹³;

— это, прежде всего, государство, ориентированное на интересы всего общества как сложной, целостной системы¹⁴ и т. д.

Дать исчерпывающий анализ существующих определений термина «социальное государство» по объективным причинам не представляется возможным. Как видим, большинство авторов сходятся во мнении в том, что это государство, которое стремится обеспечить человеку достойную жизнь.

Представляется, что нельзя признать полностью верной авторскую позицию В. А. Четвернина, который считает, что социальное государство осуществляет деятельность, направленную исключительно на перераспределение национального дохода в пользу слабых и больных. Как показывает мировая практика, в демократическом социальном государстве патерналистическая функция перераспределения существует наравне с другими функциями. К ним, по мнению авторов, также относятся такие функции как компенсационная, инвестиционная, эмансипаторская функции¹⁵, интегративная и функция легитимации¹⁶. То есть это государство, которое не только помогает нуждающимся, но также создает равные жизненные шансы для всех.

Вместе с тем, социальное государство не всегда рассматривается как дефинируемое конституционно-правовое явление. По мнению Ю. В. Кима, это категория входит в число конституционных фикций, так как отсутствуют единые, универсальные критерии, которые позволили бы современной науке и праву разработать общее для всех определение изучаемого феномена¹⁷. К позиции

автора нельзя присоединиться. На наш взгляд, конституционно-правовые критерии социальной государственности, начали формироваться в Европе со второй половины XX века (рыночная экономика, социальная функция частной собственности, достойный человека прожиточный минимум, признание, защита и соблюдение социальных прав и т. д.).

Особым образом принцип социального государства раскрывается в соотношении с другими основами конституционного строя России. Демократическая сущность социального государства характеризуется с точки зрения демократического режима правления (ст. 1 Конституции РФ). «В социальном государстве демократические формы власти должны строиться с учетом его социального предназначения»¹⁸, которое состоит в обеспечении эффективного управления обществом.

Следуя международному опыту, Россия признала общепризнанные демократические ценности. Конституционно-правовую атрибутику демократического режима образуют признание, закрепление и охрана прав и свобод, гарантий их защиты и реализации, принцип народоустройства (ст. 3 Конституции РФ); учреждение институтов непосредственной и представительной демократии (ч. 2 ст. 3 Конституции РФ); запрет захвата власти (ч. 4 ст. 3 Конституции РФ); принцип разделения властей (ст. 10 Конституции РФ); независимое местное самоуправление (ст. 12 Конституции РФ), политическое и идеологическое многообразие (ст. 13 Конституции РФ) и т. д.

М. В. Баглай пишет: «социальное государство не имеет ничего общего с тоталитарным социализмом, оно рассматривается, как составная часть концепции демократического государства»¹⁹. Следовательно, возложив на себя конституционную обязанность, обеспечить человеку всеобщее благо, демократическое социальное государство не может и не должно применять насилие и террор в качестве средств и методов государственной политики.

По мнению отечественных ученых, мировая практика позволяет увидеть, что реализации исследуемого конституционного принципа находится в наименьшей взаимосвязи от формы государственного правления или территориального устройства. Социальное государство продуктивно развивается в странах не в зависимости от того совпадают или нет различные элементы формы государства²⁰. То есть для конституционно-правовой характеристики социального государства наиболее важен именно политический режим.

К данной точке зрения можно присоединиться только с учетом определенных ограничений. Едва ли можно назвать незначительной связь между принципом социального государства и принципом федерализма. В условиях федерации в управлении социальным государством участвуют не только федеральный центр, но и другие публично-правовые образования — регионы и муниципалитеты. Следовательно, вертикальное разграничение полномочий и предметов ведения в федеративном государстве — «ключевой аспект жизнедеятельности любой федерации»²¹ и эффективного управления социальным государством.

В конституционно-правовой доктрине широкое распространение получил научный подход, в котором возникновение социального государства исследуется на фоне развития правовой государственности²². По мнению В. А. Четвернина, «не бывает просто социального государства. Социальным может стать только уже правовое государство»²³.

Не смотря на то, что «нет и быть не может социального государства вне правовой государственности»²⁴, границы и характерные черты обоих принципов конституционного строя не совпадают. Правовое государство является воплощение принципа формального равенства и господства права, формой «ограничение власти правами и свободами человека»²⁵ и «главной своей целью считает» их «обеспечение»²⁶. Социальное государство форма «обременения власти правами и свободами»²⁷, — в социальном государстве «высокоразвитая правовая система... должна непременно включать в себя гарантии социальных прав»²⁸.

Проблема поиска пределов и границ соотношения конституционных принципов осложняется неоднозначным пониманием их взаимосвязи, по поводу которой выделяются следующие точки зрения. Во-первых, при известной степени взаимодействия они находятся в состоянии противоречия²⁹.

Во-вторых, социальное государство возникло на стадии социализации правовой государственности, при обретении правовым государством качеств социального³⁰.

В-третьих, оба принципа рассматриваются в единстве. При характеристики соответствующей модели государства используется введенное Г. Геллером в 1930 г. понятие «социальное правовое государство»³¹.

Исходя из изложенного нельзя не обратить внимание на то, что определение целей и приоритетов конституционного

развития России, делает объективно необходимым исследование более сложной конституционно-правовой конструкции — «демократическое, социальное и правовое государство».

Но демократическое правовое государство исходит из постулата о признании, закреплении и охраны всего перечня общепризнанных прав и свобод человека и гражданина (ст. 2 Конституции РФ). С позиции права конституционный принцип социального государства рассматривается, «как институциональная характеристика, определяющая конституционно-правовой статус государства и реальные его признаки, раскрывающиеся в практическом обеспечении социальных прав человека и гражданина»³² особое значение в нем составляют прежде всего конституционные социальные права. Благодаря их реализации человек потребляет блага (жилье, питание, образование, медицинские услуги, охрана здоровья), без которых жизнь является ущербной.

Выступая в качестве гарантии минимума человеческого существования и обязанности обеспечить каждому социальную защищенность в отличие негативных — гражданских и политических прав, которые даны человеку от природы, природа социальных прав увязана с позитивным пониманием свободы. То есть их осуществлению способствует не только отсутствие принуждения, но и наличие материальных ресурсов необходимых для их реализации. В науке широкое распространение получила точка зрения в соответствии с которой социальные права в большей степени, чем все остальные права, нуждаются в постоянных государственных действиях для их осуществления³³.

Таким образом, принцип социального государства находится в тесной взаимосвязи с экономическими основами конституционного строя (статьи 8 и 9 Конституции РФ).

О. Е. Кутафин пишет: «экономической основой конституционного строя Российской Федерации является находящееся в стадии становления социальное рыночное хозяйство»³⁴. В более узком значении последнее представляет экономический базис демократического правового и социального государства. Установленный Конституцией либеральный характер российской экономики, не означает того, что государство должно отказать от регулирования процесса социально-экономического развития и предоставить стихии рынка полную свободу. Хаотичное развитие рынка не позволяет решить экономических и социальных проблем. Поэтому европейские государства отошли от

господствующей до начала XX века концепции государства «ночного сторожа» и уделяют серьезное внимание государственному регулированию экономики и социальной политики³⁵.

Особым образом характеризуется взаимосвязь социального и светского государства. В России ни одна религия не может устанавливаться в качестве государственной или общеобязательной. Церковь независима от государства, которое не может перекладывать на религиозные организации какие-либо социальные функции. Религиозные объединения не должны быть смешены с государственными, а проводимая государством социальная политика должна основываться «на рационалистическом представлении о человеке, а не на религиозных догмах»³⁶.

Таким образом, основы конституционного строя объективно взаимосвязаны и

не существуют изолировано друг от друга. Если реально подходить к практике построения социального государства, необходимо констатировать, что реализация других принципов взаимодополняют и способствует построению социальной государственности. Следовательно, построение социального государства возможно только при учреждении и реализации основ правовой и демократической государственности, признании, уважении и охране прав и свобод, состоянии экономики и материальных возможностей государства. Следовательно, одного лишь провозглашения конституционных целей далеко недостаточно. Для этого в первую очередь должны сложиться экономико-правовые и политические предпосылки социального государства, объективные условия его формирования и функционирования в Российской Федерации.

Примечания

¹ Собрание законодательства РФ. — 2009. — № 4. — Ст. 445.

² *Баглай М. В.* Конституционализм и политическая система в современной России // Журнал российского права. — 2003. — № 11. — С. 11.

³ *Осейчук В. И.* Конституционно-правовые проблемы строительства в России демократического, правового, социального государства : автореф. ... докт. юрид. наук. — Тюмень, 2009. — С. 3.

⁴ См.: *Лебедев В. А., Киреев В. В.* Об инструментальной роли науки конституционного права в период социальных преобразований // Конституционное и муниципальное право. — 2007. — № 22. — С. 7; *Осейчук В. И.* Указ. соч. — С. 3 и др.

⁵ См., напр.: *Галустова К. Р.* Конституционно-правовые основы формирования Российской Федерации как социального государства и перспективы его развития в условиях модернизации : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2010.; *Калауников С. В.* Очерки теории социального государства. — М. : Экономика, 2006; *Роик В. Д.* Социальное государство: от декларации к реальному построению // Материалы Всероссийской научной конференции. — М., 2008 и др.

⁶ *Мамут Л. С.* Социальное государство с точки зрения права // Государство и право. — 2001. — № 7. — С. 5.

⁷ См.: Конституция Российской Федерации. Проблемный комментарий / *А. С. Автономов, Н. С. Бондарь, А. М. Ковалев* и др.; отв. ред. В. А. Четвернин. — М.: Центр конституционных исследований МОНФ, 1997. — С. 11; Юридическая энциклопедия / под ред. Б. Н. Топорнина. — М.: Юристъ, 2001. — С. 1021; 1176.

⁸ *Баглай М. В.* Конституционное право России : учебник. — 7-е изд., изм. и доп. — М.: Норма, 2008. — С. 141.

⁹ *Чиркин В. Е.* О некоторых правовых критериях социального государства // Россия как социальное государство: конституционная модель и реальность : сб. статей / под ред. Е. И. Колюшина, А. А. Нелюбина. — М., 2007. — С. 67.

¹⁰ *Чиркин В. Е.* Конституция и социальное государство: юридические и фактические индикаторы // Журнал российского права. — 2008. — № 12. — С. 37.

¹¹ Юридическая энциклопедия / под ред. М. Ю. Тихомирова. — изд. 5-е, перераб. и доп. — М.: Издание г-на М. Ю. Тихомирова, 2007.

¹² Государственное право Германии: в 2 т. — Т. 1 / под ред. Б. Н. Топорнина и др. — М.: ИГиП РАН, 1994. — С. 65.

¹³ *Гриценко Н. Н.* Концепция социального государства Российской Федерации: взгляд межведомственного творческого коллектива ученых и специалистов // Мат-лы Всероссийской научной конференции (Москва, 6 июня 2008 г.). — М., 2008. — С. 168.

¹⁴ *Сигарев А. В.* Конституционные основы социального государства в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. — Новосибирск, 2004. — С. 21.

¹⁵ *Родионова О. В.* Социальная функция современного государства : дис. ... докт. юрид. наук. — М., 2007. — С. 283—303.

¹⁶ *Мацонашвили Т. Н.* Проблемы перестройки социального государства в Западной Европе // Pro et Contra. — 2001. — Т. 6. — № 3. — С. 107—108.

¹⁷ *Ким Ю. В.* О фикциях в конституционном праве // Конституционное и муниципальное право. — 2008. — № 13. — С. 8—9.

¹⁸ Конституция Российской Федерации : научно-практ. комментарий / под ред. Б. Н. Топорнина. — М.: Юристъ, 1997. — С. 123.



¹⁹ Баглай М. В. Указ. соч. — С. 142.

²⁰ См.: Милецкий В. П. Социальное государство: эволюция теории и практика (политико-социологический анализ) : автореф. дис. ... канд. соц. наук. — СПб. — 1998; Сигарев А. В. Указ. соч. и др.

²¹ Чернов С. Н. Конституционно-правовое регулирование отношений между Российской Федерацией и ее субъектами. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. — С. 12.

²² См.: Общая теория прав человека / В. А. Карташкин, Н. С. Колесова, А. М. Ларин и др.; отв. ред. Е. А. Лукашева; Институт государства и права РАН. — М. : Норма, 1996; Конституция Российской Федерации. Проблемный комментарий / А. С. Автономов, Н. С. Бондарь, А. М. Ковалев и др.; отв. ред. В. А. Четвернин. — М. : Центр конституционных исследований МОНФ, 1997; Мень И. В. Модель правового и социального государства в России: конституционно-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2010 и др.

²³ Конституция Российской Федерации. Проблемный комментарий. — С. 26.

²⁴ Леонов И. В. Социальное государство как предмет теоретико-правового исследования : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. — М., 2006. — С. 26.

²⁵ Иваненко В. А., Иваненко В. С. Социальные права человека и социальные обязанности государства: международные и конституционные правовые аспекты. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. — С. 63.

²⁶ Баглай М. В. Указ. соч. — С. 137.

²⁷ Иваненко В. А., Иваненко В. С. Указ. соч.

²⁸ Конституция Российской Федерации: научно-практический комментарий / под ред. Б. Н. Топорнина. — М.: Юрист, 1997. — С. 123.

²⁹ См.: Андреева Е. М. Социальная функция демократического государства (конституционно-правовой аспект) : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1998. — С. 33—34; Леонов И. В. Социальное государство как предмет теоретико-правового исследования : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. — М., 2006. — С. 26; Иваненко В. А., Иваненко В. С. Указ. соч. — С. 63 и др.

³⁰ См.: Государственное право Германии: в 2 т. — Т. 1. / под ред. Б. Н. Топорнина. — М., 1998. — С. 17; Ирхин Ю. В. Социальное государство как этап правового государства: классические подходы в конституционализме и современность // Мат-лы Всероссийской научной конференции. — М., 2008; Мень И. В. Указ. соч. и др.

³¹ См.: Конституция Российской Федерации. Проблемный комментарий; Николаенко И. Н. Социально-правовое государство и право человека на достойное существование : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2008; Акмалова А. А., Капицын В. М. Предыстория и история социального правового государства // Социальное и пенсионное право. — 2008. — № 1; Гафуров З. Ш., Николаенко И. Н. Социально-правовое государство: генезис, объективные основы, социальная природа URL: <http://www.rusrand.ru/Dokladi/Gafurov1.pdf> и др.

³² Сурков И. В. Социальные права граждан — важнейший ориентир социального государства в России // Аналитический вестник СФ ФС. — М., 2006. — С. 51.

³³ См., напр.: Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции Российской Федерации «Права и свободы человека и гражданина» / под ред. К. А. Экштайна. — М. : Эком, 2000. — С. 259; Бондарь Н. С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации. — М. : Юстицинформ. — 2005. — С. 498; Научно-практ. комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В. В. Лазарева. — 4-е изд., доп. и перераб. — М. : Юрайт, 2009. — С. 96 и др.

³⁴ См.: Кутафин О. Е. Российский конституционализм. — М. : Норма, 2008. — С. 327; Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России. — 4-е изд. перераб. и доп. — М. : Проспект, 2008. — С. 153 и др.

³⁵ См.: Чиркин В. Е. Конституция и социальное государство: юридические и фактические индикаторы // Журнал российского права. — 2008. — № 12. — С. 24; Чиркин В. Е. Конституция и социальное государство в сравнительном измерении // Конституция: сравнительно-правовое исследование. — М., 2008. — С. 6; Постников В. Г. Становление социального государства, его конституционно-правовые и политические характеристики // Журнал российского права. — 2005. — № 1; Баиева Н. А. Социальное государство и его основные критерии // Сборник научных трудов юридического факультета СевКавГТУ. Выпуск 6. URL: http://science.ncstu.ru/articles/law/f06/04.pdf/file_download и т. д.

³⁶ Сигарев А. В. Конституционные основы социального государства в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. — Новосибирск, 2004. — С. 26.

АРБУЗОВ Сергей Юрьевич, аспирант кафедры международного и конституционного права ГОУ ВПО «Петрозаводский государственный университет». E-mail: serzh.arbuzov@yandex.ru

ARBUZOV Sergey Yurievich, Postgraduate Student at the Chair of International and Constitutional Law, State Educational Institution of Higher Professional Education (GOU VPO) Petrozavodsk State University. E-mail: serzh.arbuzov@yandex.ru



УДК 342.553(470.6)
ББК Х400.7(283.77)

О. Д. Карнаух

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ СЕЛЬСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ И САМОУПРАВЛЕНИЯ В ЧЕРНОМОРСКОЙ ГУБЕРНИИ (ОКРУГЕ)

O. D. Karnaukh

TO THE ISSUE OF LEGAL REGULATION OF RURAL PUBLIC ADMINISTRATION AND SELF-ADMINISTRATION IN CHERNOMORSKAYA GUBERNIA (OKRUG)

Статья посвящена анализу правовых основ формирования органов сельского общественного управления и самоуправления в Черноморской губернии (округе), показана специфика нормативного регулирования в сравнении с центральными российскими губерниями.

Ключевые слова: сельское общество, сельский сход, приговоры сельских обществ, сельский старшина.

The article analyses the legal basics of formation of the rural public administration and self-administration in Chernomorskaya gubernia (okrug) and highlights the specifics of regulatory control in comparison with other gubernias of Central Russia.

Keywords: rural community, rural (village) community assembly ("selskiy skhod"), sentencing decisions of rural communities, village headman ("selskiy starshina").

Традиции самоуправления — один из существенных элементов политической и правовой культуры страны. Поэтому обращение к историко-правовым вопросам об общественном самоуправлении в России теоретически обосновано и оправдано. Создание системы крестьянского сословного самоуправления было связано с отменой крепостного права, однако представляет интерес региональный аспект этого процесса, так как в разных частях обширного Российского государства была своя специфика реализации законоположений о сельском общественном управлении.

В результате окончания Кавказской войны Черноморское побережье Северо-Западного Кавказа опустело, и перед царским правительством встала задача мирной колонизации завоеванной территории. Указом от 10 марта 1866 год был образован Черноморский округ, причисленный к составу земель Закавказского края¹. Характерной особенностью Черноморского побережья с начала его колонизации был смешанный национальный состав населения, так как в округе раз-

решалось селиться представителям всех сословий, а также иностранноподданным христианского вероисповедания.

В силу того, что заселение побережья продвигалось медленно, Черноморский округ был лишен административной самостоятельности и передан в подчинение начальника Кубанской области Указом от 21 марта 1888 года². Центром округа был город Новороссийск. По данным на 1 января 1894 года населенные пункты Черноморского округа делились на три участка (попечительства) в состав которых входили деревни: Новороссийский участок — 13 деревень; Вельяминовский участок — 22 деревни; Сочинский участок — 10 деревень³.

Населенные пункты Черноморского побережья в документах, картах, печатных изданиях XIX века называются то деревнями, то селениями, а порой и станицами. Статус отдельных населенных пунктов был различным, так же как и поземельные права сельских обществ. В отдельных селениях общественное управление устанавливалось на основании Положения 10 марта 1866 года о заселении округа,

58

Конституция,
государство и общество



в других (бывшие станицы Шапсугского батальона) — на основании правил о бывших государственных крестьянах Ставропольской губернии⁴. Однако, на практике за два десятилетия самостоятельного развития Черноморского округа (1866—1888 гг.) ни то, ни другое законоположение полностью не было осуществлено по причине малолюдности и разбросанности поселений⁵. После преобразования Черноморского округа в Черноморскую губернию (23 мая 1896 года) общественное управление в селениях Черноморской губернии осуществлялось на Общих основаниях, установленных Положением о крестьянах Закавказья⁶.

Российская деревня в центральных губерниях России управлялась через систему крестьянского самоуправления, которое после 1861 года регулировалось на основе Общего положения о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости⁷. В соответствии с названным Положением создавалось двухуровневое крестьянское самоуправление — в сельских обществах и волостях бывших помещичьих крестьян. Сельское общественное управление составляли: сельский сход и сельский староста. Волостное управление составляли: волостной сход, волостной старшина с волостным правлением и волостной крестьянский суд⁸.

В связи с малолюдностью деревень Черноморской губернии в конце XIX века несколько соседних деревень объединялись в одно сельское общество, что соответствовало ст. 40 Общего положения. Так, на 12 октября 1898 года в Сочинском округе Черноморской губернии имелось 8 сельских обществ, в которые входила 21 деревня. В рапорте Черноморскому губернатору начальник Сочинского округа 01.01.1914 года указывал уже 17 сельских обществ, то есть их число возросло после 1898 года более чем в 2 раза, только в Сочинском округе. Все начальники округов губернии были обязаны предоставлять в канцелярию Черноморского губернатора списки лиц, имеющих право голоса на сельских сходах, согласно ст. 397 Общего положения о крестьянах (Особое приложение к т. IX Закона о состояниях, изд. 1902 года).

Сельское общество в лице своих высших органов — схода и должностных лиц решало все основные вопросы. По закону сельский сход составляли крестьяне-домохозяева, принадлежащие к составу данного сельского общества и владевшие земельным наделом (ст. 47 Общего положения). На сходах могли присутствовать и представители некрестьянских сословий,

поэтому в рапортах начальников округов Черноморскому губернатору в списках лиц, пользующихся правом голоса указывалось также количество лиц, присутствовавших на сходах, наряду с количеством, обладавших правом голоса. Это обстоятельство позволяет сделать вывод, что вопросы, обсуждаемые на сельских сходах, представляли интерес для членов сельского общества и на них присутствовали и лица, не имевшие права голоса.

Сельский сход осуществлял выборы сельских должностных лиц, которые выполняли возложенные на них функции. В разъяснении Черноморского губернатора Начальнику Туапсинского округа указано⁹, что согласно ст. 450 Общего положения о крестьянах (Особое приложение к т. IX Закона о состояниях, изд. 1902 года): «в должности сельского старшины, сельских судей и помощников старшины избираются по два лица, с тем, что одно из них назначается для отправления должности, на которую избрано, а другое для временного заступления на место первого в случае его отсутствия, смерти, тяжкой болезни, устранения от должности и т. п.».

После избрания на сельских сходах именные списки избранных должностных лиц на основании ст. 452 Положения о сельском состоянии, изд. 1902 г., оформленные приговорами сельских обществ, отправлялись начальниками округов Черноморскому губернатору на утверждение¹⁰. Губернатор мог сделать «запрос» начальнику округа относительно характеристик избранных лиц, таким образом, осуществляя контроль за производством выборов сельскими обществами.

Активную позицию занимали сельские сходы в вопросе о регулировании состава сельских обществ. Однако, этот процесс контролировался и осуществлялся на основании Общего положения о крестьянах и на основании циркулярных распоряжений разных высших учреждений. В частности, Наместник Кавказский направлял для ознакомления Черноморскому губернатору циркуляр Министерства Внутренних дел по Земскому отделу от 08 января 1913 года № 1, составленный совместно с Министерством юстиции «О порядке водворения ссылаемых по приговорам сельских обществ за порочное поведение»¹¹.

На основе изученных архивных материалов и нормативных актов рассматриваемого периода можно сделать некоторые выводы.

В Черноморском округе (затем губернии) из сельского населения образова-



лись сельские общества, в которые вошли несколько соседних деревень в силу их малолюдности. Сельские общества для управления делами создавали свои сельские правления. Должностные лица сельских правлений (сельский старшина, его помощник, сельские судьи и кандидаты к ним) избирались или назначались на сходе. В селениях, где лица русской национальности составляли 2/3 от всех жителей, сельские старшины и их помощники назначались губернатором. Старшина, его помощник и судьи, избранные сельским обществом, утверждались затем в своих должностях губернатором. Сельские общества решали основные вопросы своей жизнедеятельности на сельских сходах и оформляли эти решения официальными документами — приговорами.

Затем они направляли свои ходатайства местной администрации: сначала начальникам округов, а они — губернатору об удовлетворении приговоров сельских сходов. Высшей инстанцией для решения этих вопросов являлся Наместник Кавказский.

Таким образом, в Черноморской губернии применялось Общее Положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости, но с определенными изъятиями, что и показывает специфику общественного управления в селениях побережья. Распространение на губернию общероссийского законодательства произошло позже, чем в центре России, вследствие особенностей колонизации и системы государственного управления в регионе.

Примечания

¹ Полное собрание законодательства. — Собр. 3. — Т. 41 (1866). — СПб., 1868. — Ст. 4309.

² Основные административно-территориальные преобразования на Кубани 1793—1985 гг. — Краснодар, 1986. — С. 54—56.

³ Государственный Архив Краснодарского края. — Ф. 454. — Оп. 3. — Д. 88. — Л. 92—99.

⁴ Дополнение правил о крестьянах и дворовых людях, вышедших из крепостной зависимости в Ставропольской губернии // Полное собрание Законов Российской империи. — СПб., 1863. — Т. XXXVI. — Отд. I.

⁵ Основные административно-территориальные преобразования на Кубани. — С. 56.

⁶ Полный свод законов Российской империи. — Собр. 2. — Т. 14. — №12995; Правила о порядке введения в действие Положений о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости // Полное собрание Законов Российской империи. — СПб., 1863. — Т. XXXVI. — Отд. I.

⁷ Полное собрание Законов Российской империи. — СПб, 1863. — Т. XXXVI. — Отд. I.

⁸ *Ерошкин Н. П.* История государственных учреждений дореволюционной России. — М., 1997. — С. 213—215.

⁹ Государственный Архив Краснодарского края. — Ф. 468. — Оп. 2. — Д. 172.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же. — Д. 247.

КАРНАУХ Ольга Дмитриевна, старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин, Сочинский государственный университет туризма и курортного дела.

KARNAUKH Olga Dmitrievna, Head Lecturer of the Chair of Civil Law Disciplines, Sochi State University of Tourism and Health Resort Business.



И. А. Гарипова

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ЗЕМЛЮ

I. A. Garipova

PROBLEMS OF THE EXERCISE OF THE RULES OF THE CONSTITUTIONAL RIGHT TO LAND

Рассматривается одна из проблем реализации конституционного права на землю, которая в настоящее время является наиболее актуальной, а именно, это разграничение государственной собственности на землю между органами государственной власти и органами местного самоуправления и определения всех возможных нормативно закрепленных способов реализации права на государственную землю.

Ключевые слова: земельные участки, возникновение прав, полномочия, государственная власть, органы местного самоуправления, реализации права.

The problem of the exercise of the right of citizens and organizations to land, the problems of the legal regulation of constitutional relations in this field, the powers of public and municipal authorities to confer the right to land lots and to forfeit it are considered in the article.

Keywords: land lots, origin of rights, powers, state authority, local government authorities, exercise of right.

Проводимая почти на протяжении двадцати лет в Российской Федерации земельная реформа привела к коренному изменению правового регулирования отношений, связанных с реализацией конституционного права на землю.

В соответствии со статьей 9 Конституции РФ¹ земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Из этой нормы следует, что народам, проживающим на территории того или иного субъекта РФ, должны быть гарантированы охрана и использование земли и других природных ресурсов как естественного богатства, ценности (достояния) всенародного значения.

С учетом включения положений статьи 9 в главу 1 Конституции РФ «Основы конституционного строя», они должны, прежде всего, рассматриваться как основополагающие юридические принципы, пронизывающие всю совокупность правовых отношений, возникающих при использовании и охране в Российской Федерации земли и других природных ресурсов, являющихся основой жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории.

Конституционный принцип, содержащийся в ч. 1 ст. 9, обуславливает правовые основы, определяющие экологические основы регулирования земельных отношений, предусмотренные в ст. 1 Земельного кодекса РФ². В качестве первого принципа в ст. 1 (подп. 1 п. 1) ЗК РФ предусмотрены учет значения земли как основы жизни и деятельности человека, согласно которому регулирование отношений по использованию и охране земли осуществляется исходя из представлений о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории РФ.

Представление о земле как о природном объекте и как об объекте права собственности, о недвижимости учитывалось Конституционным Судом РФ в постановлении от 07.06.2000 № 10-П³, в котором признано положение части первой статьи 16 Конституции Республики Алтай, где земля, недра, леса, растительный и животный мир, водные и другие природные ресурсы являются достоянием (собственностью) Республики Алтай, как допускающее признание за Республикой Алтай





права собственности на все природные ресурсы, находящиеся на ее территории, не соответствующим ст. 9 Конституции Российской Федерации.

Анализируя вышеуказанный судебный акт, можно сделать вывод, что частью 1 статьи 9 Конституции РФ на уровне конституционного принципа закладываются основы конституционно-правового режима земли и других природных ресурсов, частью которого является определение субъекта, достоянием которого Конституция РФ объявляет землю и другие природные ресурсы. Это весь многонациональный российский народ. Следовательно, субъект РФ не вправе объявить своим достоянием (собственностью) природные ресурсы на своей территории и осуществлять такое регулирование отношений собственности на природные ресурсы, которое ограничивает их использование в интересах всех народов РФ, поскольку этим нарушается суверенитет РФ.

Провозглашение в Конституции РФ многообразия форм собственности на землю и иные природные ресурсы повлекло необходимость создания правового механизма перераспределения земельных участков и других природных ресурсов из публичной в частную собственность.

В настоящий момент земельный участок выступает объектом конституционных, гражданских, земельных, налоговых, экологических, градостроительных и иных правоотношений. В каждом конкретном случае в сферу правового регулирования попадает тот или иной элемент правового режима земельного участка. Это обуславливает необходимость анализа проблем реализации конституционного права на землю через призму гражданских и земельных правоотношений.

Для разграничения гражданского и земельного права в регулировании имущественных отношений по поводу земли важнейшее значение имеют положения статьи 9 Конституции РФ. Опираясь на эту конституционную норму, земельное законодательство должно развиваться как совокупность прежде всего публично-правовых норм, устанавливающих рациональное использование и охрану земель, государственный контроль за совершением сделок по поводу земли. Данные публично-правовые нормы земельного законодательства, отражающие важные общественные интересы, действительно должны носить приоритетный характер. Это вытекает не только из Конституции РФ, но и из Гражданского кодекса РФ⁴.

Земельное законодательство не устанавливает особых оснований возникновения и реализации прав на землю, отличных от тех, что уже установлены гражданским законодательством. Предусмотренные главами III и IV Земельного кодекса РФ права на земельные участки — собственности, постоянного (бессрочного) пользования, пожизненного наследуемого владения, ограниченного пользования чужими земельными участками (сервитут), аренды и безвозмездного срочного пользования, — возникают и реализуются на тех же основаниях, предусмотренных гражданским законодательством, что и иные гражданские права.

Вышеназванные основания возникновения права установлены нормами главы 17 Гражданского кодекса РФ. Однако с принятием Земельного кодекса РФ от 25 октября 2001 г. положения указанных статей в части, противоречащей ему, применяться не могут, поскольку именно Земельный кодекс РФ, как основной закон земельного законодательства, в данном случае содержит нормы, имеющие приоритет в регулировании земельных отношений, так как ими определены особенности оборота земель.

В соответствии с Земельным кодексом РФ способ и порядок реализации прав на государственные или муниципальные земельные участки у физических и юридических лиц определяются конкретными факторами, прежде всего: категорией (целевым назначением) и разрешенным использованием земельного участка; статусом землепользователя — гражданством физического лица, наличием у него определенных льгот или организационно-правовой формой юридического лица; существованием права на землю до введения в действие Земельного кодекса РФ от 25 октября 2001 г.

Согласно Гражданскому кодексу РФ земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами лишь в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах. Право собственности граждан и юридических лиц на ряд предусмотренных Земельным кодексом РФ земель возникнуть не может.

Таким образом, важной особенностью реализации прав физических и юридических лиц на землю в Российской Федерации является установление определенных ограничений по субъектному составу (кругу лиц), объекту правоотношения и виду права. Так, согласно п. 3 ст. 15 Земельного кодекса РФ иностранные гражд-

дане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут приобретать на праве собственности земельные участки, находящиеся на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ.

Данный вопрос обсуждался и Конституционным судом РФ в постановлении от 23.04.2004 № 8-П «По делу о проверке конституционности Земельного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Мурманской областной Думы»⁵, в котором содержится правовая позиция, в силу которой земельный участок как объект гражданских прав не затрагивает суверенитет РФ и ее территориальную целостность. В данном Постановлении Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что сама по себе возможность предоставления иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам права на определенных условиях приобретать в собственность и в определенных пределах владеть, пользоваться и распоряжаться земельными участками — постольку, поскольку соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота или не ограничены в обороте (п. 1 ст. 260 ГК) — не противоречит конституционно-правовому статусу земли как публичного достояния многонационального народа России и вытекает из ч. 2 ст. 9 и ч. 1 и 2 ст. 35 Конституции РФ во взаимосвязи с ее ч. 3 ст. 62.

В соответствии с законодательством о землеустройстве и земельном кадастре право на землю может возникнуть у определенного круга лиц, приобретающих право на основе избранного правового титула. В этой связи Земельный кодекс РФ определяет основные принципы возникновения прав физических и юридических лиц на землю: нормирование предоставления земельных участков; дифференцированный подход при решении вопроса о платном либо безвозмездном предоставлении земельных участков; установление строгого, императивного порядка, жестко регламентированной процедуры приобретения прав на земельные участки.

В то же время, несмотря на четкую регламентацию порядка возникновения прав юридических и физических лиц на землю, основания приобретения прав на землю предусматриваются общими положениями Гражданского кодекса РФ.

В соответствии со ст. 1 Гражданского кодекса РФ граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права

в соответствии с их волей и интересом. Они свободны в установлении принадлежащих им прав и обязанностей на основе договора и в определении любых, не противоречащих законодательству условий договора.

Вышеуказанную норму, как представляется, следует применять в контексте ст. 129 Гражданского кодекса РФ, согласно которой отчуждение, переход от одного лица к другому иными способами земли и других природных ресурсов могут осуществляться в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах.

Тем не менее, возникновение права на земельный участок имеет определенную особенность. Так, нормами главы 14 Гражданского кодекса РФ подробно урегулирован вопрос возникновения права собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество, на переработанную вещь, на продукцию, доходы. Однако указанные основания неприменимы к земле, поскольку данный объект недвижимости не является продуктом человеческого труда. В этой связи отношения по возникновению права собственности на землю подлежат регулированию нормами главы 17 Гражданского кодекса РФ, вступившими в действие с момента принятия Земельного кодекса РФ от 25 октября 2001 г., и должны быть учтены в полном объеме при дальнейшей разработке гражданского законодательства о земле.

Таким образом, реализация права на землю юридических и физических лиц может быть определено как категория права, включающая основания возникновения права, регулируемые положениями гражданского законодательства, и порядок приобретения права, подчиняющийся нормам земельного законодательства, характеризующаяся взаимным уравновешиванием разрешительного и запретительного принципов правового регулирования.

В этой связи представляется актуальной задача более четко установить пределы регулирования данной категории как в гражданском — исключив конкретные основания возникновения прав на определенные объекты, приобретаемые физическими и юридическими лицами земельные участки, так и в земельном законодательстве — перечислив все возможные отступления от установленных запретов в отношении возникновения прав частных лиц на землю.

Одна из проблем реализации конституционного права на землю, которая





в настоящее время является наиболее актуальной — это разграничение государственной собственности на землю между органами государственной власти и органами местного самоуправления и определения всех возможных нормативно закрепленных способов реализации права на государственную землю.

Органы местного самоуправления, как и органы государственной власти субъектов Российской Федерации, заинтересованы в эффективном регулировании земельных отношений, развитии земельного рынка и осуществлении действенного контроля за надлежащим использованием земельных участков, находящихся в государственной собственности на своей территории.

Вместе с тем, вопрос о разграничении полномочий между органами государственной власти и органами местного самоуправления в сфере земельных правоотношений регулируется, прежде всего, Конституцией Российской Федерации и федеральными законами.

17 июля 2001 года был принят Федеральный закон «О разграничении государственной собственности на землю» № 101-ФЗ⁶, который прямо регулировал процедуру разграничения государственной собственности на землю. Однако данный закон действовал 4 года и был признан утратившим силу. Процедура разграничения оказалась чрезвычайно дорогой и долгой. К концу 2005 года (за четыре года действия закона «О разграничении...») было разграничено менее 20 % земельных участков.

В данное время сущность указанной проблемы заключается в том, что до разграничения государственной собственности на землю в отношении неразграниченных государственных земель полномочия по распоряжению этими землями осуществляют органы местного самоуправления или органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации на основании нормативно-правовых актов, не противоречащих Конституции РФ.

Проблема, в первую очередь, обусловлена тем, что нормы, регулирующие право управления и распоряжения земельными участками муниципальных образований на землю, содержатся и в Конституции Российской Федерации, и Земельном кодексе Российской Федерации, и в Гражданском кодексе Российской Федерации, и в актах различной отраслевой принадлежности, Федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ»⁷ и других законах об охране природы, рациональ-

ном использовании природных ресурсов и других источниках.

Органы местного самоуправления уполномочены принимать нормативные акты, не противоречащие Конституции РФ и другим федеральным законам, устанавливающие процедуры и критерии предоставления земельных участков, находящихся в государственной собственности, в том числе порядок рассмотрения заявок и принятия решений; устанавливать специальный орган, уполномоченный управлять и распоряжаться земельными участками; обеспечивать подготовку информации о земельных участках, предоставляемых гражданам и юридическим лицам на определенном праве, и заблаговременную публикацию такой информации.

Главной остается задача — создание законодательного акта с четкой процедурой разграничения государственной собственности на землю, где будет главной целью органов государственной власти и органов местного самоуправления — обязанность обеспечить управление и распоряжение земельными участками, которые находятся в их ведении, на принципах эффективности, справедливости, публичности, открытости и прозрачности процедур предоставления таких земельных участков.

Следующей немаловажной проблемой в области реализации конституционного права на землю является принудительное прекращение права. В регулировании земельных отношений наблюдается тенденция к постепенному отказу от абсолютного характера права частной собственности на землю. Вместо неограниченности этого права провозглашается его ограниченность «общественными интересами», «государственными нуждами» земли в целом. В условиях проведения земельной реформы, в ходе реализации национальных приоритетных проектов все большее значение приобретают вопросы, связанные с изъятием (выкупом) земельных участков для государственных или муниципальных нужд.

В основном законодательство, действующее в данной сфере общественных отношений, сформировано. Прежде всего, его составляют Конституция РФ, Гражданский, Земельный и Жилищный кодексы Российской Федерации⁸, ряд федеральных законов, в частности, «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ», «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»⁹, «О переводе земель или земельных участков из одной категории в дру-

гую»¹⁰, «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹¹, а также ряд других нормативно-правовых актов, содержащих нормы, связанные с регулированием отношений по изъятию (выкупу) земельного участка и (или) расположенных на нем иных недвижимых объектов для государственных или муниципальных нужд.

При этом сложилась такая ситуация, когда определенная группа отношений, связанная с изъятием, регулируется по-разному.

Институт принудительного прекращения права собственности в пользу государства в гражданском законодательстве именуется как «выкуп земельного участка для государственных и муниципальных нужд» (ст. 279 ГК РФ). В Земельном кодексе РФ это понятие сформулировано как «изъятие, в том числе выкуп земельных участков для государственных и муниципальных нужд». Смысл последней формулировки приведенного понятия можно расценивать как желание законодателя рассматривать случаи изъятия земельного участка более широко, чем выкуп. Складывается впечатление, что может быть изъятие земельного участка без выкупа. Порядок изъятия земельных участков не предусматривает возможность прекращения у лица права частной собственности без условия возмещения его стоимости.

С другой стороны, различие в формулировках лишь подчеркивает соответственно гражданско-правовую или административную природу этого института. Несмотря на различия в определениях понятий «изъятие» и «выкуп», содержание их идентично.

Положительным фактом в процессе совершенствования правового регулирования отношений по изъятию земельных участков является принятие новой редакции п. 1 ст. 49 Земельного кодекса РФ, в котором установлен конкретный перечень объектов федерального, регионального и муниципального значения, для размещения которых допускается изъятие земельных участков (объекты федеральных энергетических систем и объекты энергетических систем регионального значения, объекты использования атомной энергии, объекты обороны и безопасности, объекты федерального транспорта, путей сообщения, информатики и связи и др.).

Тем не менее, вопрос о критериях общепольности при изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд остается актуальным.

При изъятии земельного участка для федеральных нужд решение об изъятии принимается федеральным органом исполнительной власти, органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органами местного самоуправления. Порядок подготовки таких решений определяется федеральным земельным законодательством (п. 2 ст. 279 ГК РФ).

Порядок выкупа земельного участка для государственных или муниципальных нужд у его собственника; порядок определения выкупной цены земельного участка, выкупаемого для государственных или муниципальных нужд; порядок прекращения прав владения и пользования земельным участком при его изъятии для государственных или муниципальных нужд, права собственника земельного участка, подлежащего выкупу для государственных или муниципальных нужд, устанавливаются гражданским законодательством (ч. 3 ст. 55 ЗК РФ).

Исходя из вышеперечисленных норм, необходимо сделать вывод, что в настоящее время порядок подготовки и принятия решений об изъятии земли федеральным законодательством не определен. Первоочередная задача, которая стоит перед законодателем, состоит в создании точной и конкретной процедуры порядка изъятия земельных участков, где должны быть предусмотрены следующие условия: описание земельного участка, подлежащего изъятию, кадастровый номер, категория земель, местоположение, площадь, выкупная цена, включающая рыночную стоимость земельного участка и стоимость убытков, обязательство Российской Федерации в лице уполномоченного органа уплатить выкупную цену, сроки выплаты, наименование органа, уполномоченного подписать соглашение с собственником о выкупе земельного участка.

Существует пробел в законодательстве при регулировании отношений, связанных с государственной регистрацией права при изъятии (выкупе) земельного участка для государственных или муниципальных нужд. После принятия решения государственным органом об изъятии (выкупе) земельного участка для государственных или муниципальных нужд указанное решение в соответствии с п. 3 ст. 279 ГК РФ подлежит государственной регистрации в органе, осуществляющем регистрацию прав на недвижимое имущество.



Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним — это юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом РФ (ст. 2 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»¹²). Гражданский кодекс РФ (статьи 131 и 164) предусматривает возможность регистрации прав, ограничений прав и сделок. В связи с этим возникает вопрос о том, какое регистрационное действие должен произвести орган, осуществляющий регистрацию прав на недвижимое имущество, при предоставлении решения уполномоченного органа об изъятии земельного участка. Принятие решения об изъятии земельного участка может рассматриваться как ограничение (обременение) конституционных прав собственника, так и регистрация вновь возникшего права.

Во избежание спорных ситуаций с регистрацией думается, что необходимо внести уточнение в законодательство РФ о регистрации ограничений (обременений) прав на земельный участок на основании решения об изъятии участка для государственных или муниципальных нужд.

Законодателем в нормативные акты введено понятие «государственные и муниципальные нужды». Н. А. Сыродов считает, что целесообразно было бы вернуться к понятию «общественные нужды», так как понятие «государственные и муниципальные нужды» по своему содержанию не всегда совпадает с действительными потребностями общества¹³. Понятия «нужды» и «цели» часто употребляются в качестве синонимов, хотя это далеко не бесспорно. В ЗК РФ указываются такие цели использования земельных участков, как строительство дорог, разработка месторождений полезных ископаемых и т.д. Очень часто указанные виды деятельности осуществляются не государственными, а частными коммерческими организациями. Вряд ли такие случаи правомерно подводить под государственные нужды.

В. В. Лапаева считает, что основания и процедура изъятия земельных участков в Российской Федерации имеют свои особенности в части определения целей изъятия как «государственные и муниципальные нужды»¹⁴. В зарубежном законодательстве в данном случае, как правило, используется понятие «общественные нужды или цели». Ставить знак равенства между этими понятиями нельзя. В правовом государстве возможно совпадение содержания этих понятий, но нельзя исключать возможность злоупотребления правом со стороны государства, так как интересы общества могут идти вразрез с интересами аппарата государственной власти. В настоящее время бытует мнение, что в России нет ни государственно-правовых, ни общественных механизмов, способных удержать исполнительную власть в поле притяжения нашей в целом либерально-демократической Конституции РФ, в случае если власть сочтет целесообразным пойти по пути ограничения основных прав и свобод. Эта же проблема может коснуться и вопросов принудительного отчуждения земельных участков частных собственников. В связи с этим возникает необходимость рассмотрения вопроса об уточнении критерия общепольности и замены его на понятие «общественные нужды».

Основания и процедура для принудительного прекращения права на землю в законе конкретно не определены, в чем и состоит еще одна проблема в указанной сфере, но при ее решении необходимо учитывать, что главной задачей правового государства является соблюдение конституционной нормы о том, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ст. 55 Конституции РФ).

Думается, что очевидна необходимость дальнейшего осмысления проводимых реформ и корректировки выбранного пути в духе конституционных норм о построении рыночной экономики в сфере земельных отношений и правового государства, поиска вариантов сочетания частных и публичных интересов.

Примечания

¹ Конституция РФ // Российская газета. — 1993. — 25 дек.

² Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // СЗ РФ. — 2001. — № 44. — Ст. 4147.

- ³ Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июня 2000 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. — № 25. — Ст. 2728.
- ⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ. Часть первая // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
- ⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2004 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности Земельного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Мурманской областной Думы» // СЗ РФ. — 2004. — № 18. — Ст. 1833.
- ⁶ Федеральный закон от 17 июля 2001 г. № 101-ФЗ «О разграничении государственной собственности на землю» (утратил силу) // СЗ РФ. — 2001. — № 30. — Ст. 3060.
- ⁷ Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2003. — № 40. — Ст. 3822.
- ⁸ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // СЗ РФ. — 2005. — № 1. — Ст. 14.
- ⁹ Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // СЗ РФ. — 2002. — № 30. — Ст. 3018.
- ¹⁰ Федеральный закон от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» // СЗ РФ. — 2004. — № 52. — Ст. 5276.
- ¹¹ Федеральный закон от 27 декабря 2009 г. № 379-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с организацией и проведением XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи и развитием города Сочи как горноклиматического курорта» // СЗ РФ. — 2009. — № 52. — Ст. 6455.
- ¹² Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // СЗ РФ. — 1997. — № 30. — Ст. 3594.
- ¹³ Сыродоев Н. А. Возникновение прав на землю // Государство и право. — 2004. — № 10. — С. 69.
- ¹⁴ Лапаева В. В. Конституция РФ об основаниях и пределах ограничения прав и свобод человека и гражданина // Законодательство и экономика. — 2005. — № 1. — С. 27—28.

ГАРИПОВА Ирина Анатольевна, аспирант кафедры теории государства и права и конституционного права ЧелГУ. E-mail: garipovaia@mail.ru.

GARIPOVA Irina Anatolievna, Postgraduate Student at the Chair of Theory of State and Law and Constitutional Law, Chelyabinsk State University.
E-mail: garipovaia@mail.ru.



Л. А. Маршава

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РФ, КАК СУБЪЕКТ ОФИЦИАЛЬНОГО СИСТЕМАТИЧЕСКОГО ТОЛКОВАНИЯ КОНСТИТУЦИИ РФ

L. A. Marshava

CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION AS A SUBJECT OF OFFICIAL SYSTEMATIC CONSTRUCTION OF THE RF CONSTITUTION

В статье рассматриваются группы субъектов систематического толкования норм Конституции РФ. Уделено внимание дискуссионному вопросу наделения Конституционного Суда РФ полномочиями официального толкования норм Конституции РФ. Для обоснования своей правовой позиции Конституционный Суд РФ, как субъект официального систематического толкования Конституции РФ, использует систематический способ толкования права.

Ключевые слова: Конституция РФ, Конституционный Суд РФ, официальное систематическое толкование Конституции РФ, юридическая природа решения Конституционного Суда РФ.

The article provides an overview of the groups of subjects of systematic construction of the RF Constitution and addresses such a debatable issue as vesting the Constitutional Court of the Russian Federation with the authority to officially construe the constitutional propositions. For the purpose of explaining its legal views, the Constitutional Court of the Russian Federation, as a subject of official systematic construction of the RF Constitution, implements the systematic approach to statutory construction.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation, official systematic construction of the RF Constitution, legal nature of decisions of the RF Constitutional Court.

В Российской Федерации, как в современном демократическом государстве, толкование Конституции РФ играет важную роль в становлении и развитии правовой системы. Зачастую недостаточно конкретный характер норм Основного Закона придает особую значимость проблеме официального толкования. Кроме того, в виду непрерывного развития правовой системы государства, нормам Конституции РФ необходимо сохранять актуальность. По причине сложного процесса внесения поправок в Конституцию РФ, официальное систематическое толкование всегда будет иметь большое значение, как наиболее разумный способ сохранения «живучести» норм Основного Закона.

В современной юриспруденции условно выделяют две группы субъектов офи-

циального толкования: Конституционный Суд РФ и иные субъекты толкования.

К иным субъектам можно отнести ученых, дающих доктринальное толкование, в комментариях к Конституции РФ, монографиях, статьях. Отдельным подвидом можно выделить «особое мнение» судьи Конституционного Суда РФ, подлежащее опубликованию вместе с текстом решения, согласно Закону «О Конституционном Суде РФ»¹. Особое мнение судьи зачастую имеет важную познавательную и научную ценность, показывая неоднозначность решения Конституционного Суда РФ.

Конституционный Суд РФ уполномочен Конституцией РФ на осуществление толкования ее положений по запросу Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, органов законодательной власти



субъектов РФ². Однако, при разрешении дел о соответствии Конституции РФ различных нормативных правовых актов, при разрешении споров о компетенции между органами государственной власти, проверке конституционности того или иного закона или подзаконного акта, подлежащего применению в конкретном деле, Конституционный Суд РФ фактически осуществляет толкование положений Конституции РФ, зачастую применяя систематический способ толкования, расширяя положения Основного Закона, посредством обращения к иным законам и подзаконным актам, следующим из нормы Конституции РФ.

В качестве примера можно использовать Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 1997г. № 12-П «По делу о толковании содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции Российской Федерации положения о вхождении автономного округа в состав края, области». Поводом к рассмотрению дела явились запросы Тюменской областной Думы, Думы Ханты-Мансийского и Государственной Думы Ямало-Ненецкого автономных округов в Конституционный Суд РФ. Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в понимании положения о вхождении автономного округа в состав края, области, содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции РФ. Конституционный Суд РФ ссылается на такие нормативные акты как Закон РСФСР от 20 ноября 1980 года «Об автономных округах РСФСР», с целью установления состава Тюменской области и обозначения Ханты-Мансийского и Ямало-Ненецкого автономных округов, как входящих в состав данного субъекта. На факте вхождения автономных округов в состав области был основан Указ Президента РФ от 27 октября 1993 года, которым утверждены «Основные положения о выборах в представительные органы государственной власти края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа. Этими актами предписывалось провести выборы в представительные органы государственной власти краев, областей, в состав которых входят автономные округа, на всей территории края, области, включая территорию соответствующих автономных округов. Это и послужило правовой основой избрания в 1994 году депутатов Тюменской областной Думы³.

Приведенный выше пример доказывает неоднозначность положений Конституции РФ, а также особое значение систе-

матического толкования норм Основного Закона, как одного из немногих способов, помогающих сохранить текст Конституции РФ неизменным.

Следует отметить, что у российских ученых вопрос юридической природы решений Конституционного Суда РФ является дискуссионным.

Сложившиеся точки зрения условно можно разделить на три группы: первая группа ученых не считает возможным говорить о решениях Конституционного Суда РФ как об источниках права, не отрицая при этом их обязательного характера; вторая группа, в свою очередь, признание данных решений источником права считает очевидным. Позиция ученых третьей группы менее категорична и относит к источникам права не сами решения Конституционного Суда РФ, а правовые позиции, выраженные в этих решениях.

Одним из представителей ученых первой группы является В. С. Нерсисянц, который утверждает, что акты всех звеньев судебной системы, а именно судов общей, арбитражной, конституционной юрисдикции, являются правоприменительными актами и обязательны только в этом качестве⁴. Данная точка зрения несомненно бесспорна, но не по отношению к актам толкования Конституционным Судом РФ Основного Закона. Толкование, данное Конституционным Судом РФ при помощи систематического способа, дополняет положения Конституции РФ, без которых, как уже было сказано, законодателю либо пришлось бы вносить изменения в основной текст Конституции РФ, либо Основной Закон нашего государства не соответствовал бы современности. Оценивая государственную важность актов толкования, разумным было бы выделение их из общей массы актов всех звеньев судебной системы. Так Л. В. Лазарев, позицию которого условно можно отнести ко второй группе, считает, что итоговые решения Конституционного Суда РФ в иерархии правовых актов занимают место непосредственно после Конституции РФ, в определенном смысле по юридической силе приближаются к ней, поскольку нормы Основного Закона подлежат применению в единстве с их истолкованием Конституционным Судом РФ. В то же время, неправомерно полностью уравнивать решения Конституционного Суда РФ и Конституцию РФ по юридической силе, так как Конституционный Суд РФ должен действовать на основе Конституции РФ, а его решения непосредственно зависят от ее изменений и дополнений⁵.



Точку зрения ученых, условно отнесенных к третьей группе, можно считать неким компромиссом по отношению к двум группам, освещенным выше. К третьей группе можно отнести Г. А. Гаджиева, который утверждает, что именно правовые позиции Конституционного Суда РФ следует считать источником права, а не содержащие их окончательные постановления⁶. По мнению М. Н. Марченко, признание итоговых решений Конституционного Суда РФ в качестве самостоятельного источника права означало бы, с одной стороны, признание судебного правотворчества, наряду с парламентским правотворчеством в России, а с другой – ознаменовало бы собой нахождение некоего «компромисса» в споре между сторонниками полного признания судебной практики в качестве источника права в России и сторонниками ее полного отрицания⁷.

По моему мнению, точка зрения ученых, относящихся к третьей группе, особенно важна при изучении процесса систематического толкования нормы Конституции РФ, ведь подробно отслеживая правовую позицию Конституционного Суда РФ, отслеживается и обращение суда к иным нормативным актам, поскольку Конституционный Суд РФ объясняет и доказывает свою правовую позицию,

ссылаясь на иные нормативные акты, расширяющие норму Конституции РФ.

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что официальное систематическое толкование Конституции РФ играет важную роль в развитии государства, соответствии Основного Закона современности. Кроме того, систематическое толкование носит не только теоретический, но и практический характер, что доказывается постоянным обращением Конституционного Суда РФ к иным нормативным актам, при толковании Конституции РФ. Ознакомившись с позициями ученых, относительно юридической природы решений Конституционного Суда РФ, стало очевидным, что несмотря на то, что Конституционный Суд РФ занимается толкованием конституционных норм даже во время разрешения дел относительно конституционности нормативных правовых актов, сам процесс систематического толкования теоретически следует выделять в отдельную отрасль деятельности Конституционного Суда РФ, не объединяя данный процесс с разрешением споров, поскольку при помощи систематического способа толкования Конституционный Суд РФ объясняет и доказывает свою правовую позицию. Данное обстоятельство доказывает особую роль систематического толкования норм Конституции РФ.

Примечания

¹ Закон «О Конституционном Суде РФ» // Российская газета. — 1994. — 23 июля.

² Конституция РФ // Российская газета. — 1993. — 25 дек.

³ Российская газета. — 1997. — 22 июля.

⁴ *Нерсесянц В. С.* Судебная практика как источник права. — М. : Инфра-М, 1997. — С. 34–41.

⁵ *Лазарев Л. В.* Правовые позиции Конституционного суда России. — М. : Формула права, 2008. — С. 58.

⁶ *Гаджиев Г. А.* Конституционное право // Восточноевропейское обозрение. — 1999. — № 3. — С. 28.

⁷ *Марченко М. Н.* Судебное правотворчество и судебское право. — М. : Проспект, 2007. — С. 129–130.

МАРШАВА Леонтий Амиранович, аспирант кафедры ТГП и конституционного права ГОУВПО «ЧелГУ», главный специалист отдела государственного контроля и надзора Государственного комитета «Единый тарифный орган Челябинской области».

MARSHAVA Leontiy Amiranovich, Postgraduate Student at the Chair of Theory of State and Law and Constitutional Law, State Educational Institution of Higher Education (GOU VPO) Chelyabinsk State University, Chief Specialist of the Department of State Control and Supervision of the State Committee "Unified Tariff Body of the Chelyabinsk region.



УДК 351.746.1 + 342 + 351.86
ББК Х400.5 + Х401.132

А. Г. Лысков

БЕЗОПАСНОСТЬ ГОСУДАРСТВА: ЗАКОН И ЖИЗНЬ

A. G. Lyskov

NATIONAL SECURITY: LAW AND LIFE

Рассматривается роль отечественной науки в деле преодоления внешних и внутренних угроз, объяснения обществу национальной идеи.

Ключевые слова: безопасность, обеспечение безопасности, национальная идея.

The article analyses the role of the Russian science in the sphere of safeguarding against threats to national security, both external and internal threats and explaining the national ideal to the public.

Keywords: security, security protection, national idea.

Когда эта статья уже была закончена и согласована с редакцией, в наши дома ворвалась страшная весть о трагедии в столичном аэропорту Домодедово. Террористический акт опять унес жизни десятков безвинных людей.

К четырем обстоятельствам, побудившим меня к написанию статьи — это принятие Федеральным Собранием двух весьма важных федеральных законов — о безопасности и о Следственном комитете Российской Федерации, а также заседание Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции и состоявшаяся встреча Президента России Д. А. Медведева с руководством Федерального Собрания — добавилось пятое, кровавое. Но все по порядку.

Первый из названных законов правоведам ждали с большим нетерпением. Дело в том, что прежний аналогичный закон был изменен еще Указом Президента Б. Ельцина в декабре 1993 года после принятия новой Конституции и его правоприменение было весьма проблематичным. На преодоление сложившейся коллизии, когда закон был изменен подзаконным актом, понадобилось 17 лет.

Принятие же нового закона стало важным политическим событием, позволяющим на основании правовых положений квалифицированно и эффективно выстроить системное обеспечение безопасности государства, общества и личности.

Вторым законом создан новый государственный институт — Следственный комитет. Он призван сыграть одну из ведущих ролей в обеспечении безопасности путем предупреждения, пресечения и расследования коррупции, а также других наиболее опасных преступлений. С ним,

по моему мнению, политическое руководство страны связывает большие надежды для дальнейшей работы по укреплению правопорядка и законности.

Совет по противодействию коррупции показал обществу первые результаты, совпавшие, судя по докладу Генерального прокурора РФ Ю. Чайки, с отчетом России перед международным органом ГРЕКО (группа государств против коррупции) об исполнении данных нашей стране рекомендаций.

На встрече с представителями Федерального Собрания Д. Медведев дал оценку современному состоянию российского общества и обосновал тревожные симптомы, связанные с состоянием межнациональных отношений в стране, необходимостью укрепления гражданского мира в целях реализации программ модернизации и борьбы с коррупцией.

Вся совокупность перечисленных обстоятельств и связанных с ними тем являются, по моему мнению, факторами, влияющими на укрепление государственности, поиск эффективных мер обеспечения безопасности и устранения возникающих угроз и вызовов.

Но простой констатации указанных факторов явно недостаточно. Поэтому попробуем разобраться в проблеме глубже, насколько позволят рамки статьи.

Если под понятием «безопасность» понимать состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз, то, как представляется, самым важным в этом контексте является **характеристика государства, которое мы строим** в настоящее время и хотим видеть в будущем. Особо подчеркну —

71

Конституция,
государство и общество



государство, способное обеспечить своевременное выявление угроз, защищенность названных интересов и главное — стабильность развития.

Но что же лежит в основе такого развития? С нашей точки зрения, в основе развития — современная наука как важнейшая общественная деятельность, способная оказать фактическое воздействие на все существующие общества. Именно наука обеспечивает военные преимущества государству, если ее достижения реализованы, и, следовательно, его независимость. Именно наука открывает возможности развития экономики, накопления богатств и удовлетворения вечно растущих желаний человека. Иными словами, наука в современном мире является движущей силой продвижения государства вперед, способной преодолеть любые сопротивления, угрозы и конфликты.

В этой связи, убежден, мы недостаточно показываем обществу роль российской науки в современном мире и для нашего государства. Сколковский же проект, хотя и имеет хорошую перспективу, но это направление будущего. А общество и каждый индивид желают осязать достижения сегодня и видеть перспективу завтра. Иногда задаюсь вопросом, неужели мы докатились до того, что нечего показать? Сомневаюсь, что это так. Видимо, информационное сообщество искусственно сориентировано на перспективные проекты, а до действующих нет дела или не хватает ресурсов.

На современной науке в России лежит историческая ответственность объяснения обществу национальной идеи, а также идеи о том, какое государство мы строим. Часто приходится читать и слышать — государство, основанное на частной собственности. Если на этом поставить точку, то это будет означать возврат на сто лет назад. К тому государству, которое основано на насильственной собственности, государству-эксплуататору, государству, позволяющему абсолютному меньшинству присваивать чужой недооплачиваемый труд.

Элементы такого государства мы имеем, к сожалению, в России в течение последнего двадцатилетия. В условиях общенациональной трагедии, связанной с распадом Советского Союза, переходом от одной социально ориентированной общественно-политической формации к другой, с более жесткими условиями существования, абсолютное большинство сограждан явились пассивными свидетелями захватов собственности отдельными индивидами.

Но такое государство не может быть стабильным. В нем с определенной исторической закономерностью будет витать

«призрак революции» или социальных потрясений.

За примерами далеко ходить не надо. Давайте вспомним рост социальных протестов вследствие «пресловутой монетизации» льгот, когда обеспеченная совокупностью конституционных полномочий Президента стабильность оказалась уязвимой.

Только благодаря комплексу политических и управленческих усилий бывшего Президента РФ В. Путина удалось избежать кризиса и обеспечить безопасность общества и государства.

В нашей стране продолжает осуществляться построение либеральной экономики. Государство через усилия политического руководства проявляется в кризисных ситуациях, когда в жизнь вмешивается стихия: или летние пожары, или зимние обледенения. В этой связи встает вопрос, опять-таки имеющий отношение к широкому понятию «безопасность». Каковым должно быть современное государство? Олицетворять либеральную политику или нечто иное? Совместимы ли либеральная экономика и либеральная политика? На эти и другие вопросы, убежден, есть ответы у академической науки, но ее достижения должны быть востребованы политиками.

В нашей Конституции зафиксирована формула о том, что Российская Федерация является правовым социальным государством. Как представляется, это стратегический ориентир, но каждодневная реальность иная. Мы все еще никак не можем преодолеть привычку действовать не по праву. Если даже высший законодательный орган страны допускает принятие законов, не согласующихся с Конституцией, то с угрозой государственности справиться будет проблематично. В недалеком прошлом бывший немецкий канцлер Гельмут Коль заметил, что воспользовался приоткрытой ему форточкой для объединения Германии. У нас же все еще держаться открытыми двери правового нигилизма. А ведь за этим недалеко стоит экстремизм, терроризм да и та же коррупция.

Уверен, мы только тогда сможем эффективно выявлять и противостоять любым внутренним и внешним угрозам, обеспечивать защищенность жизненно важных интересов личности, общества и государства, когда наши сограждане будут осознавать, в каком направлении Россия движется в будущее.

Исходя из этого вернемся к обстоятельствам, изложенным в начале статьи. Знание российским обществом и каждым индивидом направления движения государства будет способствовать эффективному исполнению и Федерального закона

о безопасности. В вопросах выработки политической стратегии развития страны велика в соответствии с этим законом роль Совета безопасности под руководством Президента Российской Федерации.

Следственный комитет, находясь на острие борьбы с опасными преступлениями, по словам Д. Медведева, сможет стать действенной уважаемой структурой, если федеральный законодатель своевременно обеспечит его необходимой законодательной базой.

Действительно, Следственный комитет предназначен для деятельности в очень чувствительной сфере, затрагивающей основные права и свободы человека и гражданина. И оттого, насколько он будет следовать действующему законодательству при реализации возложенных полномочий, будет зависеть репутация государственной власти в целом.

Но из истории нашей страны известно достаточно отрицательных примеров, когда требовалось принять какие-то упреждающие шаги для того, чтобы не допустить злоупотреблений со стороны должностных лиц нового ведомства, помимо, разумеется, тех мер, что предусмотрены в уголовно-процессуальном законодательстве и законе о прокуратуре. Например, с учетом особого статуса и полномочий данного Следственного комитета в перспективе было бы целесообразно принять законодательные меры о парламентском контроле за его деятельностью. Тем самым будет оказана поддержка Президенту России в управлении данной структурой.

Деятельность Совета по противодействию коррупции по многим аспектам соответствует рекомендациям указанного международного органа — ГРЕКО. Однако рекомендация о широком представительстве в нем гражданского общества была бы исполнена, по нашему мнению, на более высоком уровне, если бы в Совет были включены представители законодательной власти. В настоящее время таковые в нем по непонятным причинам отсутствуют. В то же время руководители тех ведомств, которые непосредственно занимаются борьбой с коррупционными преступлениями и деятельность которых должна контролироваться, являются полноправными членами Совета. Конечно, это право Президента определять круг лиц, с которыми он считает

нужным осуществлять поиск эффективных мер по противодействию современному злу России. Но соблюдение своеобразного баланса интересов — исполнения и контроля — было бы весьма полезным для дела.

На встрече с руководством Федерального Собрания Д. Медведев достаточно точно сформулировал основу нашей государственности — нормальное развитие межнациональных отношений и сохранение на этой основе гражданского мира. Действительно, в таком многонациональном государстве, каковым является Россия, национальный вопрос — ключ к развитию государственности.

Ни один из выступавших не обошел вниманием эту тему. Отдавая дань каждому, не могу не отметить весьма интересное предложение Председателя Совета Федерации С. Миронова о необходимости принятия федерального закона об основах национальной политики в Российской Федерации. Президент, как опытный политик, сразу же подметил рациональность предложения, сделав несколько уточняющих вопросов автору.

Однако, как представляется, только принятие в высшей степени подготовленного закона по наиважнейшим в российском обществе правоотношениям будет явно недостаточно. Нужна какая-то координирующая структура. Но не виде нового министерства национальных отношений, против создания которого высказался Президент, а, допустим, за счет расширения полномочий Совета безопасности или включения этих задач в обязанности Аппарата Правительства. А в наиболее кризисных ситуациях — целесообразно включать механизм принуждения в отношении тех, кто посягает на основу государственности России.

И в заключение к началу статьи. Террористический акт в Домодедово и подобные акты на Кавказе дают основания публично обратиться к политическому руководству страны — Президенту и Председателю Правительства — с идеей об адекватной существующим угрозам модернизации управления всей системой обеспечения безопасности. По моему мнению, Совет Безопасности Российской Федерации целесообразно преобразовать в орган такого управления, каковым сегодня он не является.

ЛЫСКОВ Анатолий Григорьевич, председатель Комитета Совета Федерации по правовым и судебным вопросам, заслуженный юрист Российской Федерации.

LYSKOV Anatoliy Grigorievich, Chairman of the Council of the Federation Committee on Judicial and Legal Affairs, Honored Lawyer of the Russian Federation.



УДК 342.533.7 + 328.185
ББК Х400.621.3 + Х401.02

Н. И. Шаклеин

О РОЛИ ПАРЛАМЕНТСКОГО КОНТРОЛЯ В ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ЗЛУПОТРЕБЛЕНИЯМ ВЛАСТЬЮ

N. I. Shaklein

ON THE ROLE OF PARLIAMENTARY CONTROL IN OPPOSING ABUSIVE EXERCISE OF POWERS

Рассматривается роль парламента в противодействии коррупции, в частности такая форма, как парламентское расследование.

Ключевые слова: коррупция, парламентский контроль, парламентское расследование.

The article gives an overview of the Parliament role in fighting against corruption, including such a form of fighting as parliamentary investigations.

Keywords: corruption, parliamentary control, parliamentary investigation.

Проблема распространенности должностных злоупотреблений, коррупции в современном мире является актуальной для большинства стран, независимо от уровня их экономического и культурного развития. Происходящие изменения в традиционных социальных устоях воздействуют на характер и качественное состояние институтов государственной власти, в которых и материализуется коррупция, порожденная зачастую глобальными факторами. Возникает сложная коллизия, когда государство в лице своих органов и должностных лиц начинает борьбу с явлением, которое не может существовать без государственного аппарата и его составляющих. С учетом участия в коррупционных схемах разных субъектов, органов государства и субъектов социума, можно говорить о том, что по сути создается вторая, нелегальная система взаимоотношений. Но несмотря на достаточно неблагоприятную картину сегодняшнего дня, такое явление, как коррупция, не является фатальным. Материализуясь на уровне публичной власти, оно связано с обществом, оно им порождается, им, в конечном счете, и может быть уничтожено. Коррупция лишь объективно отражает условия, сложившиеся в обществе. Общество должно уничтожить коррупцию, но это не может произойти автоматически, в результате стихийных движений в его среде.

Важнейшим инструментом целенаправленной борьбы с коррупцией и дру-

гими должностными злоупотреблениями являются государственные органы, но выполняющие не карательные, а институциональные функции. К числу таких органов относится орган представительный — парламент. Избираемый народом, он является значимым признаком легитимности. Как законодательный орган он должен нормативно обеспечивать противодействие коррупции, и как орган народного представительства — обеспечивать эффективный контроль в этой сфере.

Стоящие в этой связи задачи перед российским парламентом — Федеральным Собранием Российской Федерации — являются достаточно сложными и разнообразными. Остановимся на их отдельных аспектах.

В настоящее время в России сложилась крайне напряженная ситуация в связи с распространенностью коррупции. Об этом свидетельствуют данные многих социологических опросов, а также официальная статистика. Так, в 2010 г. в Российской Федерации было выявлено более 40 тыс. преступлений коррупционного характера¹! При этом следует иметь в виду высокую степень латентности этих преступлений.

Как уже указывалось, помимо России проблема коррупции в той или иной степени затрагивает практически все страны мира. При этом каждая страна вырабатывает свою собственную модель противодействия коррупции и набор разноплано-

74

Конституция,
государство и общество



вых мер. Одни упор делают на деятельность общественных антикоррупционных организаций и средства массовой информации, другие — на совершенствование законодательства в этой сфере, включая принятие большого количества новых законов, третьи — на создание специализированных учреждений по борьбе с коррупцией. Однако как правило везде значительная роль отводится высшим представительным органам и вопросу осуществления парламентского контроля². В нашей стране важное значение для усиления контрольных функций российского парламента имело принятие Федерального закона «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации»³, закрепившего на законодательном уровне эту важную форму осуществления парламентского контроля. Необходимо отметить, что данное понятие применялось также в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 года⁴, согласно которой парламентский контроль возлагался на Парламентского уполномоченного по правам человека (ст. 40). Однако, по нашему мнению, принятия данного закона недостаточно, требуется дальнейшая конкретизация конституционных положений о контрольных парламентских полномочиях, а также обобщение имеющихся отдельных положений в других нормативных актах⁵.

Представляется необходимым усиление контрольных полномочий законодательных органов, в частности расширение перечня оснований для создания комиссий по проведению парламентских расследований.

Напомним, что в резолюции ПАСЕ 1214 (2000) «О роли парламентов в борьбе с коррупцией» парламенты определяются как высшие контрольные инстанции страны. Помимо создания антикоррупционной законодательной базы они должны проводить или контролировать аудит государственных доходов и расходов и процедуры осуществления государственных закупок.

В последние годы интерес к проблеме повышения эффективности парламентского контроля только усиливается. В научных публикациях рассматриваются как общие, так и специальные вопросы парламентского контроля, в частности история парламентского контроля в России и в других государствах с различными формами правления и политическими режимами⁶, формы правового регулирования парламентского контроля⁷, способы его совершенствования⁸.

Изучение различных точек зрения, собственный опыт парламентария убеждает, что парламентский контроль и такая его форма, как парламентское расследование, играют чрезвычайно важную роль. Следует согласиться с мнением О. О. Миронова, подчеркивающим, что парламентский контроль по сути своей является не «карающим мечом», а демократическим инструментом «оценки и корректирования деятельности исполнительной власти, иных структур с позиции конституционной законности, полезности стране и обществу»⁹.

Вместе с тем существующий порядок проведения парламентского расследования не в полной мере предусматривает все возможности парламента и нуждается в совершенствовании. Необходимо расширить функции высшего законодательного органа власти, придать большую самостоятельность каждой из палат Федерального Собрания, в частности исключить обязательный порядок рассмотрения итогового доклада обеими палатами. Кроме того, представляется необходимым урегулировать вопрос парламентского расследования в регионах¹⁰.

На проходивших 21 февраля 2011 года парламентских слушаниях на тему «Законодательное обеспечение и развитие института парламентского контроля в сфере противодействия коррупции. Российский и зарубежный опыт» в числе выработанных предложений были обозначены необходимость принятия федерального закона, специально и тематически посвященного функции парламентского контроля, и возможность создания органами законодательной власти комиссии парламентского контроля. Данные комиссии должны быть ориентированы и на текущую контрольную деятельность, а в законодательстве обязательно должны быть предусмотрены основы парламентского контроля органов законодательной власти субъектов Российской Федерации.

Счетной палатой Российской Федерации были изложены отдельные предложения по финансовому контролю. Представители Следственного комитета Российской Федерации и Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации обратили внимание на необходимость взаимодействия парламентариев как с правоохранительными органами, так и с системами общественного контроля. Академия Генпрокуратуры также сформулировала ряд предложений по изменению уголовного, административного законодатель-



ства¹¹. Но основополагающей задачей, на необходимость решения которой указали участники слушаний от Генеральной прокуратуры Российской Федерации остается законодательное определение понятия парламентского контроля и установление порядка его реализации.

Богатый законодательный опыт, накопленный российским парламентом

научный потенциал нашей страны и политическая воля государства создают все необходимые условия для скорейшего и качественного решения этой задачи, играющей важную роль для предупреждения злоупотреблений на всех уровнях власти и демократизации общества.

Примечания

¹ Ежегодный доклад Генерального прокурора РФ Ю. Я. Чайки «О состоянии законности и правопорядка в Российской Федерации и о проделанной работе по их укреплению» за 2011 г.

² См. напр.: *Стенина В. К.* Парламентский контроль и парламентское расследование в президентских и полупрезидентских республиках // Юридический мир. — 2007. — № 4; *Стенина В. К.* Парламентский контроль и парламентское расследование в парламентских республиках и монархиях // Международное публичное и частное право. — 2007. — № 2.

³ Федеральный закон «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации» №196-ФЗ от 07.12.2005.

⁴ Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. — 1991. — 26 дек. — № 52. — Ст. 1865.

⁵ См. также: *Миронов О. О.* Парламентский контроль — функция Федерального Собрания России // Право и образование. — 2010. — № 10. — С. 107.

⁶ См. напр.: *Шерин А. Н.* Парламентский контроль: зарубежный, советский и российский опыт // Государственная власть и местное самоуправление. — 2009. — № 11; *Стенина В. К.* Парламентский контроль и парламентское расследование в парламентских республиках и монархиях // Международное публичное и частное право. — 2007. — № 2; *Стенина В. К.* Парламентский контроль и парламентское расследование в президентских и полупрезидентских республиках...; *Стенина В. К.* Становление института парламентского контроля в России // История государства и права. — 2007. — № 6.

⁷ *Жигжитжапов Б. Ж.* Специфика конституционно-правового регулирования парламентского контроля в субъектах Российской Федерации // Адвокат. — 2009. — № 12.

⁸ См. напр.: *Демидов М. В.* Некоторые правовые аспекты совершенствования и перспектива развития органов парламентского финансового контроля в России // Юридический мир. — 2010. — № 3; *Коровникова Е. А.* Деятельность Уполномоченного по правам человека в контексте осуществления парламентского контроля в Российской Федерации // Юридический мир. — 2007. — № 8; *Коровникова Е. А.* Отрешение Президента от должности как форма парламентского контроля // Конституционное и муниципальное право. — 2007. — № 7.

⁹ *Миронов О. О.* Указ. соч. — С. 110.

¹⁰ См. напр.: *Жигжитжапов Б. Ж.* Указ. соч.; *Ишеков К. А.* Некоторые направления парламентского контроля: уровень субъектов Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. — 2010. — № 5.

¹¹ Материалы парламентских слушаний «Законодательное обеспечение и развитие института парламентского контроля в сфере противодействия коррупции. Российский и зарубежный опыт». Москва. 21 февраля 2011 г. С. 2—6.



ШАКЛЕИН Николай Иванович, член Совета Федерации Российской Федерации от Кировской области.

SHAKLEIN Nikolay Ivanovich, member of the Council of Federation of the Russian Federation for the Kirov region.

УДК 342.4(470)
ББК Х400.1(2)

Л. А. Маршава

ОСОБЕННОСТИ ОФИЦИАЛЬНОГО СИСТЕМАТИЧЕСКОГО ТОЛКОВАНИЯ НОРМ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

L. A. Marshava

SPECIFIC FEATURES OF OFFICIAL SYSTEMATIC CONSTRUCTION OF PROPOSITIONS OF CONSTITUTION OF THE RUSSIAN FEDERATION

В статье проведен краткий сравнительный анализ всех способов толкования Конституции РФ, из общего числа выделен систематический. Уделено внимание особенностям и проблемам систематического толкования Конституции РФ.

Ключевые слова: Конституция РФ, Конституционный Суд РФ, способы толкования права, особенности толкования норм Конституции РФ, систематический способ толкования норм Конституции РФ.

The article provides brief comparative analysis of all means of approaches to construction of the RF Constitution, with the focus on systematic approach. It also addresses some specific features and problems of systematic construction of the RF Constitution.

Keywords: RF Constitution, RF Constitutional Court, methods and approaches to statutory construction, specific features fo construction of propositions of the RF Consttution, systematic approach to construction of propositions of the RF Constitution.

В сфере понимания права зачастую происходят метаморфозы, способные не только нарушить информационное взаимопонимание собеседников, но и привести к дестабилизации правовой системы общества. Для уяснения особенностей систематического способа официального толкования норм конституционного права необходимо прежде всего определиться с объемом и содержанием самого термина «толкование». Так В. Даль понятие «толковать» отождествляет с такими терминами, как «рассуждать, переговариваться, беседовать, разбирать, советоваться, объяснять»¹. С позиции С. И. Ожегова, толкование есть «высказывание, содержащее объяснение чего-нибудь, а толковать — это давать чему-нибудь объяснение, определять смысл чего-нибудь»². Понимание С. И. Ожегова терминов «толкование» и «толковать», значительно ближе к определениям, которые даны в юридической литературе, нежели понимание В. Даля. Обратимся к более конкретизированному определению данного термина, которое дается в «Большом юридическом словаре»: «толкование норм права — это деятельность

органов государства, должностных лиц, общественных организаций, отдельных граждан, специалистов — практиков или ученых, направленная на установление содержания норм права, раскрытие выраженной в них воли законодателя»³.

Цель толкования заключается в правильном, точном и однозначном понимании и применении закона, что особенно важно при толковании Основного Закона государства. Субъект толкования нормы не вносит и не может вносить поправок, дополнений в действующие нормы. Для этого существуют несколько способов толкования, которые используются субъектом толкования нормы права, в том числе и Конституции РФ. Цели толкования оказывают серьезное влияние на способы толкования права.

Известно, что «способы толкования норм — это совокупность приемов и средств, позволяющих уяснить смысл и содержание нормы права и выраженной в ней воли законодателя»⁴. В юридической науке выделяют несколько способов толкования: грамматический; логический; историко-политический; специально-юридический; функциональный; систематический.

77

Конституция,
государство и общество





Бесспорно, грамматический и логический способы толкования применимы к любой правовой норме, поскольку нормативный правовой акт должен соответствовать всем правилам грамматики, только в этом случае он может быть правильно интерпретирован. Если грамматическое толкование ставит своей задачей выяснение буквального содержания того, что закреплено непосредственно в тексте, то логическое имеет целью с помощью правил логики выявить то, что законодатель желал выразить в тексте закона, но не выразил.

Применением одних грамматических правил и правил логики нельзя установить все связи толкуемого нормативного акта с другими нормами права, поэтому применительно к Конституции РФ, на наш взгляд, особое место среди всех способов занимает систематическое толкование права. Так специально-юридический способ толкования не имеет столь важного значения при толковании Основного Закона, как при толковании более узких, конкретизированных норм, поскольку при составлении текста Конституции РФ, законодатель постарался уйти от профессиональных юридических терминов для наилучшего понимания Основного Закона каждым гражданином РФ. По этой причине в тексте Конституции РФ отсутствуют оценочные термины, такие как «существенный вред», «крайняя необходимость», «значительный ущерб», разъяснение которых осуществляется при помощи функционального способа толкования.

Историко-политический способ основывается на анализе общественных отношений, породивших тот или иной нормативный акт. Принятие действующей Конституции РФ было связано с появлением нового демократического государства, развившего соответствующие общественные отношения, поэтому прибегнуть к историко-политическому способу можно лишь при анализе поправок Конституции РФ. Придать особое значение данному способу толкования не представляется возможным.

В процессе систематического толкования, норма права уясняется не изолированно, а в контексте содержания других норм, в частности регулирующих смежные, однородные отношения. Это обусловлено, прежде всего, системностью самого права, где все соответствующие нормы взаимосвязаны, образуя отрасли, подотрасли и институты. Конституция РФ — достаточно емкий нормативный правовой акт, однако, обладающий высшей юридической силой. Невозможно

представить себе, что целое общество нашего государства будет существовать, основываясь только на нормах Конституции РФ, не имея системы законодательства, конкретизирующего те или иные права и свободы человека и гражданина, организацию власти, экономическое и политическое устройство. Именно по этой причине систематический способ толкования норм конституционного права можно считать основополагающим в теории толкования права в целом. Официальное толкование Конституции РФ должно осуществляться особым образом — путем квалифицированной юридической экспертизы текста норм тем органом, который осуществляет судебную власть путем конституционного судопроизводства, а именно Конституционным Судом РФ. Отсюда не следует, что интерпретация Конституции РФ не осуществляется другими субъектами права, однако никакой иной орган государственной власти в Российской Федерации не может давать официального и обязательного для органов государственной власти и местного самоуправления, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений толкования Конституции РФ, за исключением гипотетической возможности толкования Конституции РФ самим конституционным законодателем — народом на референдуме. По существу, в наше время решение Конституционного Суда РФ о толковании конституционных норм становится частью Конституции РФ, отвечающей современным социально-экономическим, политическим и правовым реалиям и ценностям демократического развития общества. Таким образом, правильное и своевременное толкование позволяет тексту Конституции РФ отвечать всем политическим особенностям современности.

Рост числа нормативных актов, произошедший в России за последние годы, вызывает живой интерес к систематическому способу толкования норм Конституции РФ, в связи с учетом взаимосвязей, существующих между положениями действующего законодательства и Конституцией РФ. Кроме того, систематическое толкование норм конституционного права представляет собой одну из сложных проблем, связанную с отсутствием каких-либо рекомендаций по использованию систематического толкования на практике.

Проблема толкования конституционных норм и необходимость в этом толковании тесно взаимосвязана с проблемой конституционного контроля, впервые возникшей в нашей стране сразу после об-

разования СССР. Связано это с задачей преодоления различий и противоречий в законодательстве союзных республик. Контролирующим органом соблюдения Конституции СССР стал Верховный Суд СССР, однако уже к 1936 году не было упоминания о конституционном контроле, осуществляемом судами⁵.

Говорить о систематическом толковании конституционных норм в советский период достаточно сложно, более того, существует мнение, что советские конституции в течение почти всех 75 лет не играли существенной роли в жизни общества. Нельзя целиком согласиться с данной точкой зрения, ведь ядром политической жизни государства и советского общества служила коммунистическая партия, что было отражено в нормах основного закона государства, несмотря на это, в СССР проблемы толкования конституционных актов, в том числе судебного, не привлекали должного внимания специалистов по теории права и конституционному праву.

С наступлением новой эпохи Российского государства появляется современная Конституция РФ, учреждается Конституционный Суд РФ и правовая база нашего государства стремительно обогащается нормативными актами,

закрепляющими и конкретизирующими нормы Конституции РФ. Официальное толкование норм Конституции РФ носит отныне обязательный характер по прямому запросу о толковании, адресованному Конституционному Суду РФ Президентом РФ, Советом Федерации, Государственной Думой, правительством РФ либо органами законодательной власти субъектов федерации.

Систематическое толкование норм Конституции РФ представляет собой одну из сложнейших проблем в юриспруденции. Современной российской науке еще предстоит подробным образом изучить этот вид толкования, понять и описать все его положительные и отрицательные стороны, в последующем создать и откорректировать рекомендации по использованию систематического способа толкования Конституции РФ на практике. Умение правильно использовать систематический способ поможет субъектам толкования в понимании норм Конституции РФ. Появление в российской юриспруденции систематического способа толкования и проявление живого интереса к этой проблеме современных ученых, свидетельствует о том, что законодательство РФ представляет собой единую систему законов и подзаконных актов.

Примечания

¹ *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. — Т. 4. — М. : Терра, 1994. — С. 411—412.

² *Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. — М. : Азбуковник 1999. — С. 801.

³ Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Е. Крутских. — М. : Инфра-М, 2000. — С. 626.

⁴ *Бабаев В. К., Баранов В. М., Толстик В. А.* Теория государства и права в схемах и определениях. — М. : Юрист 1998. — С. 164.

⁵ *Гуценко К. Ф., Ковалев М. А.* Правоохранительные органы. — М. : БЕК, 1995. — С. 158—170.

МАРШАВА Леонтий Амиранович, аспирант кафедры ТГП и конституционного права ГОУВПО «ЧелГУ», главный специалист отдела государственного контроля и надзора Государственного комитета «Единый тарифный орган Челябинской области».

MARSHAVA Leontiy Amiranovich, Postgraduate Student at the Chair of Theory of State and Law and Constitutional Law, State Educational Institution of Higher Education (GOU VPO) Chelyabinsk State University, Chief Specialist of the Department of State Control and Supervision of the State Committee "Unified Tariff Body of the Chelyabinsk region".



В. И. Стариков

РОЛЬ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ И ОРГАНИЗАЦИЙ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО ЗАЩИТЕ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ГРАЖДАН, ПОСТРАДАВШИХ ОТ РАДИАЦИОННОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ

V. I. Starikov

THE FUNCTION OF CIVIL ASSOCIATIONS AND ORGANIZATIONS WORKING ON ECOLOGICAL HUMAN RIGHTS PROTECTION OF THOSE WHO SUFFERED RADIOACTIVE EXPOSURE

В статье рассматриваются нормы и принципы охраны окружающей природной среды. Проводится краткий анализ региональных общественных объединений и организаций, защищающих права граждан, пострадавших от радиационного воздействия.

Ключевые термины: конституционализация права, Стокгольмская конференция ООН по окружающей человека среде, общественные и иные некоммерческие объединения.

The article concerns standards and principles of environmental protection. The author analyses briefly regional civil associations and organizations working on protecting the rights of those who suffered from radioactive exposure.

Keywords: constitutionalization of law, the United Nations Conference on the Human Environment (the Stockholm Conference), civil and other nonprofit ecological associations.

В настоящее время человечество реально осознало необходимость бережного отношения к окружающей природной среде. Среди важнейших конституционных принципов охраны окружающей природной среды следует отметить закрепление в конституциях зарубежных стран самостоятельной функции государства по охране природы, рациональному использованию природных ресурсов, а также закрепление роли общественных организаций и движений в защиту природы.

Полагаем, что такие конституционные нормы и принципы могут лежать как в основе экологической политики государства, так и в текущем природоохранном законодательстве.

Российская Федерация осознает необходимость бережного отношения к окружающей природной среде. Так, 9 июня 2011 года в г. Дзержинске Нижегородской области Президент РФ Д. А. Медведев провел заседание Государственного совета, посвященное вопросам экологии. Президент потребовал от Правительства РФ пересмотреть

подходы к защите окружающей среды, им также было отмечено, что работа по укреплению экологической безопасности в стране сорвана в результате неисполнения его прошлогодних поручений¹. Далее он отметил: «Тема экологии должна стать модной и престижной не только для экологов, но и для чиновников, бизнесменов, представителей творческих профессий. Это надо делать через образование с раннего детства. Надо прививать вкус к экологической культуре и бережному отношению к окружающей среде»².

Конституционализация права на здоровую окружающую среду обусловлена тем угрожающим для жизни человечества состоянием окружающей среды, которого она вследствие экономической деятельности человека достигла во второй половине XX века. По мнению Э. С. Кульпина: «Принципиальная особенность текущего момента состоит в том, что время принятия правильного решения неумолимо и быстро сокращается»³.

После завершения Стокгольмской конференции ООН по окружающей чело-



века среде в 1972 г. мы наблюдаем резкое увеличение числа национальных законов и подзаконных нормативных актов, посвященных охране окружающей среды и регулированию природопользования. Так, более ста государств-членов ООН приняли национальные законы об охране окружающей среды, регламентирующие политику и базовые юридические положения в экологической сфере.

В 70-е годы XX века сформировалось понятие глобального экологического кризиса. Как верно отмечает В. В. Маврицев: «Сейчас уже очевидно для всех, что экологический кризис — понятие общеглобальное и общечеловеческое, касающееся каждого из населяющих Землю людей»⁴.

Важным на наш взгляд было и то, что параллельно с развитием международного сотрудничества в области экологических прав человека, на внутригосударственном уровне осуществлялась научная разработка понятия и содержания данного права. Для определения содержания права на благоприятную окружающую среду существенным является вопрос о содержании понятия «благоприятная окружающая среда». Федеральный закон «Об охране окружающей среды» в ст. 1 дает определение «благоприятной окружающей среды»⁵, понимая под ней такую окружающую среду, качество которой обеспечивает устойчивое функционирование естественных экологических систем, природных и природно-антропогенных объектов. Ранее действовавший Закон об охране окружающей природной среды 1991 г., равно как и ряд действующих федеральных законов, используют термин «окружающая природная среда».

Учитывая, что право на благоприятную окружающую среду является одним из фундаментальных и всеобъемлющих субъективных прав человека и гражданина, в Российской Федерации для более эффективной и организованной защиты данных прав стали создаваться общественные и иные некоммерческие экологические объединения и организации. Так, согласно Федеральному закону «Об охране окружающей среды» в ч. 1 ст. 12 общественные и иные некоммерческие объединения, осуществляющие деятельность в области охраны окружающей среды имеют право защищать права и законные интересы граждан в области охраны окружающей среды; обращаться в органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации,

органы местного самоуправления, иные организации и к должностным лицам о получении своевременной, полной и достоверной информации о состоянии окружающей среды, о мерах по ее охране.

Что касается состояния окружающей природной среды Челябинской области, то оно является следствием активного промышленного развития области на протяжении многих десятков лет. Решение экологических проблем здесь следует отнести не просто к важным, а к первоочередным. Нас прежде всего интересует то, что на территории Челябинской области с конца 40-х годов прошлого столетия появились радиационно-опасные объекты. На сегодняшний день они преобразованы в Федеральное государственное унитарное предприятие «Производственное объединение «Маяк». После известной радиационной катастрофы 1957 г. на указанном объекте образовался Восточно-Уральский радиоактивный след, затронувший Челябинскую, Свердловскую, Курганскую и Тюменскую области. В связи с этим, несмотря на большой объем проведенных на этих территориях мероприятий, вызывает озабоченность влияние радиоактивности на здоровье населения, проживающего на загрязненных территориях.

Для эффективной и организованной защиты своих экологических прав в июне 2002 г. в г. Миассе Челябинской области по инициативе Челябинского государственного университета, Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, Government Accountability Project (USA), Центра экологической политики России, коалиции «Экология и права человека» и Center for Democracy (USA) состоялась первая Международная конференция «Экология и права человека». На данной конференции освещались проблемы нарушения экологических прав человека в России. Обсуждалась роль общественных неправительственных организаций России по защите экологических прав граждан (в том числе, пострадавших от деятельности ПО «Маяк»).

Для защиты экологических прав граждан на федеральном уровне в 1994 году на основе экологического движения «Кедр» была создана Российская экологическая партия «Зеленые» и изменившая свое название при всеобщей перерегистрации партий в 2002 году 12 января 2009 г. в Единый государственный реестр юридических лиц внесена запись о прекращении деятельности политической партии «Российская экологическая партия «Зеленые» в связи с реорганизацией в фор-



ме преобразования в Общероссийское общественное движение «Российское экологическое движение «Зеленые». Экологическая партия «Зеленые» трижды принимала участие в парламентских выборах, выдвигая своих кандидатов в Государственную Думу Российской Федерации (в 1995, 1999, 2003 гг.).

На сегодняшний день защитой прав и свобод граждан, подвергшихся радиационному или иному неблагоприятному экологическому воздействию, занимается Региональная общественная организация «Кыштым-57»⁶, учрежденная по инициативе В. А. Трегубенкова и Л. В. Коржовой в 1990 г. Данная организация анализирует нормативно-правовые акты Правительства РФ, действующие и вновь принимаемые федеральные законы, готовит аналитические справки, которые обсуждаются со специалистами и доводятся до сведения администраций всех уровней и губернатора области.

С 1989 г. и по настоящее время Челябинское общественное движение за ядерную безопасность возглавляет Н. И. Миронова. По инициативе А. А. Талевлина образован Челябинский общественный фонд за природу. Г. Кабиловым создана эколого-просветительская организация «Теча».

Сегодня озабоченность экологических организаций и движений Челябинской области вызывает тот факт, что пострадавших граждан от деятельности ПО «Маяк» переселяют из села Муслюмово в Новомуслюмово, которое также находится в опасной близости от

радиационно-загрязненной реки Теча. Но следует отметить, что в опасной близости от загрязненной реки Теча находятся и другие поселки, расположенные в нескольких километрах вниз по течению (Бродокалмак, Русская Теча, Нижнепетропавловское).

Власти Челябинской области выступают за строительство в регионе атомной электростанции. В защиту прав и интересов населения одной из наиболее пострадавших от советской ядерной программы Челябинской области выступили лидеры региональных общественных объединений «За природу» и «Движение за ядерную безопасность» Андрей Талевлин и Наталья Миронова. Экологи заявили, что при утверждении «Генеральной схемы» Правительство России проигнорировало ряд конституционных норм, нарушило несколько законов и обошло результаты челябинского городского референдума 1991 года, когда почти 76 % избирателей сказали «нет» строительству Южно-Уральской атомной станции.

По мнению экологов, правительство проигнорировало нормы Федерального Закона РФ «Об использовании атомной энергии», в котором установлен порядок принятия решений о размещении атомных станций, основанный на принципе «участия граждан, коммерческих и некоммерческих организаций, иных юридических лиц в обсуждении государственной политики, проектов федеральных законов и иных правовых актов Российской Федерации, а также в практической деятельности в области использования атомной энергии».

Примечания

¹ См. // Российская газета. — 2011. — 10 июня.

² См. // Известия. — 2011. — 10 июня.

³ См. Гражданское общество и окружающая среда. Вып. XVII. / под ред. Э. С. Кульпина. — М.: Московский лицей, 2001. — С. 13.

⁴ Маврищев В. В. Основы экологии. — Минск: Тетра Системс, 2010. — С. 134.

⁵ См. Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 года № 7-ФЗ.

⁶ Опыт преодоления последствий техногенных аварий и развитие атомных технологий. Материалы научно-практической конференции, посвященной 50-летию аварии на ПО «Маяк» (Челябинск, 25—26 сентября 2007 года) / под ред. С. Г. Зырянова. — Челябинск, 2007. — С. 278.

СТАРИКОВ В. И., канд. юрид. наук, доцент кафедры КиМП ЧелГУ.

STARIKOV V. I., candidate of Legal Sciences, Associate Professor at the Chair of Constitutional and Municipal Law of Chelyabinsk State University.



УДК 342.4(470)
ББК Х400.1(2)

Ш. Г. Утарбеков

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ КОНСТИТУЦИОННО- ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА ПРЕОДОЛЕНИЯ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗМА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Sh. G. Utarbekov

KEY ISSUES FOR IMPROVING THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL MECHANISMS TO OVERCOME THE LEGAL NIHILISM IN RUSSIAN FEDERATION

В статье рассматриваются направления развития и совершенствования конституционно-правового механизма и роль Конституции РФ в преодолении и профилактике правового нигилизма. Так же затрагивается вопрос о необходимости повышения уровня правового воспитания и правовой культуры граждан.

Ключевые слова: Конституция РФ, нигилизм, конституционно-правовой механизм, преодоление правового нигилизма.

The article deals with the direction of development and improvement of constitutional and legal framework and the role of the Constitution of the Russian Federation to overcome the legal nihilism and Prevention. Just touch on the need to improve the quality of legal education and legal culture of citizens.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, nihilism, the constitutional and legal mechanism, overcome the legal nihilism.

Проведенный анализ конституционно-правового механизма преодоления правового нигилизма в Российской Федерации позволяет сделать вывод о перспективности двух направлений в вопросах развития и совершенствования конституционно-правового механизма преодоления правового нигилизма.

Первое направление охватывает совершенствование конституционного законодательства.

При этом заметную роль в преодолении и профилактике правового нигилизма призвано сыграть совершенствование конституционного законодательства, особое место в котором принадлежит Конституции РФ и конституционным законам РФ.

Это охватывает несколько взаимосвязанных аспектов.

Во-первых, будучи отражением правовой идеологии, Конституция РФ и законы РФ, основанные на правовых идеях, способствуют появлению новых, более прогрессивных подходов к решению проблем правового регулирования. Так по верному

утверждению А. Н. Кокотова «Конституция РФ выполняет в обществе функцию стратегического целеполагания. Она закрепляет цели развития государства, всего общества, ориентирует национальное право, стимулирует совершенствование отраслевого законодательства, направляя последнее на детализацию собственного содержания применительно к конкретным общественным условиям. Конституция — та постоянная суть, которая в разных исторических условиях требует несовпадающих нормативных решений однотипных ситуаций. Таким образом, Конституция — это особым образом выраженный план правотворческой деятельности всех управомоченных субъектов»¹.

Необходимо отметить, что Конституция РФ выступает и основой систематизации права. Она предопределяет его структуру, преодолевает разрозненность отдельных разделов законодательства, отраслей права. Для нас привычно использование эталонов мер, весов, времени Конституция РФ содержит правовые

83

Конституция,
государство и общество





стандарты, эталоны, обязательные для законодателя, правоприменителей, иных субъектов права. Конституция РФ — это и своеобразный поверочный инструмент, с помощью которого выявляются и разрешаются внутри правовые противоречия, а значит, усиливается системность права.

Во-вторых, на основе Конституции РФ издаются законы и подзаконные нормативные акты, формируются правовые институты, свидетельствующие об уровне правосознания и правовой культуры граждан.

В-третьих, посредством Конституции РФ федеральных и региональных законов, основанных на них подзаконных актов утверждается система поступков и отношений, отвечающих минимальным стандартам культуры.

В-четвертых, законом создаются или оформляются те учреждения (органы), которые способны нести юридическую культуру в широкие массы.

В настоящее время, процесс расширения и углубления правового регулирования привел к неоправданному увеличению количества законов и других нормативных актов, что явилось причиной снижения эффективности законодательства в целом. Законопроекты готовятся без должной проработки, они внутренне противоречивы, содержат пробелы и дублирования. Правовое регулирование порой заменяется политическими решениями соответствующих юридических механизмов их реализации. Правовое сознание должностных лиц и граждан не успевает за стремительным и порой трудно объяснимым процессом изменения законодательства.

Повышение качества и эффективности законодательства, как в сфере творчества, так и в сфере его реализации следует рассматривать в качестве приоритетного направления преодоления правового нигилизма. Принимаемые сегодня во исполнение норм Конституции РФ законы зачастую не могут быть применены непосредственно, поскольку содержащиеся в них положения носят крайне абстрактный характер и нуждаются в дальнейшей детализации. Это подрывает и без того невысокое доверие граждан к законам, которые вроде бы и есть, но воспользоваться ими невозможно. В связи с этим следует создать условия для того, чтобы закон был в наибольшей степени актом прямого действия. Если же закон направлен на регулирование сложной сферы общественных отношений, то необходимо заблаговременно готовить «нормативные пакеты» конкретизирую-

щих актов, которые должны вступать в силу одновременно с законом.

В процессе дальнейшего совершенствования законодательства необходимо неуклонно следовать принципам верховенства Конституции и соответствия норм актов нижестоящего уровня актам вышестоящего уровня.

Совершенствование норм конституционного законодательства необходимо проводить путем реализации следующих мер:

— восполнения пробелов в конституционно— правовом регулировании и углубления его в наиболее важных сферах общественных отношений;

— продолжения и расширения практики проведения научной экспертизы законопроектов, в том числе на предмет соответствия Конституции РФ и интересам национальной безопасности. Сегодня очевидно низкое качество правового регулирования — отмечает А. Н. Зрячкин — на уровне федеральных, региональных и муниципальных образований. Тем самым не исключена возможность принятия незаконных нормативных правовых актов органами государственной власти и местного самоуправления. Экспертиза может стать не только условием улучшения качества законов, но и средством повышения эффективности процесса реализации норм Конституции РФ, и иных нормативных правовых актов»².

— формирования в целях унификации законодательства единого перечня используемых в нем терминов. Недопустима ситуация, когда одни и те же термины в разных источниках трактуются по-разному, или наоборот, когда для описания одного и того же явления используются многообразные, часто не соотносимые друг с другом термины. Требуется также серьезной проработки вопрос избыточности информации содержащейся в нормативных-правовых актах. С одной стороны, если закон будет содержать исключительно новую информацию и не будет содержать элементов, уже известных его адресату, то он может быть недоступен для адекватного понимания и неверно истолкован. Можно согласиться с мнением Ю. В. Кудрявцева о том, что в «случае если же законодатель впадет в другую крайность, и будет использовать излишние повторения, то это повлечет за собой загромождение законодательства, превращение его в труднообозримый массив, переполненный нормативным «балластом»³. Думается, что целесообразно было бы создание комиссии по проблемам законодательной техники, а

в ее составе — комиссию по вопросам юридической терминологии в Российской Федерации.

— в целях создания условий для эффективной реализации Конституции РФ и принимаемых текущих законов необходимо четкое соблюдение принципа достаточности их финансового обеспечения;

— в целях выявления предпосылок, прямо или опосредованно создающих условия для совершения преступлений, коррупционных и административных правонарушений, необходимо введение криминологической экспертизы проектов нормативных правовых актов;

в целях улучшения планирования законопроектной деятельности необходимо введение практики ее перспективного планирования.

Следует планировать работу и по систематизации массива конституционного законодательства на среднесрочную перспективу, вести научный анализ общественных отношений, требующих правовой регламентации. Такой упреждающий анализ позволит выявить сферы общественных отношений, не урегулированные Конституцией РФ и другими нормативными правовыми актами, и, вместе с тем, нуждающихся в разноуровневой регламентации.

Систематизация законодательства должна осуществляться посредством применения всех ее форм: инкорпорации, консолидации и кодификации и новеллизации.

В любом обществе, как известно, возможны противоречия интересов различных индивидуумов, социальных групп, организаций. В связи с этим такому явлению, как лоббирование, необходимо придать цивилизованные, законодательные рамки.

Сегодня законодательные акты, принятые на основе норм Конституции РФ содержат большое количество бланкетных (отсылочных) норм, позволяющих государственным органам принимать подзаконные акты, содержание которых не соответствует воле законодателя, а порой и прямо противоречит ей. В нормотворческой практике государственных органов не изжит узкоотраслевой, ведомственный подход, в результате чего имеют место коррупционные правонарушения, ущемление прав, свобод человека и законных интересов граждан и организаций. К тому же такая ситуация приводит к фактической подмене законов подзаконными актами. В связи с этим процесс разработки законодательных актов должен характеризоваться решительным умень-

шением количества отсылочных норм и оптимально возможной конкретизацией законов. Наряду с этим следует усовершенствовать механизм введения в действие принятых законов, обеспечивающий их полную реализацию, в том числе своевременное принятие необходимых подзаконных актов.

Думается, что для совершенствования процесса конституционного законодательства и для повышения уровня законодательства важную роль играют несколько направлений деятельности.

Прежде всего, это выполнение и реальное планирование законопроектных работ. Учитывая, что неисполнение плана законопроектных работ возникает «как из-за недостаточного внимания разработчиков к законопроектной деятельности, так и по причине отсутствия юридических служб в ряде государственных органов, назрела необходимость совершенствования законотворческой деятельности Правительства Российской Федерации. Анализ этой деятельности свидетельствует о существовании на протяжении большого количества времени низкого качества законопроектов. Сейчас нет необходимости принимать много законов, во главу угла должно ставиться качество законодательных актов принимаемых на основе норм Конституции РФ.

Необходимо широко привлекать к процессу законотворчества ученых, экспертов, специалистов-практиков в качестве членов рабочих групп, разрабатывающих законопроекты. От уровня компетентности работников, плодотворности их теоретического и практического мышления по существу решаемых вопросов и их законодательному оформлению зависит правовое качество принимаемого закона, его соотношение с иным действующим законодательством.

Второе направление, находится в русле повышения уровня правового воспитания и правовой культуры граждан, служащих правоохранительных органов. К сожалению, значительная часть населения России обладает низким уровнем правового воспитания, не знает своих конституционных прав и не может реально отстаивать их в суде.

Так, по мнению Р. Исмаилова «в преодолении правового нигилизма особую роль играют правовое просвещение и воспитание граждан. Сегодня надо закладывать основу будущего России — воспитывать в подрастающем поколении нетерпимое отношение к анти правовым проявлениям. Иными словами, в обществе должно доминировать мнение о про-





тивоправном поведении, как о поведении, неприемлемом не при каких условиях»⁴.

Анализ практики показывает, что истоки правового нигилизма зачастую берут свое начало в низком правовом воспитании субъектов конституционных правоотношений. Так, В. М. Зубенко верно отмечает что «сегодня законы игнорируют и рядовые граждане, и властные чиновники. Вполне очевидно, что в подобных условиях трудно построить правовое государство»⁵.

Правовое воспитание — это, прежде всего, целенаправленная деятельность государства, общественных объединений по передаче юридического опыта, систематическое воздействие на сознание и поведение человека в целях формирования определенных позитивных представлений, взглядов, ценностных ориентаций, установок, обеспечивающих соблюдение, исполнение и использование юридических норм.

Роль правового воспитания в конституционно-правовом механизме преодоления правового нигилизма проявляется в том что:

— оно способствует формированию активной основанной на природе норм Конституции РФ, личностно-поведенческой модели действий субъектов правоотношений;

— посредством его происходят определенными позитивные изменения в культурном мировоззрении и поведении граждан с уже имеющимися пониманием миропорядка, взглядами, поведенческими стереотипами;

— оно представляет собой комплекс мероприятий, обязательно включающий в себя воздействие на индивидуальные особенности личности, степень педагогической запущенности, основных причин и условий, определивших отклонения от общественно-одобряемой модели поведения. Персонифицированный подход в данном случае во многом определяет как содержание, так и организацию всего процесса.

— оно выступает элементом целостной системы формирования личности, наиболее тесно взаимодействующий с негативными проявлениями в обществе. По мнению О. С. Радькова «воспитательные методы основаны на сознательное восприимчивости членами общества правовых знаний, установок и представлений. Использование их целесообразно в ходе организации работы по формированию положительного правосознания, а также по предупреждению случаев его деформации»⁶.

Представляется что, организация работы по правовому воспитанию в целях преодоления правового нигилизма должна иметь свою стратегию, а именно:

— быть нацеленной на решение задач по преодолению этого негативного явления (повышение уровня знания Конституции РФ, понимания права в целом и отдельных правовых норм и институтов; формирование умения давать адекватную юридическую оценку окружающей социальной действительности);

— учитывать реально существующие процессы и противоречия социальной жизни, порождающие как свое следствие данное явление;

— определять основные направления по преодолению отдельных форм и видов проявления деформации правового сознания (утверждение позитивного восприятия права, воспитание чувства справедливости, ответственности, законности) — есть ли чувство законности? Очевидно что, никакие внешние преобразования не принесут желаемого результата, если не будет преодолено отчуждение граждан от права, их неверие в справедливость, силу и эффективность действия Основного закона;

Для любой страны Конституция — важнейший атрибут государства, символ его достоинства и чести, поэтому уважать и знать Основной Закон означает уважать свою страну, уважать самого себя. Конституция РФ закрепляет идеологические, политические и юридические особенности нашего государства. Изучение Конституции РФ является одной из важных составляющих процесса формирования гражданской идентичности личности.

Поэтому необходимо регулярно повышать у граждан, должностных лиц, осуществляющих функции государства, знания норм Конституции РФ, служебных, профессиональных норм и требований, оперативно и централизованно доводить до их сведения все изменения и дополнения, вносимые в законы, приказы и инструкции, регламентирующие их деятельность.

Особая роль принадлежит пониманию гражданами содержания конституционных норм, закрепляющих их права, свободы и обязанности. Их понимание является обязательным условием нормального функционирования механизмов взаимодействия гражданского общества и государства, взаимной ответственности государства и личности. На их усвоение должны быть направлены воспитательные усилия, государства и других и организаций. В качестве одной из практиче-

ских мер можно предложить разработку вкладыша в паспорт гражданина Российской Федерации, который содержал бы информацию об основных политических, экономических и культурных правах, свободах и обязанностях, закрепленных и гарантированных Конституцией РФ, со ссылкой на законы и подзаконные акты, предусматривающие механизмы их реализации.

Таким образом, реализация этих и иных мер направленных на преодоле-

ние правового нигилизма способствует формированию основанной на природе норм Конституции РФ, личностно-поведенческой модели поведения субъектов правоотношений, позволит преодолеть проблему незнания гражданами и должностными лицами положений Конституции РФ и иного действующего законодательства, низкий уровень правового воспитания развить у граждан, и должностных лиц, нетерпимое отношение к анти правовым проявлениям.

Примечания

¹ *Кокотов А. Н.* Конституция и общество: баланс интересов // *ЧиновникЪ* — 2003 — № 6 — С.15—21.

² *Зрячкин А. Н.* Правовой нигилизм: причины и пути их преодоления : дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2007. — С. 147.

³ *Кудрявцев Ю. В.* Избыточность правовой информации // *Сов. государство и право.* — 1978. — № 12. — С. 53—60.

⁴ *Исмаилов Р.* Преодоление правового нигилизма – основа противодействия коррупции // *Антикоррупционер.* — 2008. — № 2. — С. 23.

⁵ <http://cmza.ru/stati/rol-pravovogo-vozpitanija-sotrudnikov-zakrytyih-vozpitatelnyih-uchrezhdenij-v-obespechenii-i-zaschite.html>

⁶ *Радьков О. С.* Правовой нигилизм в России (конец XX — начало XXI вв) : дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов н/Д, 2005.

УТАРБЕКОВ Шамиль, аспирант кафедры теории государства и права и конституционного права ГОУ ВПО «Чел ГУ».

UTARBEKOV Shamil, Postgraduate Student of the Chair “Theory of State and Law and Constitutional Law”, Chelyabinsk State University.





ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 342.228 + 796.032.4
ББК Х400.5 + Ч514(0)9

М. С. Семенова, Н. В. Лебедева

ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ОЛИМПИЙСКОЙ И ПАРАЛИМПИЙСКОЙ СИМВОЛИКИ

M. S. Semenova, N. V. Lebedeva

LEGAL PROTECTION OF OLYMPIC AND PARALYMPIC SYMBOLS

В представленной статье исследуются проблемы правовой защиты Олимпийской и Паралимпийской символики.

Ключевые слова: олимпийская и паралимпийская символика, олимпийские объекты.

The article provides analysis of the current problems of legal protection of Olympic and Paralympic symbols.

Keywords: Olympic and Paralympic symbols, Olympic facilities.

4 июля 2007 года на 119-й сессии Международного Олимпийского комитета в Гватемале в результате тайного голосования столицей XXII Олимпийских и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года был избран город-курорт Сочи.

Получение прав на проведение Олимпиады является помимо почета также и большой ответственностью. Именно поэтому в подготовке к Олимпиаде-2014 участвуют самые разнообразные организации, от спортивных ассоциаций до органов государственной власти. И от того, насколько результативной является их работа, насколько эффективно они взаимодействуют между собой, зависит, в конечном счете, успех проведения грандиозного спортивного мероприятия — Олимпиада-2014 в городе Сочи.

В соответствии с положениями Федерального закона от 1 декабря 2007 года № 310-ФЗ «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ российскими организаторами Олимпийских игр и Паралимпийских зимних игр являются автономная некоммерческая организация «Организационный коми-

тет XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи» (далее по тексту — Оргкомитет «Сочи-2014») и созданные федеральным законом организации, которые осуществляют управленческие и иные общественно полезные функции, связанные с инженерными изысканиями при строительстве, с проектированием, со строительством и с реконструкцией, организацией эксплуатации объектов, необходимых для проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр и развития города Сочи как горноклиматического курорта (далее по тексту — олимпийские объекты).

В соответствии со статьей 5 выше-названного Федерального закона одной из основных функций Оргкомитета «Сочи-2014» является обеспечение во взаимодействии с Олимпийским комитетом России и Паралимпийским комитетом России при организации и проведении Олимпийских и Паралимпийских зимних игр защиту принадлежащих Международному олимпийскому комитету (далее по тексту — МОК) и Международному паралимпийскому комитету (далее по тексту — МПК) исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности.

В соответствии со статьей 11 Федерального закона от 4 декабря 2007 года

88

Теория государства
и права



№ 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»² интересы Российской Федерации в международном олимпийском движении представляет Олимпийский комитет России, который также принимает меры по юридической защите прав собственника — Международного олимпийского комитета — на использование олимпийских символов, девиза, флага, гимна, наименований «олимпийский», «Олимпиада», на территории Российской Федерации.

Олимпийский комитет России обладает правом собственности на олимпийские символ, девиз, флаг и наименований «олимпийский», зарегистрированные в установленном порядке. Их использование в рекламных, коммерческих и иных целях всеми заинтересованными лицами регламентируется Олимпийской хартией МОК и допускается только с разрешения и на условиях Олимпийского комитета России.

Во исполнение предписаний статьи 5 Федерального закона № 310-ФЗ Оргкомитет «Сочи-2014» также принял на себя обязательства перед МОК и спонсорами защищать олимпийскую и паралимпийскую символику, которые являются частями одного из наиболее успешных и узнаваемых брендов во всем мире.

Однако для того, чтобы проводить какие-либо мероприятия (как со стороны Оргкомитета «Сочи-2014», так и со стороны органов власти, в рамках комплексных программ либо в рамках отдельных направлений деятельности) по защите олимпийской символики от незаконного ее использования, необходимо обратиться с первоначальным (базовым) вопросом, что представляет собой Олимпийская и Паралимпийская символика в целом, с точки зрения законодательства, какие существуют характерные аспекты ее отличия от иных объектов интеллектуальной собственности. Ответ на поставленный вопрос во многом, на наш взгляд, облегчит проведение мероприятий по защите незаконного использования символики, в первую очередь со стороны правоохранительных органов, а также иных специализированных органов власти в области защиты интеллектуальной собственности.

Представляется, что под Олимпийской и Паралимпийской символикой следует понимать часть Олимпийского и Паралимпийского бренда, целостного позитивного образа Олимпийских и Паралимпийских Игр Олимпийского и Паралимпийского движения. Можно добавить, что целостный позитивный об-

раз Олимпийских и Паралимпийских Игр, а также Олимпийского и Паралимпийского движения в целом создавался под длительным влиянием временного и пространственного факторов, а потому затрагивает всю прогрессивную мировую общественность, а, следовательно, является устоявшимся брендом мирового значения, требующим повышенной защиты, нормами национального и международного законодательства.

В соответствии с Федеральным законом № 310-ФЗ к Олимпийской и Паралимпийской символике относятся наименования «Олимпийский», «Олимпиада», «Сочи-2014», «Olympic», «Olympian», «Olympiad», «Olympic Winter Games», «Olympic Games», «Sochi 2014» и образованные на их основе слова и словосочетания, олимпийские символ, огонь, факел, флаг, гимн, девиз, а также эмблемы, символы и сходные с ними обозначения Олимпийских игр и олимпийских игр, предшествующих им и следующих за ними.

Под паралимпийской символикой понимаются наименования «Паралимпийский», «Паралимпиада», «Paralympic», «Paralympian», «Paralympiad», «Paralympic Winter Games», «Paralympic Games» и образованные на их основе слова и словосочетания, паралимпийские символ, флаг, гимн, девиз, а также эмблемы, символы и сходные с ними обозначения Паралимпийских игр и паралимпийских игр, предшествующих им и следующих за ними.

К олимпийской символике и паралимпийской символике относятся также произведения изобразительного искусства, музыкальные, литературные и иные произведения, содержащие олимпийскую символику и (или) паралимпийскую символику или ее элементы и предназначенные для обозначения Олимпийских игр и Паралимпийских игр, а также олимпийских игр и паралимпийских игр, предшествующих им и следующих за ними.

Регулирование использования олимпийской и паралимпийской символики осуществляется как общими нормами международного законодательства от интеллектуальной собственности (Парижская конвенция об охране промышленной собственности; Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений; Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС); Всемирная декларация по интеллектуальной собственности), так и специальными нормами, принятыми в отношении исключительно олимпийской символики (Най-





робский договор об охране олимпийского символа и Олимпийская Хартия).

Олимпийские и Паралимпийские игры являются исключительной собственностью МОК и МПК, которым принадлежат все права, связанные с ними. В частности, и без каких-либо ограничений, МОК и МПК принадлежат права на Игры, связанные с организацией, использованием, вещанием, записью, представлением, воспроизводством, доступом и распространением в любой форме и любыми средствами и методами, существующими в настоящее время или теми, что будут применяться в будущем. МОК и МПК определяют условия доступа и использования данных, имеющих отношение к Олимпийским и Паралимпийским играм, к соревнованиям и выступлениям на играх.

Олимпийские и Паралимпийские символ, девиз, флаг, обозначения (включая, но, не ограничиваясь словами «Олимпийские и Паралимпийские игры» и «игры Олимпиады и Паралимпиады»), знаки, эмблемы, огонь и факел, все вместе и по отдельности являются «Олимпийской» и Паралимпийской» собственностью (российское законодательство определяет их как Олимпийскую и Паралимпийскую символику). Все права на каждый в отдельности и на все вместе элементы Олимпийской и Паралимпийской символики принадлежат исключительно МОК и МПК, включая, но, не ограничиваясь использованием их в коммерческих целях для получения дохода и в рекламных целях. МОК и МПК могут лицензировать все или часть своих прав.

Поскольку к объектам правовой защиты в основном относятся исключительные права на товарные знаки, большое значение имеет Мадридское соглашение о международной регистрации знаков³ от 14 апреля 1891 года (далее по тексту — Мадридское соглашение), которым определяется порядок и условия международной регистрации товарных знаков.

Международная регистрация товарных знаков и знаков обслуживания осуществляется в Международном бюро интеллектуальной собственности, расположенном в Женеве (Швейцария). На зарегистрированный в Международном бюро товарный знак выдается охранный документ. Этот документ содержит информацию о товарном знаке, данные о правообладателе, классы товаров и услуг, по которым зарегистрирован товарный знак (в соответствии с Международной классификацией товаров и услуг), государствах, на территории которых указанный знак подлежит охране, дату подачи

заявки на международную регистрацию и дату выдачи охранного документа, а также срок охраны товарного знака.

По общему правилу Мадридского соглашения (пункт 1 статьи 6 соглашения) охрана устанавливается на 20 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию товарного знака. Международная регистрация всегда может быть продлена на период в 20 лет, считая с момента истечения предшествующего периода, путем уплаты основной пошлины (пункт 1 статьи 7 Мадридского соглашения).

Механизм использования олимпийской и паралимпийской символики в России регулируется пунктом 2 статьи 7 Федерального закона № 310-ФЗ, где установлено, что «использование олимпийской символики и (или) паралимпийской символики, в том числе для обозначения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, производимых ими товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг (в фирменных наименованиях, коммерческих обозначениях, товарных знаках, знаках обслуживания, наименованиях мест происхождения товаров), в составе доменных имен и иным способом, если такое использование создает представление о принадлежности указанных лиц к Олимпийским играм и Паралимпийским играм, допускается только при условии заключения соответствующего договора с Международным олимпийским комитетом и (или) Международным паралимпийским комитетом или уполномоченными ими организациями».

Незаконным использованием олимпийской символики являются любые попытки ложно представлять какую-либо ассоциацию, сотрудничество, продвижение, спонсорство или подобные взаимоотношения с Оргкомитетом «Сочи-2014», национальной командой олимпийских и паралимпийских спортсменов или олимпийских и паралимпийских движений⁴.

Поскольку к объектам правовой защиты относятся в основном исключительные права на товарные знаки, то в соответствии со статьей 1484 Гражданского кодекса РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (так называемому правообладателю) принадлежит исключительное право на использование товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского кодекса РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Это означает, что правообладатель вправе использовать товарный знак по своему усмотрению, если иное не оговорено законом. В том числе правооб-

ладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак (статья 1233 Гражданского кодекса РФ). Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование товарного знака. Очень важно помнить, что отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Использование товарного знака (в том числе использование способами, предусмотренными гражданским законодательством России) без согласия правообладателя является незаконным и влечет ответственность, предусмотренную Гражданским кодексом и иными законами Российской Федерации.

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован (в соответствии с классами Международной классификации товаров и услуг, что обязательно указывается в свидетельстве на товарный знак), в частности путем размещения товарного знака:

- на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- при выполнении работ, оказании услуг;
- на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;
- в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;
- в сети «Интернет» и при других способах адресации.

Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникает вероятность смешения.

Защита прав на наименования и иные объекты, содержащие олимпийскую символику, указанные в статье 7 Федерального закона № 310-ФЗ осуществляется в порядке, определяемом антимонопольным законодательством Российской Федерации, законодательством Российской Федерации о конкуренции (статья 14 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»⁵), о

рекламе (статья 38 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе»⁶) и о защите прав потребителя.

Деятельность Оргкомитета «Сочи-2014», направленная на защиту олимпийской и паралимпийской символики от несанкционированного использования, в настоящий момент осуществляется, и достаточно успешно. Речь идет о проведении Оргкомитетом «Сочи-2014» в тесном сотрудничестве с органами государственной власти широкомасштабной информационно-разъяснительной кампании по защите олимпийской и паралимпийской символики в России. Данная кампания призвана помочь сформировать необходимые стандарты, которым в будущем смогут следовать общественные организации и деловое сообщество. Основные усилия направлены на разъяснения гражданам России важности соблюдения и уважения прав на интеллектуальную собственность. Однако уже очевидным является то, что воплощение кампании в действительность направлено на пресечение или недопущение незаконного использования многими кампаниями (как российскими, так и зарубежными) олимпийской символики.

Превентивные методы борьбы, безусловно, положительно влияют на уменьшение количества правонарушений, которые совершаются или могли быть совершены недобросовестными кампаниями в случае их неосведомленности о необходимости согласовывать использование олимпийских символов с соответствующими организациями (органами власти) при проведении коммерческой деятельности.

Результатом проводимой Оргкомитетом «Сочи-2014» кампании стала минимизация материального и морального ущерба, причиненного МОК и МПК при нарушении его исключительных прав на олимпийскую символику, связанного с незаконным использованием в коммерческих целях юридическими и физическими лицами, а также воспитание у населения России осознанного уважения к ценности олимпийского и паралимпийского брендов, уважения к правам на интеллектуальную собственность.

Более того, допущение органами государственной власти Российской Федерации и иными заинтересованными организациями случаев незаконного использования олимпийской и паралимпийской символики автоматически наносит как моральный, так и материальный вред непосредственно Российской Федерации, подрывая устоявшееся в мировом сооб-



шестве мнение о России как о правовом государстве, гарантирующем на своей территории защиту всех без исключения прав, свобод и недопущение ограничения конкуренции, в том числе в области интеллектуальной собственности, а также может привести к применению в отношении Российской Федерации штрафных санкций со стороны международных организаций.

В тоже время получение высоких результатов от реализации кампании зависит напрямую от того, насколько проводимая кампания освещается в СМИ по информированию россиян о законном порядке использования олимпийской символики, и необходимо полагать, что роль государственной поддержки в данном направлении очень важна.

Также следует констатировать тот факт, что по объективным причинам отследить каждый конкретный случай нарушения прав использования символики невозможно, а потому проведение Оргкомитетом «Сочи-2014» работы по защите олимпийской и паралимпийской символики должно носить и более действенные методы. «Карательными» полномо-

чиями Оргкомитет «Сочи-2014» ни одним нормативно-правовым актом не наделен, что ставит его деятельность в зависимость от деятельности органов власти, которые имеют подобные полномочия. За нарушение интеллектуальных прав действующее российское законодательство предусматривает различные виды ответственности: от гражданско-правовой и административной до уголовной. Данные утверждения с необходимостью влекут за собой следующее: защита олимпийской и паралимпийской символики от несанкционированного использования является заботой не только Оргкомитета «Сочи 2014», но и всего государства российского в целом.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что принятый в декабре 2007 года Федеральный закон № 310-ФЗ и уже действовавшие нормы российского законодательства (гражданского, уголовного, административного) образуют достаточно эффективную базу для защиты олимпийской и паралимпийской символики от несанкционированного использования на территории России и противодействия нарушителям.

Примечания

¹ Российская газета. — 2007. — 5 дек. — № 272.

² Российская газета. — 2007. — 8 дек. — № 276.

³ Пересмотрено в Брюсселе 14 декабря 1900 г., в Вашингтоне 2 июня 1911 г., в Гааге 6 ноября 1925 г., в Лондоне 2 июня 1934 г., в Ницце 15 июня 1957 г. и в Стокгольме 14 июля 1967 г. // Официальный сайт Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам. — www1.fips.ru

⁴ Алексеев С. В. Олимпийское право. Правовые основы олимпийского движения / под ред. д. ю. н. проф. П.В. Крашенинникова. — М.: Закон и право, 2010. — С. 231.

⁵ Собрание законодательства РФ. — 2006. — № 31 (1 ч.). — Ст. 3434.

⁶ Собрание законодательства РФ. — 2006. — № 12. — Ст. 1232.

СЕМЕНОВА М. С., доцент кафедры государственно-правовых дисциплин, Сочинский государственный университет туризма и курортного дела.

SEMENOVA M. S., Associate Professor at the Chair of Civil Law Disciplines, Sochi State University of Tourism and Health Resort Business.

ЛЕБЕДЕВА Н. В., зав. кафедрой гражданско-правовых дисциплин Сочинский государственный университет туризма и курортного дела.

LEBEDEVA N. V., Head of the Chair of Civil Law Disciplines, Sochi State University of Tourism and Health Resort Business.



УДК 340.111.5
ББК Х022.1 + Х041

Л. П. Дябкина

КЛАССИФИКАЦИЯ ЛИЦ КАК СУБЪЕКТОВ ПРАВООТНОШЕНИЙ

L. P. Diabkina

CLASSIFICATION OF INDIVIDUALS AS SUBJECTS OF LEGAL RELATIONS

В статье анализируется проблема классификации субъектов права. Вопрос о классификации субъектов права, в литературе является дискуссионным. Она объясняется необходимостью поиска новых аспектов исследуемой категории и выявления критериев классификации субъектов права.

Ключевые слова: проблема; классификация; субъект; необходимость; категория; критерий; право.

The article examines the problem of classification of legal subjects. The question of classification of legal subjects, the literature is controversial. She explained the need to find new aspects of the studied category and identify criteria for the classification of legal subjects.

Keywords: problem; classification; subject; need; category; criteria; rules.

Проблемы, касающиеся классификации явлений общественной жизни и в их числе правовой материи, имеют теоретическое значение первостепенной важности. Как известно, классификации (лат. *classis* — разряд и *facere* — делить) — особый случай применения логической операции деления объема понятия на классы, виды, группы и т. д.¹

Обращает на себя внимание отсутствие в теории права единой классификации субъектов права.

В юридической литературе приводятся классификации субъектов права по различным основаниям. Причем, в большинстве работ по теории права не предпринимаются попытки обоснования выдвигаемой классификации субъектов права и не приводятся доказательства причин объединения отдельных субъектов права в отдельные виды. Количество видов субъектов права, выделяемых разными учеными, далеко не одинаково.

Б. Н. Чичерин и Я. М. Магазинер называют два вида субъектов права. Б. Н. Чичерин выделяет в качестве субъектов разумного человека и юридическое лицо², Я. М. Магазинер — физическое и юридическое лицо³. Два вида субъектов права — индивидуальных и коллективных лиц — называют также В. С. Афанасьев, В. К. Бабаев, В. М. Баранов, Д. Н. Бахрах, Н. Л. Гранат и Л. И. Спиридонов⁴. Есть

и другие ученые, которые все субъекты права делят на три вида. К примеру, С. С. Алексеев делит их на такие основные группы, как: 1) индивидуальные субъекты; 2) коллективные субъекты; 3) общественные образования⁵. В. И. Леушин — на: 1) граждан; 2) организации и 3) социальные общности⁶. С. В. Бошно — на: 1) физических лиц; 2) юридических лиц; 3) публично-правовые образования⁷. В. Е. Чиркин на: 1) индивидов; 2) юридических лиц частного права; 3) юридических лиц публичного права⁸. Из приведенных примеров, наименование видов субъектов права у многих ученых не совпадает.

Следует заметить, что внутривидовые формы субъектов права в пределах одного и того же вида также отличаются у разных ученых. М. В. Баглай, например, в качестве главного индивидуального субъекта права называет человека⁹, а С. С. Алексеев — гражданина¹⁰. А. В. Мицкевич считает, что физическое лицо (индивид) — это не только гражданин, иностранец и лицо без гражданства, но еще и должностное лицо¹¹. Д. Н. Бахрах возражает ему, считая, что должностное лицо, осуществляя свои полномочия, действует не как индивид, а как полномочный представитель организации и его действия влекут юридические последствия для нее — они признаются действиями организации¹².

93

Теория государства
и права





В. Д. Сорокин не только не причисляет должностное лицо к физическому, но и вообще считает, что на основе ныне действующего законодательства о государственной службе, которое не упоминает словосочетание «должностное лицо», целесообразно заменить последнее на «государственный служащий»¹³.

При разрешении проблемы классификации субъектов права на передний план выходят те значимые критерии, которые характеризуют их как класс. Представляется целесообразным смоделировать множество субъектов права как совокупность, делящуюся на классы по критерию количественного состава (организационно-количественного единства).

В соответствии с названным критерием выделены следующие классы:

- 1) индивидуальные субъекты публичного права;
- 2) коллективные субъекты публичного права.

Впервые рассматриваемый критерий классификации применительно к физическим и юридическим лицам как субъектам права предложил использовать Е. Н. Трубецкой. Под физическим лицом, по его мнению, стоит понимать лицо индивидуальное, единичное, в противоположность юридическим лицам, которые являются лицами коллективными¹⁴. Кроме Е. Н. Трубецкого, который рассматривал физических лиц в качестве единичных субъектов, а юридических лиц в качестве групповых, коллективных субъектов, среди сторонников классификации субъектов права по данному основанию можно назвать О. Гирке (одного из известнейших представителей теории социальной реальности юридического лица), который в своем знаменитом труде «Das deutsche Genossenschaftsrecht» прослеживает зарождение и развитие «союзных личностей», «коллективных единиц», «коллективных правообладателей», «реальных совокупных личностей» в западной цивилизации со времен патриархального быта, родовых семейных, народных общин и до современных ему частных и публичных ассоциаций¹⁵. Другие основатели данной теории (Г. Безелер и Ф. Регельсбергер) также рассматривали юридических лиц как формы коллективного правообладания, как коллективные единицы¹⁶. Представитель теории правовой реальности Л. Мишу и другие его сторонники видели эту реальность юридического лица в «коллективных и длительных интересах группы, отличных от индивидуальных интересов»¹⁷. В теориях Г. Рюмелина, П. Лабан-

да, Г. Еллинека и других представителей немецкой правовой науки юридические лица предстают в качестве совокупностей, мыслимых как единство, коллективных объединений, некоторых множеств, союзных или коллективных воле и т. д., которые вовне выступают как целостности.

Выделение отраслевой правосубъектности имеет достаточно условный характер, то есть допустимо при том непременно условии, что она рассматривается в качестве элемента общей правосубъектности, единой родовой связи лица с правопорядком. Здесь можно согласиться с С. И. Архиповым, который утверждает: «Как только данное условие игнорируется, забывается об этом допущении, то представления о субъекте права, а также о единой правовой коммуникации, общем правовом пространстве перестают отражать существующую правовую реальность. Многоаспектный подход к пониманию субъекта права, позволяет установить различие между действительными субъектами права и теми отраслевыми проекциями, которые возникают в различных сферах общественных отношений в связи с применением к правовому лицу тех или иных отраслевых норм, с «включением» его в состав отдельных отраслевых отношений. Субъект права как правовая реальность может проявлять себя во всех правовых сферах, участвовать в самых различных правовых отношениях, оставаясь при этом самим собой»¹⁸.

Другим основанием классификации субъектов права, нередко применяемым в юридической литературе, является критерий статусного различия (разделения субъектов по статусу). Когда, например, В. Я. Бойцов выделяет в качестве самостоятельных субъектов государственного (конституционного) права граждан, иностранцев, лиц без гражданства, депутатов, должностных лиц¹⁹, то можно предположить, что речь идет именно о статусе, об особом правовом положении лица. Статусный критерий классификации субъектов права часто применяется также в науке административного права. В частности, Д. Н. Бахрах ранее выделял шесть групп субъектов административного права, из них две группы «индивидуальных субъектов» (первую группу «индивидуальных субъектов» образовывали граждане СССР, иностранцы и апатриды; вторую группу — служащие, учащиеся, студенты, то есть лица, состоящие с организациями в устойчивых организационных отношениях) и четыре группы «коллективных субъектов»: орга-

низации; структурные подразделения организаций, трудовые коллективы, сложные организации (ведомственные системы, административно-территориальные единицы, сложные общественные организации)²⁰. Несколько иная классификация приводится в новейшей учебной литературе по административному праву: также выделяются две группы «индивидуальных субъектов» (первую группу «индивидуальных субъектов» образуют граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства; ко второй группе отнесены государственные служащие и должностные лица, то есть лица, состоящие в устойчивых непрерывных организационных отношениях с государственными органами власти), но все коллективные субъекты права охватываются одной категорией «организация»²¹, под которой понимается «объединение физических лиц любой численности, возглавляемое своими органами управления, имеющее обособленное имущество, созданное для производства материальных или духовных ценностей, а также реализации иных потребностей его членов»²².

В приведенной классификации субъектов административного права, как представляется, используются сразу несколько критериев: во-первых, организационно-количественный; во-вторых, функциональный (или функционально-ролевой); в-третьих, статусный.

Для отраслевых наук определение статуса, правового положения лица в различных правовых сферах, отношениях имеет важное значение, так как позволяет раскрыть особенности отраслевого регулирования, показать специфику отраслевых приемов, методов правового воздействия. Однако сам по себе статус не символизирует наличие самостоятельного субъекта права. Отдельному статусу, например, отраслевому или специальному по общему правилу не соответствует свой особый субъект. Правовое лицо в разных правовых сферах может обладать различным статусом, который для него, по меткому выражению С. И. Архипова, «является своего рода «сменной правовой одеждой», принципиально не влияющей на его правовую личность, не нарушающей его целостности как субъекта права»²³. Следовательно, возникают обоснованные сомнения в том, что классификация субъектов права по статусу в действительности является таковой.

Аналогичный вывод можно сделать и в отношении используемой в юридической науке классификации субъектов права по функционально-ролевому основанию.

Обычно данную классификацию используют вместе с делением субъектов права по статусу в качестве взаимодополняющих. Функционально-ролевая классификация основывается на предположении, что каждой значимой социально-правовой функции, правовой роли должен корреспондировать свой субъект права (под которым, например, понимается: родитель, ребенок, служащий, депутат, индивидуальный предприниматель, студент, учащийся, и т. д.). В этом смысле не субъект права формирует, определяет для себя правовые роли и их исполняет, а роль формирует субъекта права, делает его таковым. «В данном случае, пишет С. И. Архипов, «юридический позитивизм достигает своего апогея, законодателью достаточно установить новую правовую роль, новую правовую функцию, чтобы создать нового субъекта права, новое правовое лицо. Функционально-ролевая классификация есть очередная попытка расщепить субъектов права (как особых правовых целостностей) на множество ролей — «микросубъектов права» (представляющих собой функциональные проекции лица). Каждое из этих ролей (функциональных проекций) присваивается особая правосубъектность, титул самостоятельного субъекта права. Целостный правовой субъект оказывается в таком случае разорванным исследователем права на части, и за каждой из этих частей придается своя правоспособность»²⁴.

Наряду с классификациями субъектов права по отраслевому, статусному основаниям в юридической науке их предполагается подразделять по субстанциональному критерию (то есть по образующему их «субстрату»). Так, например, представители теории фикций, признанной объяснить природу юридического лица, разграничивают юридическое лицо (организацию) и индивида по признаку естественного или искусственного субстрата, из которого они как будто состоят. Наиболее показательна в этом отношении позиция Б. Виндшейда, который полагал, что «естественный и ближайший юридический субъект есть человек; так как главная задача юридического порядка состоит в проведении границ между сферами господства отдельных сталкивающихся человеческих индивидов»²⁵. Второй субъект — это «искусственно создаваемое лицо», на его взгляд, носит неудачное название юридического лица (лучшее название, по мнению Б. Виндшейда — фиктивное лицо, худшее — моральное лицо, а также мистическое лицо)²⁶.





Для Б. Виндшейда, как и для многих других правоведов, физическое лицо в праве — это не абстракция, а вполне конкретное материальное, «естественное» лицо, которому противостоит искусственное, вымышленное, воображаемое лицо — юридическое лицо. При этом он игнорирует то обстоятельство, что один субъект (физическое лицо) является воплощением, частью материального мира, другое лицо (юридическое) — продукт сознания, духа. Оба данных субъекта оказываются в одной конструкции, сосуществуют в ней. Примечательно то, что Б. Виндшейда, с одной стороны, видел в человеке «юридическое лицо, ибо и он обладает правоспособностью лишь потому и насколько она ему дана правом»²⁷ (если развивать данный тезис, то можно прийти к выводу о том, что индивид как субъект права есть лицо нематериальное); с другой стороны, когда человека называют лицом физическим, то, по его мнению, отличают его не от юридического лица, а только от представляемого, искусственно созданного мыслью, следовательно, воображаемого лица²⁸ (в этом тезисе, в отличие от предыдущего, физическое лицо вновь приобретает материальные очертания, становится осязаемым лицом). Таким образом, главным основанием классификации субъектов права на физических и юридических лиц по Б. Виндшейду является их естественный или искусственный (рациональный) характер, их естественная или искусственная природа. В своем стремлении натурализовать индивида как субъекта права Б. Виндшейд был не одинок, многие другие представители немецкой юриспруденции XIX — начала XX века не могли себе представить индивида — субъекта права «без брюха» (Р. Иеринг), для них субъектами права могли выступать только материальные, осязаемые лица²⁹.

Против применения указанного основания (по естественному или искусственному субстрату) деления субъектов права на физических и юридических лиц выступили известные представители дореволюционной российской юридической науки. В конце XIX — начале XX века в России сформировалась и набрала значительное число сторонников позиция, согласно которой человек как субъект права и действительное, «живое» лицо — это не одно и то же (Н. Л. Дювернуа, И. А. Покровский, Е. Н. Трубецкой). Одним из первых, кто выступил против предложенного учеными теории фикций критерия разграничения физических и юридических лиц, был Н. Л. Дювернуа. По его мнению, совре-

менное правосознание не ставит понятия личности так обособлено от человека, как это было у римлян³⁰. Н. Л. Дювернуа настаивал на том, что представление о лице как субъекте права есть абстракция, есть юридическая переработка реального явления независимо от того, отдельный ли это человек или объединение лиц³¹. Он не считал субъекта права вымышленным лицом, признанием несуществующего явления существующим, нереального — реальным. Он видел в субъекте права особую правовую реальность, в которой нашли воплощение сущностные моменты. В праве реальные, живые лица предстают в видоизмененном, рафинированном виде, где отбрасываются в сторону их эмоции, переживания, некоторые физические свойства, мотивы поведения и т. д. Остается только то, что имеет значение с правовой точки зрения.

Негативное отношение к разделению субъектов права по критерию естественного или искусственного субстрата высказывал В. Б. Ельяшевич, он, ставя перед собой вопрос о том, можно ли рассматривать юридическое лицо как субъект права, отвечал: «Если видеть в субъекте права лишь пункт приурочения субъективных прав, лишь те центры, вокруг которых обособляются сферы обладания правом, то юридические лица целиком будут подпадать этой квалификации. И это необходимый путь, если мы хотим создать общую категорию, которая должна была бы обнять как физические лица, так и все прочие единства, выступающие в обороте. Напротив, те, кто вводит в понятие субъекта прав какой-либо неформальный момент — участие в жизненных благах, интерес, пользование... или даже волю, власть, — то, если только они не желают прибегать к ничего не объясняющей фикции, неизбежно должны прийти к отрицанию за юридическими лицами свойства субъекта права — все это моменты, которые могут быть связаны лишь с человеческой личностью»³². В. И. Синайский также полагал, что тот, кому в гражданском обороте принадлежат суммированные в общем понятии частной правовой сфере в гражданском обороте принадлежат, кто является центром этой сферы, и есть лицо в праве, или субъект права. Он признавал, что понятие субъекта права (лица в праве) — часто юридическое; человек и человек в праве — это не одно и то же³³.

Исследование существующих в юридической науке способов и критериев классификации субъектов права и анализ возможности применения их позволяет сделать следующие выводы.

Классификация субъектов права служит для упорядочения той суммы знаний, которыми ученые — юристы располагают в настоящий момент. Цель классификации субъектов публичного права — их сравнительный анализ, более глубокое исследование и использование результатов классификации для дальнейшего совершенствования правового регулирования участия субъектов права в правовых отношениях.

Большинство выработанных юридической наукой классификаций субъектов права не выражают их сущность, природу, родовое единство, а также существующие между ними видовые отличия. В них не отражаются внутренние закономерности правовой сферы, место каждого вида субъектов права в правовой системе, связи между ними. Предлагаемые обычно классификации, как правило, не представляют собой логического итога, результата всестороннего исследования проблемы субъекта права.

Исходя из этого представляется возможным использовать комплексную типологию субъектов права, положив в ее

основу одновременно несколько критериев.

Одним из таких критериев может быть критерий количественного состава субъектов права. На основе этого критерия выделены следующие классы субъектов: индивидуальные субъекты права и коллективные субъекты права.

Классификация субъектов права по отраслевому признаку дает возможность установить сферы их внешней активности, отдельные стороны, грани их правового существования.

Классификация по статусному, функциональному, целевому основанию дает возможность осуществления отдельных видов деятельности, особенностей правового положения в разных сферах, оформленной воли.

Классификация субъектов права по так называемому «естественному или искусственному субстрату» — на физических и юридических лиц строится, по сути, на не правовых основаниях. Кроме того, имея исторически сложившуюся цивилистическую природу, этот критерий не может быть предложен для классификации субъектов права.

Примечания

¹ Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. — Изд. 7-е. — М., 2001. — С. 204.

² Чичерин Б. Н. Философия права. — М., 1998. — С. 53—120.

³ Магазинер Я. М. Общая теория права на основе советского законодательства. Гл. 9. Субъект права // Правоведение. — 2000. — № 3. — С. 101—120.

⁴ Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Административное право : учебник для вузов. — М., 2007. — С. 331.

⁵ Алексеев С. С. Общая теория права: курс : в 2-х т. — Т. 2. — М., 1982. — С. 147.

⁶ Леушин В. И. Социалистические правовые отношения // Теория государства и права / под ред. С. С. Алексеева. — М., 1985. — С. 356.

⁷ Бошно С. В. Теория права и государства : учебник. — М., 2006. — С. 229.

⁸ Циркин В. Е. Юридическое лицо публичного права. — М., 2007. — С. 42—43.

⁹ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации : учебник для юридических вузов и факультетов. — Изд. 2-е изм. и доп. — М., 1999. — С. 12.

¹⁰ Алексеев С. С. Указ. соч. — С. 148.

¹¹ Мицкевич А. В. Субъекты советского права. — М., 1962. — С. 36.

¹² Бахрах Д. Н. Индивидуальные субъекты административного права // Государство и право. — 1994. — № 4. — С. 16.

¹³ Сорокин В. Д. Семь лекций по административному праву: административный процесс и административно-процессуальное право. — СПб., 1998. — С. 38, 44.

¹⁴ Трубецкой Е. Н. Лекции по энциклопедии права. — М., 1913. — С. 170.

¹⁵ Дювернуа Н. Л. Чтения по гражданскому праву. — Т. 1. СПб., — 1902. — С. 418—423.

¹⁶ Там же. — С. 445—450; 527—529.

¹⁷ Ельшешевич В. Б. Юридическое лицо, его происхождение и функции в римском частном праве. — СПб., 1910. — С. 3.

¹⁸ Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование : дис. ... д-ра юрид. наук. — Екатеринбург. 2005. — С. 217.

¹⁹ Бойцов В. Я. Система субъектов советского государственного права. — Уфа, 1972. — С. 67.

²⁰ Бахрах Д. Н. Субъекты советского административного права // Субъекты советского административного права : межвузов. сб. науч. тр. — Свердловск, 1985. — С. 6—19.

²¹ Бахрах Д. Н., Россинский Б. В., Стариков Ю. Н. Указ. соч. — С. 126.

²² Там же. — С. 331.

²³ Архипов С. И. Указ. соч. — С. 222.

²⁴ Там же.



²⁵ Виндшейд. Учебник пандектного права. — Т. 1. Общая часть. — СПб., 1874. — С. 108.

²⁶ Там же. — С. 111—112.

²⁷ Там же. — С. 111.

²⁸ Там же. — № 6.

²⁹ *Zitelman*. Begriff und Wesen der jur. Person, 1873. — С. 71.

³⁰ *Дювернуа Н. Л.* Указ. соч. — С. 271.

³¹ *Дювернуа Н. Л.* Указ. соч. — С. 281.

³² *Ельяшевич В. Б.* Юридическое лицо, его происхождение и функции в римском частном праве. — СПб., 1910. — С. 453.

³³ *Синайский В. И.* Русское гражданское право. — М., 2002. — С. 91.

ДЯБКИНА Лидия Павловна, адъюнкт кафедры теории государства и права Санкт-Петербургского Университет МВД России.
E.-mail: ms.lidi@mail.ru

DIABKINA Lidia Pavlovna. The post graduate student of the chair of «The theory state and law» of the St.-Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russian. E.-mail: ms.lidi@mail.ru



УДК 347.64
ББК Х021 +Х404.55

Ю. А. Авдеев

ВОПРОСЫ СОЦИАЛЬНО-ЭФФЕКТИВНОГО НАЧАЛА ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПРОТИВОРЕЧИЙ (НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПАТРОНАТНОМ ВОСПИТАНИИ)

Y. A. Avdeev

ASPECTS OF SOCIO-EFFECTIVE ORIGIN OF THE LEGISLATIVE CONTROVERSY (FOR EXAMPLE LEGISLATION ON FOSTER CARE)

В статье проведен анализ явных противоречий регионального и федерального законодательства в сфере их совместного регулирования института устройства детей, оставшихся без попечения родителей, также раскрыта концепция социально-эффективного начала таких несоответствий.

Ключевые слова: патронатное воспитание, социально-эффективное начало организационно-правовых механизмов.

In the article the author analyzes the apparent contradictions of regional and federal legislation in the sphere of their joint regulation of the institute arrangements for children without parental care. Also the concept of socio-effective origin of the inconsistencies was disclosed.

Keywords: foster care, socio-effective origin of the organizational and legal movement.

В соответствии со ст. 72 Конституции Российской Федерации и ч. 1 ст. 3 Семейного кодекса РФ семейное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. По предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации принимаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации. В связи с этим субъект Российской Федерации вправе принимать законы, регулирующие правоотношения в сфере семейного законодательства.

Нормы семейного права, содержащиеся в законах субъектов Российской Федерации, должны соответствовать Семейному кодексу Российской Федерации.

При анализе действующего регионального и федерального законодательства в исследуемой области нами установлено наличие серьезных противоречий.

По нашему мнению, возникновение указанных несоответствий детерминировано сознательным нормотворческим процессом регионального законодателя, направленным в первую очередь, на за-

крепление комфортных, сложившихся социально-эффективных организационно-правовых механизмов в сфере устройства детей, оставшихся без попечения родителей.

Решением Кемеровского областного суда по заявлению прокурора Кемеровской области о признании недействующим Закон Кемеровской области от 08.04.2008 № 13-ОЗ (в редакции от 3 апреля 2009 № 27-ОЗ) «О патронатном воспитании детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» было частично удовлетворено требование прокурора о несоответствии оспариваемого регионального акта федеральному законодательству.

Прокурор, обосновывая свое заявление, указывал, что базисные статьи Закона Кемеровской области: 1, 2, 4, 8 и 9 противоречат требованиям ст. 121, 123, 145, 155 Семейного кодекса Российской Федерации, а также требованиям ст. 14, 15, 16 Федерального закона «Об опеке и попечительстве», вступившего в силу с 01.09.2008.

При этом суд в своем решении, помимо всего, дает толкование норм Семей-

99

Теория государства
и права





ного кодекса РФ и Федерального закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве», и определяет предусматривающие патронатное воспитание как одну из форм воспитания детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, как форму жизнеустройства¹.

Из анализа указанного Закона суд делает вывод, что федеральным законодательством предоставлено право на воспитание патронатной семье всем детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения, а не только детям, содержащимся в учреждениях всех типов.

Оспариваемые нормы Закона, указывает суд, противоречат положениям ст. 121 СК РФ о том, что только органы опеки и попечительства избирают формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Указанной нормой запрещена деятельность других, кроме органов опеки и попечительства, юридических и физических лиц по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей.

Право подбора, учета и подготовка граждан, выразивших желание стать опекунами и попечителями, возложено на органы опеки и попечительства согласно п. 10 ч. 1 ст. 8 ФЗ «Об опеке и попечительстве».

Согласно положениям ч. 7 ФЗ «Об опеке и попечительстве» обязанность по надзору за деятельностью опекунов и попечителей, по контролю за сохранностью имущества и управлением имуществом граждан, находящихся под опекой и попечительством, возложена на орган опеки и попечительства, а не на учреждения.

Законным представителем ребенка являются опекуны согласно положениям ч. 2 ст. 31 ГК РФ и ч. 2 ст. 15 ФЗ «Об опеке и попечительстве».

Как указано выше, патронат является одним из видов опеки и попечительства, то на него распространяются положения ст. 14–16 Закона «Об опеке и попечительстве».

Согласно требованиям ст. 14 ФЗ «Об опеке и попечительстве» установление опеки и попечительства допускается по договору об осуществлении опеки и попечительства, к которым законодатель относит и предусмотренные законами субъектов Российской Федерации договоры о патронатном воспитании. Договор об опеке и попечительстве заключается с опекуном или попечителем (патронатным воспитателем) в соответствии с положениями ст. 16 указанного Закона.

Из анализа части ст. 16 Закона «Об опеке и попечительстве» усматри-

вается, что этот договор является двухсторонним, заключается между органом опеки и попечительства и опекуном или попечителем.

Поэтому нормы оспариваемого закона в части участия в договоре третьей стороны — учреждения, а отсюда право на досрочное расторжение договора учреждением противоречат указанным нормам федерального законодательства.

Поскольку участие учреждения в патронатном воспитании противоречит федеральному законодательству, то и содержание указанных норм оспариваемого Закона противоречит указанным выше нормам СК РФ и ФЗ «Об опеке и попечительства», их суд также признает недействующими.

Таким образом, участие уполномоченного учреждения в качестве стороны договора о патронатном воспитании при таком толковании является безусловным противоречием федеральному законодательству многих региональных актов о патронатном воспитании, в том числе Закона Краснодарского края от 15 июля 2005 г. № 890-КЗ «О патронатной форме воспитания и жизнеустройства в Краснодарском крае (О патронате)», Закона Московской области от 5 июля 2003 года № 77/2003-ОЗ «О патронате», Закона Республики Хакасия от 30 июня 2008 №33-ЗРХ «О патронатном воспитании», Закона Республики Марий Эл от 4 августа 2008 г. № 34-З «О патронатном воспитании», Закона Забайкальского края от 15 апреля 2009 г. № 167-ЗЗК «О патронате», Закона Алтайского края от 7 декабря 2007 года № 130-ЗС «О патронатном воспитании», Закона Республики Саха (Якутии) от 19 декабря 2009 года 785-З № 457-IV «О патронатном воспитании» и многих других региональных актах.

Интересным представляется также прокурорское реагирование на «социально-эффективное начало» в законе Пермской области «О патронатном воспитании» № 1129-164 от 6 октября 2000 г.

Прокурор области обратился в суд с заявлением, где просит признать недействующими и не подлежащими применению некоторые статьи Закона области, в частности понятие «патронатное воспитание, патронатный воспитатель», учреждение, передающее ребенка (детей) на патронатное воспитание, осуществляющее содержание, воспитание и подготовку детей к помещению на воспитание в семье, а также поиск, отбор патронатных воспитателей.

Решением Пермского областного суда от 7 августа 2003 г. № 3-80-2003 проку-

ратуре было отказано в удовлетворении требований, а Определением Верховного Суда РФ от 3 ноября 2003 г. № 44-Г03-18 решение было отменено, а требование прокурора удовлетворено. Отметим, что данный факт имел место за долго до принятия ФЗ «Об опеке и попечительстве».

Прокурор оспаривал законность сохранения обязанностей опекуна (попечителя) в отношении ребенка у органа опеки и попечительства при его передаче в семью патронатного воспитателя, правомерность учреждения, где находится на воспитании ребенок, заниматься поиском, отбором патронатных воспитателей, что противоречит абзацу 3 п. 1 ст. 121 Семейного кодекса Российской Федерации, предусматривающего, что деятельность других, кроме органов опеки и попечительства, юридических лиц по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей, не допускается, поэтому учреждение не вправе заниматься поиском, отбором патронатных воспитателей. Понятия «патронатное воспитание» в части сохранения обязанностей опекуна у органа опеки и попечительства в отношении ребенка, переданного на воспитание патронатного воспитателя, функций законного представителя ребенка, противоречат п. 2 ст. 123 Семейного кодекса, предусматривающего временное возложение на орган опеки и попечительства функций опекуна до устройства ребенка в семью или учреждение любого типа.

В связи с тем, суд пришел к выводу, что составление заключений о форме возможного устройства ребенка и возможности лица быть патронатным воспитателем относится к исключительной компетенции органов опеки и попечительства, поскольку именно они обязаны выявлять детей, оставшихся без попечения родителей и избирать формы их устройства (ст. 121—123 СК РФ). Поэтому в соответствии с федеральным законодательством уполномоченная служба, действующая в качестве самостоятельного учреждения, не вправе составлять аналогичные заключения о возможности быть патронатным воспитателем, что не исключает возможности ее давать свои рекомендации по этому вопросу.

О том, что подобные заключения дает орган опеки и попечительства, а не учреждение, названное выше, свидетельствует и п. 1 ст. 10 оспариваемого прокурором Закона Пермской области².

Такое толкование, в приведенных судебных актах, на наш обесценивают возможность заинтересованного участия специализированных учреждений

в судьбе ребенка, а значит такие функции как контроль за осуществлением патронатного воспитания проводимый учреждением в виде: посещения места жительства патронатного воспитателя, посещения образовательного учреждения, где обучается ребенок, медицинских осмотров ребенка, проверки использования патронатным воспитателем денежных и материальных средств, выделенных на содержание ребенка являются не эффективными, не приемлемыми, по мнению законодателя для данного субъекта.

Вместе с тем, с учетом мнения Верховного суда РФ, закладывая в основу эффективность и приоритет интересов детей — сирот, и детей оставшихся без попечения родителей Законодательное собрание Пермской области выступает с законопроектом «О внесении дополнений в раздел VI Семейного кодекса Российской Федерации»³. В указанном проекте предлагается дополнить Семейный кодекс Российской Федерации новой главой 21.1 «Патронатное воспитание», где определить:

понятие патронатного воспитания как формы устройства ребенка (детей), находящегося на попечении органа опеки и попечительства, на воспитание в семью патронатного воспитателя при сохранении обязанностей опекуна (попечителя) в отношении ребенка у органа опеки и попечительства;

порядок и условия устройства органами опеки и попечительства ребенка, оставшегося без попечения родителей, в семью патронатного воспитателя⁴.

Указанный проект был не поддержан Правительством РФ, о чем дано соответствующее заключение⁵. Принятие такой нормы, по мнению Правительства РФ, возложит на орган опеки и попечительства «новые» обязательства, что потребует введения новых видов расходов бюджетов, которые до принятия законодательного акта не финансировались ни одним бюджетом.

Проект, по нашему мнению, безусловно, содержит социально-эффективные начала, что должно определять законодательную активность вообще.

Наличие созидательных противоречий в исследуемой области обусловлено приоритетом социально-практической значимости, и может иметь место лишь в области частного права, характеризуемое преобладанием диспозитивных норм.

При этом деструкция противоречий часто определена условно-формальным толкованием норм, а как следствие реализацией приоритетов и принципов, ха-



рактрных в большей части для публично-го права. Как указано выше в рассматриваемых примерах, в сфере нормативного регулирования патронатного воспитания в регионах явно подавляется социально-эффективное начало, под которым нами

понимается сформировавшаяся комфортная организационно-правовая среда, адресно обеспечивающая права и интересы главных бенефициариев — детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Примечания

¹ О признании недействующим Закона КО от 08.04.2008 № 13-ОЗ «О патронатном и гостевом воспитании детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» [Электронный ресурс]: Решение Кемеровского областного суда от 04.05.2009 № 3-37/09. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² О признании недействующими и не подлежащими применению отдельных положений Закона Пермской области от 06.10.2000 № 1129-164 «О патронатном воспитании»: Решение Пермского областного суда от 07.08.2003 по делу № 3-80-2003 (вместе с определением Верховного Суда РФ от 03.11.2003 по делу № 44-Г03-18) // Бюллетень Законодательного Собрания и администрации Пермской области. — № 2 (часть II). — 2004. — 27 февр.

³ О внесении дополнений в раздел VI Семейного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: Паспорт проекта Федерального закона № 200796-4. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁴ «О внесении дополнений в раздел VI Семейного кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Пояснительная записка к проекту Федерального закона. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Заключение по проекту Федерального закона «О внесении дополнений в раздел VI Семейного кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Утв. Правительством РФ от 04.07.2005 № 2056п-П44. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

АВДЕЕВ Юрий Алексеевич, адъюнкт кафедры гражданского права Санкт-Петербургского университета МВД России. E-mail: avdeev4@mail.ru

AVDEYEV Yuri Alekseyevich, Junior Scientific Assistant at the Chair of Civil Law, Saint-Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. E-mail: avdeev4@mail.ru



УДК 347.9 (470) +34(470)
ББК ХЗ(2)41 + Х71

М. В. Иванова

ГЕНЕЗИС ИДЕИ СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ В РОССИИ

M. Ivanova

GENESIS OF IDEA OF THE JUDICIAL DISCRETION IN RUSSIA

Отношение к дискреционной деятельности суда не оставалось неизменным на протяжении исторического развития России. В статье рассматриваются основные этапы генезиса идеи судебного усмотрения в отечественной правовой системе. Первоначально усмотренческие судебные решения формировали судебно-административную практику, однако по мере централизации российского государства свобода судебного усмотрения ограничивалась.

Ключевые слова: право Древней Руси, источники права, княжеская власть, судебная система, судебно-административная практика, правотворчество, судебное усмотрение.

The relation to judicial the discretion doesn't remain invariable in historical development of Russia. Article considers the basic stages of genesis of idea of the judicial discretion in domestic legal system. Originally judicial-administrative practice was formed on the basis of judgements at discretion, however in process of centralization of the Russian state freedom of the judicial discretion was limited.

Keywords: The right of Ancient Russia; sources of law; the princely power; judicial system; judicial-administrative practice; law-making; the judicial discretion.

На протяжении последних десятилетий идут споры о природе дискреционной деятельности суда, суть которых может быть сведена к следующей дилемме: относится ли усмотрение судьи к правотворчеству или является элементом правоприменения. Очевидно, что от ответа на данный вопрос будут зависеть дальнейшие рассуждения о роли и пределах судебной дискреции, поскольку именно эта проблема является краеугольным камнем всей продолжающейся дискуссии. Между тем, проблематика судебного усмотрения в том аспекте, в котором она существует в современности, не может быть полностью раскрыта без исследования данного феномена в историческом развитии. Нужно заметить, что для отечественной юриспруденции вопросы дискреции долгое время не представляли интереса. Это обусловлено рядом причин, основной из которых, на наш взгляд, является некоторое пренебрежительное отношение к судебной власти, имевшее место в истории. Суды в России долгое время, оставаясь зависимыми от исполнительных органов, не имели того значительного веса, который мог бы хоть

сколько-нибудь привлечь внимание к проблеме свободы в их деятельности. По сути отечественное правосудие никогда не было самостоятельным, а судебные решения не имели того непрерываемого авторитета и необходимой силы, которыми обладали, например, судебные акты в Англии. В этой связи проблематика свободы в деятельности служителей Фемиды рассматривалась, прежде всего, как производная от проблем законодательной и исполнительной ветвей власти.

Отсчет отечественной истории суда и развития правосудия следует вести со времени возникновения государственности на Руси. Вместе с возникновением суда появляется и судебное усмотрение как его неотъемлемая часть.

Первоначальным органом суда в древних общинах являлся сам народ, отправляющий правосудие на вечевых собраниях. Впоследствии происходит, с одной стороны, — постепенное сокращение юрисдикции вече, с другой — начинается выделение особых судебных органов.

В эпоху Киевской Руси главным судьей являлся непосредственно великий князь Киевский, который решал дела едино-

103

Теория государства
и права



лично или совместно с Советом дружины. Русский историк права А. Е. Пресняков пишет: «Случаи сложные, неясные, новые, случаи, при которых применение обычного права привело бы к явной несправедливости, — вот, прежде всего, область княжеского решения»¹.

Право формировалось, главным образом казуальным путем. Основным фактором его образования в тот период была судебно-административная практика, значение которой усиливалось по мере усложнения общественной жизни. Старые нормы обычного права не отличались достаточной гибкостью и не отвечали потребностям развивающегося общества. Именно нормы, выработанные княжеской судебной практикой, и нормы обычной практики привели к возникновению первого письменного памятника права — Русской Правды. Являясь несовершенной по форме и пробельной по содержанию, Русская Правда регулировала далеко не все существующие общественные отношения. Отсутствие необходимой регламентации в свою очередь предполагало восполнении таких пробелов конкретными решениями князя, а это свидетельство достаточно широких рамок усмотрения. Вместе с тем, нельзя не заметить, что некоторые институты права получили довольно четкое закрепление, например, институт наследования. Нормы о наследстве содержат положения, регламентирующие права различных категорий наследников, в зависимости от их социального статуса, статуса наследодателя, родственных отношений и т. д. Так, Пространная Русская Правда гласит: «После смерда, не оставившего сыновей, наследство идет в пользу князя, а дочери получают лишь приданое, если они не успели выйти замуж. «Бояре и дружинники могут оставлять наследство и дочерям. Братья обязаны выдать сестру-девушку замуж и дать ей приданое по своим возможностям»². Однако еще рано говорить о какой-либо достаточной регламентации, позволяющей упорядочить общественные отношения посредством нормативных установлений. В данный период рамки судебного усмотрения были широки. Это обуславливалось, с одной стороны, отсутствием регулирования, с другой стороны вполне объяснимы достаточно сильной властью князя.

Что касается процедурных моментов, разрешения споров, то они нашли некоторое закрепление в рассматриваемом источнике. Например, относительно процесса доказывания, Русская Правда говорит: А кто порветь бороδοу, а вьньметь

знамение, а вылезуть людие, то 12 гривень продаже; аже безъ людии, а в поклепе, то нету продаже. Аже выбьютъ зубъ, а кровь видять оу него во рте, а людьє вылезуть, то 12 гривень продаже, а за зубъ гривна³. Статьи устанавливают, что обвинение в нанесении оскорбления и увечья доказывается знаками побоев и свидетельствами; один вид порванной бороды не является еще доказательством побоев.

Суд был состязательным, а это значит, что обе стороны «тягались» на равных условиях, собирали и представляли доказательства и улики. В судебном процессе использовались различные виды доказательств устные, письменные, свидетельские показания. Процесс проверки и оценки доказательств был слабо регламентирован, что предоставляло весьма широкие возможности. Свидетельства о разрозненности судебной системы, отсутствие четкого нормативного регулирования в целом позволяют сделать вывод, что усмотрение князя (как судьи), а также лиц с делегированными судебными полномочиями в рассматриваемый период было очень широко, если не сказать безгранично. Вполне очевидно, что усмотрение являлось необходимой составляющей формирования судебной практики, и как следствие, оформления источников права того периода.

По мере усиления великого княжества Московского, структурируется судебная система. Изменения получают свое закрепление в Судебниках 1497 и 1550 годов. Так, в Судебнике Иоанна III в области процессуального права мы впервые видим нормы и положения, определяющие подведомственность споров и полномочия органов по их рассмотрению⁴. Интересен тот факт, что в некоторых статьях Судебников уже просматриваются элементы судебного усмотрения. Так, в ст. 25 Судебника 1550 года говорится: «А который ищеа възьчет бою и грабежу, и ответчик скажет: бил, а не грабил, и ответчика в бою обвинити и бесчестие на нем взятии; а в пене, посмотри по челоуеку, что государь укажет»⁵.

О широком усмотрении государя при разрешении конкретных юридических казусов свидетельствует дело по челобитной вдовы Клишковой, которая просила Ивана IV позволить в течении пяти лет платить долг своим кредиторам без роста (без процентов). На что Иван Васильевич как высший судья милостиво дал согласие⁶.

Соборное Уложение говорит о суде государя, который вершит суд в соответствии с единым законодательством.

Вполне определено, что имеющиеся пробелы достаточно активно восполнялись судебной практикой рассмотрения конкретных дел. По мере централизации государства, одновременно с формированием нормативной базы происходит некоторое уменьшение свободы усмотрения на местах. Так существовавший в России обычай обращаться к государю с докладом в случаях затруднения при разборе дела, существенно ограничивал свободу усмотрения. Волю монарха, выраженную в законе, суд не мог толковать по собственному усмотрению⁷.

Коренными изменениями было ознаменовано правление Петра Великого. Именно этот период связывают с переходом российского государства от системы прецедентного права, к системе романо-германского типа, в которой абсолютная императорская власть монополизировала законодательную функцию, при этом подчинив судебную власть.

В дальнейшем в отечественной юридической доктрине понимание судебного усмотрения сводилось к отождествлению данной категории с правотворческой составляющей деятельности суда, при этом последняя либо признавалась авторами, либо ими отвергалась. Так или иначе вопросы усмотрения затрагивали такие видные деятели как С. А. Муромцев и Г. Ф. Шершеневич, при этом высказывая диаметрально противоположенные точки зрения.

Проследивая историческую динамику усмотренческой деятельности И. А. Покровский отмечает, что колебания законодателя в России XVIII—XIX вв. находились в диапазоне от принципа «свободного правотворения» до жесткого нормативного регулирования и полного запрета судам разрешать споры не на основании закона⁸.

В Советский период происходит смена самого понимания судебной дискреции, что неудивительно, поскольку молодое государство отвергало большинство «старых» институтов права.

В первую очередь необходимо определить смысл, который вкладывался в понятие судебного усмотрения в то время. На наш взгляд, достаточно определено прослеживаются два периода понимания сути судебного усмотрения:

— период становления советской власти, в котором в виду отсутствия необходимого объема нормативной базы, судебное усмотрение приобретает черты нормотворческой деятельности. Именно судья — человек из народа, знающий все его чаяния и классовые интересы мог

восполнить пробелы законодательства путем обращения к своей революционной совести.

— второй период охарактеризовался доминированием нормативизма как типа правопонимания, в основе которого лежал принцип законности. Закон выступил как наиболее совершенная форма права, отвечающая требованиям исторического периода. Советский суд же был призван укреплять законность путем неукоснительного следования нормативным предписаниям. Впрочем, такое понимание было политически обоснованным. Укрепив свои позиции, советская власть осознала всю опасность формулы «революционной целесообразности», которая в конечном итоге была поставлена в рамки закона.

Вместе с тем, будет неверно утверждать об отсутствии усмотрения в рассматриваемый период. Необходимо отметить, что происходит перевод смысла дискреции из правотворческой в правоприменительную плоскость. Так, принятый в 1922 году УК РСФСР в статье 9 закрепил следующее правило: «Назначение наказания производится судебными органами по их социалистическому правосознанию с соблюдением руководящих начал и статей настоящего Кодекса»⁹.

Проанализировав статью Особенной части данного нормативного правового акта, отмечаем, что судебное усмотрение (в правоприменительном аспекте) безусловно, существовало. Так, при описании некоторых составов преступных деяний законодатель не закрепляет верхние пределы санкции, что, без сомнения, представляет довольно широкую свободу при выборе размера наказания. Например, ст. 72 УК РСФСР гласит: «Изготовление, хранение с целью распространения и распространение агитационной литературы контрреволюционного характера карается лишением свободы на срок не ниже одного года». Аналогичные конструкции правовой нормы существовали и в УК РСФСР 1926 года.

Большинство авторов советского времени находились под влиянием идеологических факторов и в целом нормативизма. Именно с позиции последнего, опираясь на формулу К. Маркса и Ф. Энгельса о том, что буржуазное право есть возведенная в закон воля буржуазии, институт судебного усмотрения (как часть правотворческой деятельности суда) отвергался. В свою очередь отметим, что усмотрение судьи, если его рассматривать с точки зрения правоприменительного подхода, существовало и в рас-



сма­три­вае­мый пе­ри­од рав­но на­сто­лько, на­ско­лько за­ко­но­да­тель пре­дос­тав­лял су­дь­е воз­мож­ность вы­бо­ра ва­ри­ан­та ре­ше­ния су­деб­но­го де­ла. Об этом сви­де­тель­ствуют при­ме­ры на­зна­че­ния на­ка­за­ния и ква­ли­фи­ка­ции де­я­ний по со­вет­ско­му у­го­лов­но­му за­ко­но­да­тель­ству.

Во­про­сы ус­мо­т­ре­ния в пра­ве со­вет­ско­го вре­ме­ни не бы­ли ос­тав­ле­ны ис­сле­до­ва­те­ля­ми в те­ни, од­на­ко в ука­зан­ный пе­ри­од ус­мо­т­ре­ние изоб­ра­жа­лось как про­из­вод­ная от за­кон­но­сти, ли­бо рас­сма­три­ва­лось как це­лесо­об­раз­ность в сфе­ре при­ме­не­ния за­ко­на¹⁰.

В на­сто­я­щее вре­мя воз­рас­та­ние ин­те­ре­са к про­бле­мам сво­бо­ды в дея­тель­

но­сти су­дов обу­слов­ле­но как ми­ни­мум дву­мя фак­то­ра­ми: во-пер­вых, по­вы­ше­нием ес­те­ствен­но-пра­во­вых на­стро­е­ний в об­ще­стве и, во-вто­рых, уве­ли­че­нием ро­ли и зна­че­ния су­дов в си­сте­ме ор­ганов го­су­дар­ства. Су­деб­ная вла­сть ак­тив­но бо­ре­тся за «зва­ние» са­мос­то­я­тель­ной вет­ви вла­сти. Для это­го ей тре­бу­ет­ся ме­ха­низм вли­я­ния на су­ще­с­т­вую­щие об­ще­ствен­ные от­но­ше­ния к ко­то­ро­му опре­де­лен­но мож­но от­не­сти воз­мож­ность осу­ще­ств­лять пра­во­твор­че­ские функ­ции. Оче­вид­но, что та­кая дея­тель­ность по­тре­бу­ет от слу­жит­елей Фе­ми­ды бо­лее серь­ез­но­го от­но­ше­ния и на­ла­га­ет на них боль­шую от­вет­ствен­ность.

Примечания

¹ Пресняков А. Е. Лекции по русской истории Киевской Руси. — М., 1993. — С. 431.

² Русская Правда. URL: <http://www.hrono.info/dokum/1000dok/pravda72.php> (дата обращения 05.03.2011).

³ Владимирский-Буданов М. Ф. Хрестоматия по истории русского права. Вып. 1. URL: <http://www.lawlibrary.ru/izdanie24625.html> (дата обращения 04.03.2011).

⁴ См.: Соловьев С. М. История России с древних времен. — Т. 3 — М., 1993. — С. 223—225.

⁵ См. Минникес И. А. Усмотрение и аналогия в уголовном праве (историко-правовой аспект) // История государства и права. — 2007. — № 16. — С. 14.

⁶ См. Сумин Д. П. Судебные органы Московского государства XV—XVII вв. (историко-правовое исследование) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. — Н. Новгород, 2004. — 188 с.

⁷ См.: Дювинуа Н. Источники права и суд Древней России. — М., 1869. — С. 408.

⁸ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М., 1998. — С. 89—105.

⁹ УК РСФСР 1922 г. // Федеральный правовой портал «Юридическая Россия». URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?> (дата обращения 07.03.2011).

¹⁰ Лунев А. Е., Студеникин С. С., Ямпольская Ц. А. Социалистическая законность в советском государственном управлении. — М., 1948. — С. 63.

ИВАНОВА Мария Васильевна, преподаватель Мурманского филиала
Российского государственного социального университета.
E-mail: mas0712@yandex.ru

IVANOVA Maria Vasilievna, Lecturer at the Murmansk branch of Russian
State Social University. E-mail: mas0712@yandex.ru



УДК.340.141(470.661) + 341.49(470.661)
ББК Х711(2Рос.Чеч) + Х408.022(2Рос.Чеч)

Д. Х. Сайдумов

ВИДЫ НАКАЗАНИЙ ПРИМЕНЯЕМЫЕ СУДОМ В ЧЕЧНЕ ПО ДРЕВНЕМУ АДАТСКОМУ ПРАВУ

D. Kh. Saidumov

TYPES OF PUNISHMENTS APPLIED BY COURT IN CHECHNYA ON ANCIENT ADAT TO THE RIGHT

В статье исследуются виды преступлений и наказаний применявшиеся древним чеченским судом на основе адата и шариата.

Ключевые слова: суд, адат, адатское право, шариат, убийство, наказание, справедливость, решение суда, приговор.

The article provides analysis of types of crimes and punishments used by ancient Chechen Court based on Adat and Shariat.

Keywords: court, Adat, Adat law, Shariat, homicide, punishment, justice, court decision, sentence.

Роль наказания в древнем чеченском адатском судопроизводстве являлась мерой тайпового принуждения, применяемой на основе адата к членам тайпа, виновным в совершении преступлений, цель наказания заключалась еще и в предупреждении совершения новых преступлений, не только самим осужденным, но и другими лицам. Неизбежность и суровость наказания была эффективным упреждающим средством от совершения преступления. Наказание по чеченскому адатскому или шариатскому суду носило публичный характер. Вступивший в законную силу приговор по адатскому суду обязателен для всех членов тайпа подлежит исполнению на всей территории Чечни и не мог быть пересмотрен. Наказание представляло собой правовую оценку совершенного преступления, оно назначалось с учетом общественной опасности совершенного преступления. Целью наказания в адатском праве чеченцев было полное удовлетворение нанесенного вреда. Применение смертной казни по адатскому праву чеченцев осуществлялось по праву кровной мести и являлось формой частного наказания. Своеобразным отличием адатского права чеченцев, как в прочем и многих других народов Северного Кавказа от известных правовых систем являлось то, что оно не знало такого понятия как состояние аффекта. В случае совершения преступления лицом, совершившее преступление в так называемом состоянии аффекта, привлекалось к ответственности и несло наказание как за совершение умышленного преступления.

Таким образом данное обстоятельство не могло считаться смягчающим при наказании виновного за совершенное им преступление.

Как отмечает Л. Б. Гандарова «число судей зависело от сложности дела, обычно оно колебалось от двух до 5 человек. Общественными судьями (техке хела хој) избирали из числа наиболее авторитетных людей, которые не состоят в родстве с той или иной стороной»¹.

Рассмотрим некоторые виды наказаний применяемых чеченским адатским судом по отдельным преступлениям обозначенным местным исследователем И. Бызовым.

Убийство, даже не преднамеренное, в большинстве случаев каралось ответным убийством. Но в тех случаях, когда семья оставалась без кормильца (например, женщина с маленькими детьми на руках), невзирая на тяжелую обиду, назначалось примирение с уплатой виновником убийства определенного штрафа. Были, правда, случаи, когда ребенок подрастал и мстил убийце, тогда сумма полученного штрафа возвращалась назад. Арест царскими властями убийцы и его смерть в ссылке не засчитывались в счет платы за кровь, и месть не прекращалась. Преследованию за убийство подвергались все ближайшие родственники убийцы по мужской линии. Убийство женщин и мальчиков до 12-летнего возраста запрещалось. За убийство беременной женщины полагалось двойное убийство виновной стороны. Кроме того, существовал обычай, согласно которому, если произо-

107

Теория государства
и права





шло примирение родственников убийцы и убитого, и кровная месть распространялась с того момента только на самого убийцу, но он умирает по каким-то другим причинам, пострадавшая сторона могла отомстить ударом сабли по надмогильному камню убийцы. Такой случай имел место в Белгатое, где цонтароевец таким образом отомстил одному из предков белгатоевцев, Адсак-Арсу, женившемуся на его невесте. Вот как трактовали адаты ответственность за убийство в Ичкерии:

а) убийство, преднамеренное или нет, в случае нападения или защиты, влечет за собой кровную месть, которая прекращается в случае убийства виновника или одного из его ближайших родственников. Высылка российской администрацией, или тюремное заключение убийцы, не снимает кровной мести;

б) примирение — «Машар»: По совершении убийства убийца и его ближайшие родственники обязаны скрыться из селения. В это время почетные люди стараются примирить враждующие стороны. Такое примирение обязательно.

Уговорив на примирение родственников убитого, старейшины приводят к ним родственников убийцы, которые обязаны заплатить потерпевшей стороне быка и барана.

Когда примирение состоялось, ответчиком за преступление остается один убийца;

в) если кто-либо из родственников убитого поранил или убил родственника убийцы, то полученное при «машаре» возвращается, а виновник нарушения мира предается народом проклятию;

г) после примирения сторон родственники убийцы и почетные люди ведут переговоры о прощении убийцы. Для этого сам убийца идет на могилу убитого и дает знать своим кровникам, что он кается в содеянном. Родственники же убийцы и почетные люди располагаются в доме убитого, заявив, что не уйдут до тех пор, пока не добьются прощения для убийцы.

Если родственники убитого согласны, то убийца в сопровождении почетных людей идет в дом убитого, сняв шапку и с отращенными волосами, обходит всех родственников убитого и, кланяясь в ноги, у каждого в отдельности просит прощения, кроме того, отдает выкуп — лошадь, быка, барана, одно угощение в доме убитого и в доме убийцы;

д) в случае прощения убийцы, он и его родственники обязаны заплатить штраф в размере 630 рублей серебром, постепенно, причем расходы, понесенные вино-

вной стороной и оговоренные в пункте г), входят в эту сумму;

е) если в драке или ссоре погибают обе стороны, то кровь одного идет в счет другого;

ж) если убийца дотронется губами до обнаженной груди матери убитого, то тогда кровная месть аннулируется, а сам убийца становился братом для братьев убитого². Другим распространенным видом наказания по адатскому праву чеченцев было изгнание из села (юьртар ваккхар³) признанного виновным в совершении преступления. Стоит отметить, что данный вид наказания практиковался не только за совершенные телесные или иные преступления, но и за нарушения внутритайповых правил, элементарных норм поведения. При этом изгнанию из села (юьртар ваккхар) мог ли быть подвергнуты и ближайшие члены семьи, как не воспрепятствовавшие или не способные принять упреждающих мер воздействия на нарушителя общественного порядка. Но высшей мерой данного вида наказания было изгнание из страны — махкар ваккхар. Как правило решение по изгнанию из страны принималось Мехк-кхелом, после чего лица в отношении которых был вынесен данный приговор на всегда должны были покинуть территорию Нохчи чоь (Чечни).

Чеченское адатское право предусматривало применение наказания за совершенное преступление даже в том случае, если у потерпевшей стороны не оказывалось родственников из числа мужского пола. В этом случае «Мехк-кхел» посредством стражи исполнения наказания приводил в исполнение смертный приговор. Делалось это с целью, чтобы преступник уверовавший в свою безнаказанность из-за отсутствия мстителей не мог уйти от справедливого возмездия. Этот установленный Мехк-кхелом адат при сравнении с осетинским уголовным правом в котором «не считалось преступлением убийство постороннего лица, за которого не было мстителей»⁴, показывает насколько развита была по адатскому праву чеченцев цель наказания. За убийство по чеченскому адатскому праву в независимости от того было ли оно преднамеренным, случайным или с целью обороны предполагалось наказание в виде смертной казни. По чеченскому адатскому судопроизводству предусматривалось наказание за нанесение телесных повреждений и увечья. К таковым относились: отсечение руки или ноги, повреждение головы, уха, носа, языка, глаза. Наказывались данные преступле-

ния штрафами, размер которых зависел от того в каком обществе Большой или Малой Чечни происходило судебное разбирательство.

В случае если подсудимый не признавал свою вину, а у суда не было свидетелей способных доказать его вину или невиновность, адатский суд выносил решение о том, чтобы виновный оправдал себя клятвой. Очистительная клятва, служила как судебным доказательством так и средством судебной защиты. Лжеклятва считалась величайшим грехом. Исследовав адатское право чеченцев можно прийти к следующим выводам: адатское право чеченцев возникнув в глубокой древности сохранилось до наших дней и имеет важное значение для чеченского общества, выступая в нем регулятором общественно-правовых отношений; адатскому праву чеченцев свойственно эволюционное видоизменение, в том числе и взаимоприникновение нормативно-правовых систем соседних народов; адатскому праву чеченцев наравне с видоизменением отдельных норм была также свойственна практика отмены отдельных адатов, которая происходила на высшем совете Мехк-кхела (Суда страны). Чеченское адатское право и основанное на нем судопроизводство основывалось в первую очередь на правовых нормах, которые

регулировали не только внутритаиповые, но и межличностные, взаимоотношения; чеченское адатское право позволяет дать общую структурную оценку как общественно-политическому строю, так и системе судоустройства и судопроизводства; чеченское адатское право регулировало как гражданско-правовые, так и уголовно-правовые отношения; чеченский адатский судебный процесс носил преимущественно обвинительно-состязательный характер, посредством которого устанавливалась истина; в основе чеченского правосудия лежали принципы: равенства всех перед Мехк-кхелом, (Судом страны) необратимости наказания за совершенное преступление, что являлось мощным сдерживающим фактором от совершения преступлений; по чеченскому адатскому праву Объектом уголовного посягательства являлись: жизнь, имущество, честь и достоинство членов общества; кровная месть (ч'ир д'лаекха) за совершенное преступление санкционировалась чеченским адатским правом как форма свершения правосудия и наказания за совершенное злодеяния, вместе с тем адатское право чеченцев допускало примирение в том числе на любой из стадий разбирательства; виды наказания по чеченскому адатскому праву не предусматривали телесного наказания.

Примечания

¹ Гандарова Л. Б. Обычное право ингушей : дис. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2004. — С. 151.

² Бызов И. Адаты .Уголовное право // Чеченское общество сегодня. — 2006. № 3(4). — С. 17.

³ В переводе с чеченского выдворить или изгнать из села.

⁴ Алати Н. Б. Указ. соч. — С. 333.

САЙДУМОВ Джамбулат Хамидович, канд. юрид. наук, старший научный сотрудник Комплексного научно-исследовательского института Российской академии наук, зав. сектором чеченской энциклопедии Академии наук Чеченской Республики. E-mail: bulatto@mail.ru

SAIDUMOV Dzhambulat Khamidovich, Candidate of Legal Sciences, Senior Research Assistant of Integrated Research and Development Institute of the Russian Academy of Sciences, Head of Chechen Encyclopedia Sector at the Academy of Sciences of the Chechen Republic. E-mail: bulatto@mail.ru



УДК 340.01 + 340.158(470)
ББК Х0 + Х05 + Х1(2)6-26

Е. А. Антонов

КОНЦЕПЦИЯ «НАУЧНОЙ ИДЕОЛОГИИ» В СОВЕТСКОМ ПРАВОВЕДЕНИИ (ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

E. A. Antonov

THE CONCEPT «SCIENTIFIC IDEOLOGY» IN THE SOVIET JURISPRUDENCE (HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS)

В статье представлен историко-правовой анализ концепции «научной идеологии» выработанной Советской наукой и активно применяющейся в обоснование научности социалистической правовой идеологии. Особое внимание уделено основным положениям о классовости, народности социалистической идеологии, а также вопросу соотношения науки и идеологии.

Ключевые слова: юриспруденция, идеология, научная идеология, социалистическая идеология, правовая идеология.

In article presents the historical and legal analysis of the concept of «scientific ideology» by the developed Soviet science and is actively used in support of scientific socialist legal ideology. The special attention is given substantive provisions of the o class, nationalities of socialist ideology, and also to a question of a parity of a science and ideology.

Keywords: *urisprudence, ideology, scientific ideology, socialist ideology, legal ideology.*

Вопрос о соотношении науки и идеологии, не получив в правовой науке единообразного решения, продолжает оставаться дискуссионным, что сказывается на проблемах понятия данного феномена. Общетеоретические положения выработанные правовой наукой в процессе своего исторического развития всегда использовались для анализа и синтеза, размышления над правовой проблемой, поисков вариантов ее разрешения. Обращение к историографии данного вопроса в отечественном правоведении показывает существование единой концепции «научной идеологии». Исследование общих положений и подходов к понятию научности идеологии выработанных советским правоведением составляет актуальную задачу современной теории права.

Введенное В. И. Лениным понятие «научная идеология» подвело итог разработки теоретических, идейных основ Коммунистической партии. Несмотря на открытое признание классового характера идеологии, выступающим ценностным ориентиром отражения свойств объекта, в Советской юриспруденции отстаивалось существование научной идеологии

и на этом основании анализировать роль, значение, место и общественные функции социалистической идеологии.

Как форма общественного сознания в классовом обществе идеология призвана отражать интересы определенных классов. В этой связи, в отечественной правовой науке Советского периода вопрос о научности идеологии решался в связи с тем, насколько адекватно интересы класса, отраженные в идеологиях, отвечают потребностям общества и уровню развития производственных сил. Приводя в пример буржуазную идеологию, и выражаемые ей интересы класса буржуазии (эксплуататоров, угнетателей), не соответствующие реальным потребностям общества, делался вывод, что не всякий класс, следовательно, не всякая идеология способны правдиво показывать и отражать явления общественной жизни. Это вызвало необходимость не только отличать угнетенные классы от эксплуататорских, но и к каждому господствующему классу подходить исторически, учитывать, является ли он восходящим или нисходящим классом. «Все господствующие классы прошлого, — пишет Д.

110

Теория государства
и права



И. Чесноков, — имели два этапа в своем развитии: восходящий, когда класс лишь приходил к своему господству или боролся за него, и нисходящий, когда способ производства, представляемый данным классом, себя изжил и сам этот класс смотрит уже не вперед, а назад, тянет к прошлому, стремится остановить поступательный ход исторического процесса»¹. Таким образом, в научной юридической литературе выделяют прогрессивные и реакционные идеологии, указывая тем самым на реальные различия между социалистической и буржуазной идеологиями.

С точки зрения материалистической концепции общество претерпевает определенные пути развития, связанные с развитием производственно-экономических отношений. Однако, в связи с развитием экономического строя не все классы способны адекватно реагировать на произошедшие изменения. На этом основании делался вывод, что умирающие реакционные классы, как правило, не способны более или менее правильно оценивать действительность и, зачастую идеализируют отжившие себя отношения. Так, «классовый интерес буржуазии, пишет А. К. Уледов, на заре капитализма частично совпадал с интересами общества, а по мере развития капитализма пришел с ним в противоречие, в дальнейшем переросшее в конфликт. Буржуазия изжила себя как класс и превратилась в тормоз прогрессивного развития общества. Отсюда потребность у данного класса в идеологии, которая бы выдавала частный интерес буржуазии за интерес общества независимо от того, каково действительное отношение этих интересов»². Следовательно, буржуазная идеология, является реакционной, отжившей себя и тормозящий прогресс общества. Из всех господствующих классов, признавалось, что только пролетариат не знает нисходящей линии своего развития. «Это, — как поясняет Д. И. Чесноков, — объясняется тем, что он не эксплуатирует других классов, а посему заинтересован в быстрейшем преодолении всех форм гнета. Все развитие рабочего класса и его революционной борьбы направлено на скорейшее уничтожение классовых различий и, следовательно, на его «исчезновение» как класса на основе построения коммунизма»³.

В основе признания за социалистической правовой идеологией научного характера положен выражаемый ей интерес рабочего класса, признаваемый, в свою очередь, общенародным интересом.

В современном понимании подобная характеристика социалистической идеологии, по сути, содержит в себе двойственность значения. «С одной стороны, она должна удовлетворять интересам (правовым) всего общества в целом, а с другой стороны, общество состоит из классов и социальных групп, которые свои правовые интересы всегда ставят на первое место по отношению к интересам всего общества»⁴. С позиции советских авторов такой двойственности не возникало, главным критерием оценки народности социалистической идеологии выступала отмечаемая материализмом потребность общества в производительных силах. «Как бы в истории ни менялось содержание понятия «народ», — пишет И. Е. Фарбер, — его основной частью всегда были и есть трудящиеся, производители материальных благ»⁵. Поэтому в научной литературе закрепилось положение, что интерес рабочего класса является общественным, народным. А. К. Уледов, придерживаясь подобного мнения утверждает следующее: «...интерес рабочего класса со времени возникновения этого класса становится общественным интересом, поскольку рабочие не могут освободить себя от эксплуатации и угнетения, не освобождая при этом все угнетенные классы общества. <...> Пролетариат не может освободить себя, не освобождая общество, но, чтобы освободить общество, он должен осознать свое место в обществе, свою всемирно-историческую роль, цели и задачи борьбы»⁶.

Признание научности идеологии марксизма, таким образом, базируется на том, что мировоззренческие установки пролетариата как носителя этой идеологии, исходят из объективных истин и закономерностей развития человеческой истории⁷. «Только пролетариат, как последовательный носитель самого передового революционного мировоззрения, заинтересован в адекватном познании общественных законов, в неотвратимости прихода коммунистической формации. Рабочий класс жизненно заинтересован в самом точном представлении о мире, в уничтожении капитализма, что одновременно является его главной политической целью и объективной исторической закономерностью»⁸.

Положение о народности социалистической идеологии фактически выступало основой для критики советскими авторами буржуазной правовой идеологии как «иллюзорной», противоречащей интересам народа. Буржуазная идеология





рассматривалась как идеология эксплуататоров, которая может существовать лишь благодаря наличию эксплуатации. Буржуазная идеология призвана защищать имущественные интересы класса буржуазии, который превыше всего ставит деньги, частную собственность, средства производства, которыми он владеет. «Он все меряет деньгами и все стремится купить, он на все смотрит глазами владельца средств производства. Поэтому правовая идеология эксплуататорских классов никогда не была и не могла быть народной»⁹.

Отвергая принципиальное разграничение науки и идеологии, в то же время советское правоведение признает и относительные различия между ними, различия как в плане их гносеологической и социологической природы, так и касающиеся их особых социальных функций, которые они выполняют. В социологическом плане различия между наукой и идеологией, заключается в том, что они выражают две взаимосвязанные и, тем не менее, различные формы человеческой деятельности — познавательную и ценностно-ориентировочную. Эти различия, указывает А. В. Момджян, происходят из двойственной природы процесса отражения, подсистемой которого выступает ценностное отражение действительности¹⁰. «Если познавательная научная деятельность имеет своей непосредственной целью получение истинного знания, а практическое использование этого знания представляет собой как бы выключенный из акта познания самостоятельный процесс, то задача ценностно-ориентировочной деятельности предполагается получение некоего знания (истинного или ложного), непосредственно служащего целям регуляции поведения людей»¹¹. Наука по своему предмету ориентирована на познание общественных явлений и процессов, ее сферу составляет, главным образом, теоретическое освоение действительности. Идеология же не только включает моменты теоретического познания, но и имеет определенную практическую направленность. Она всегда предполагает активные социальные действия больших масс людей, общественных классов, групп, общностей, их мобилизацию на осуществление определенных целевых установок.

В советской юриспруденции идеология традиционно рассматривается как форма отражения общественного бытия через призму классовых интересов, как результат своеобразного совмещения гносеологического и социологического

подхода к рассматриваемому явлению. В этом случае, при определении понятия идеологии авторы исходят из того, что она возникает на основе существующих в обществе экономических отношений. «Дело в том, — пишет А. К. Уледов, — что в классовом обществе экономические отношения выступают в форме интересов определенных классов, поэтому идеология и выступает как отражение действительности через призму классовых интересов. Она есть система идей и взглядов определенного класса»¹². Поэтому, в содержании понятия «идеология» наряду с идеями, взглядами, представлениями, т. е. с тем, что можно считать мировоззренческой основой, включается и интерес определенной социальной группы, общности, класса. Существование интересов, фактически выступает главным основанием возникновения в обществе идеологии.

Рассматривая вопрос о соотношении науки, как подлинного отражения действительности и идеологии, как системы идей определенных классов И. Е. Фарбер, связывает его с вопросом о двух взаимосвязанных тенденциях развития общественного сознания: накоплении знаний о характере правовых явлений и их классовой оценке. Первая тенденция, по мнению автора, объективно обусловлена интересами реальной жизненной практики общественного человека и связана с потребностью в накоплении знаний о природе и обществе, об общественных отношениях, их возникновении и развитии, поведении человека, правилах этого поведения¹³. Нет сомнений, что любая система идей строится на основе определенных знаний и опыта, полученных в результате освоения действительности, и, в конечном счете, представляет собой совокупность согласованных между собой положений о предмете, отобранных и объединенных по общему критерию. В этом состоит особенность надстроечных отношений, рассматриваемых с точки зрения их происхождения. Однако уже на данном этапе, этапе накопления знаний, может происходить несознательное, а порой и сознательное их искажение, связанное с особенностями индивидуально-личностного сознания. Вместе с тем, накопление знаний в обществе неизбежно приводит к ослаблению влияния на общественное сознание, развитию мышления, увеличению знаний о праве, что в свою очередь требует их комплексной оценки.

Вторая тенденция развития общественного сознания связана автором с классовой оценкой правовых явлений.

И. Е. Фабер пишет так: «Правосознание — есть не только знание правовых явлений — законов, прав и обязанностей членов общества и пр., но и отношения людей к этим правовым явлениям, их убеждения в том, справедлив закон или нет, разумны данные права и обязанности или нет»¹⁴. Таким образом, оценка правовых явлений является не менее важной в общественном сознании. Как справедливо отмечает А. К. Уледов, критерием ценности положений идеологии выступает защита классовых интересов, хотя она не безразлична к истине. Именно эта вторая сторона — классовое отношение к закону и его оценка сквозь призму классовых интересов — является решающей для поведения человека. «Идеологи, разрабатывая те или иные теории и доктрины в соответствии с интересами своих классов, могут сознательно стремиться к истине или же, напротив, так же сознательно извращать ее. Здесь все зависит от интересов <...> В отличие от идеологии, критерием ценности положений науки выступает уже не защита классовых интересов, а истина, обуславливаемая в конечном счете потребностями развития производительных сил»¹⁵. Поэтому, когда в научной литературе употребляются понятия: социалистическая идеология, идеология пролетариата, мелкобуржуазная или буржуазная идеология, то имеется в виду совокупность идей и теорий, выражающих принципиальное отношение соответствующего класса к коренным вопросам общественной жизни.

В отличие от идеологии, критерием ценности научных положений признается уже не защита классовых интересов, а истина, обуславливаемая, в конечном счете, потребностями развития производительных сил. Наука направлена на объективное, незаинтересованное отражение действительности, познание процессов и явлений в их истинном, искомом смысле. Стремление познать истину характеризует специфику науки и позволяет отличать ее от других сфер сознания. Однако, различия между наукой и идеологией в этом плане, не является во всех случаях взаимоисключающими. Различие, поясняет А. В. Момджян, «...существует в широком диапазоне — от абсолютного антагонизма в случае сопоставления науки с антинаучными иллюзорными формами идеологического освоения действительности до гармонического единства, как это происходит при сопоставлении науки и научной идеологии, выступающей как синтез объективного отражения действительности и четко выраженной социальной установки

на изменения этой действительности — ответственно потребностям и интересам класса, осуществляющего исторически прогрессивные действия»¹⁶.

В реальной же жизни эти две тенденции тесно переплетаются и иногда совпадают друг с другом, и отделить их можно только в абстракции, путем теоретического анализа. «В идеологическом процессе, пишут В. Ж. Келле и М. В. Ковальзон, есть познавательный момент, а в развитии познания имеется идеологическая сторона. Но смешивать и отождествлять эти тенденции нельзя, ибо общественное сознание не сводится ни к познанию, ни к идеологии»¹⁷. Следовательно, критерий истинности, являющийся основным для науки, можно применить и к теоретическим положениям, входящим в состав идеологии, потому как идеология включает в свое содержание также определенные принципы, систему принятых ценностей, условия их реализации, обоснование программ действия и т. д. «Идеология и наука <...> являются различными сферами общественного сознания. Но отсюда не следует, что наука и идеология не связаны между собой. Ученый, сознает он это или не сознает, принимает определенное мировоззрение, которое является мировоззрением определенного класса. Марксистское мировоззрение открывает неограниченные познавательные возможности для науки. В свою очередь научные положения являются существенной составной частью марксистской идеологии»¹⁸.

Справедливы были и утверждения некоторых авторов о том, что наука не всегда отражает подлинное знание об объекте. Как пишет Б. А. Грушин: «...наука никогда в жизни не представляла и не может представлять собой собрания одних абсолютных истин; в ее тексте наряду с точными знаниями всегда содержится немало ложных предложений»¹⁹. Данное утверждение справедливо и с точки зрения развития науки, использования новых методов и средств познания. Как верно указывает И. Е. Фарбер: «Нельзя понятия научности XX века распространять на все предшествующие эпохи, ибо познание истинного характера правовых явлений есть длительный исторический процесс»²⁰. Уже сегодня наука содержит множество как спорных, так и прямо опровергнутых положений, вместе с тем они не перестают быть научными. С другой стороны, помимо ошибок и заблуждений в науке, необходимо отметить и субъективность самих ученых, зависящую от их ценностных позиций и предпочтений, которые во



многим определяют цели, задачи и характер исследования.

Главными критериями научности социалистической идеологии признавалась ее связь с практикой и ее творческий характер²¹. Чем крепче эта связь, чем полнее идеология отражает происходящие в жизни процессы, тем она научнее и сильнее. Пролетарская идеология «...живо улавливает изменения в общественной жизни и в умах людей, непрерывно совершенствуется и развивается, преодолевая как отступничество ревизионистов к буржуазному мировоззрению, так и преклонение перед устаревшими положениями, превращающимися в догму»²².

Суммируя результаты научных исследований, мы логически приходим к следующим выводам. Ставя вопрос о понятии правовой идеологии, необходимо исходить из того, что любая идеология как система идей пронизана единой концепцией и отражает общественное бытие или определенные общественные отношения в качестве единого целого. Такой единой концепцией, объединяющей всю систему взглядов и принципов социалистической правовой идеологии, выступила марксистско-ленинская система взглядов, ставшая ориентиром Советского правопонимания. В этой связи, подходя к вопросу о понятии правовой идеологии с точки зрения его исторического развития в Советской правовой науке, необходимо понимать, что фактически единственной причиной, по которой авторы отстаивали

народность и научность социалистической правовой идеологии в качестве главных ее признаков, является воспринятая обществом, и ставшая официальной, марксистская система взглядов. Утверждение о научности социалистической идеологии, выступило гарантией последовательности и неизменности марксистских взглядов, в противном случае марксизм следовало отождествлять с такой формой общественного сознания, как религия, а следовательно, возникало опасение, что его могла постигнуть судьба христианства, в котором отпочковалось множество различных конфликтующих между собой течений.

Существование идеологии следует определять потребностью в защите интересов тех или иных социальных общностей, людей, групп, классов, государства и пр. По своему характеру она может быть ложным или истинным сознанием, но не это придает ей качественную особенность. Такую особенность ей придает та служебная роль, которую она выполняет как самосознание общества, обосновывая и защищая интересы людей. Критерием «научности» положений идеологии, выступает объективность отражения в ней реальной действительности, обусловленного наличием соответствующего общественного интереса. Таким образом, вопрос о научности или ненаучности, «иллюзорности» идеологии может быть раскрыт только при анализе отдельно взятой идеологии в контексте ее конкретного содержания.

Примечания

¹ Чесноков Д. И. Исторический материализм как социология марксизма-ленинизма. — М.: Мысль, 1973. — С. 300.

² Уледов А. К. Структура общественного сознания (Теоретико-социологическое исследование). — М.: Мысль, 1968. — С. 195—196.

³ Чесноков Д. И. Указ. соч. — С. 300.

⁴ Байков А. Ф. Правовая идеология: сущность и реализация в условиях правового государства: дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2006. — С. 30.

⁵ Фарбер И. Е. Правосознание как форма общественного сознания. — М.: Юрид. лит.-ра., 1963. — С. 101.

⁶ Уледов А. К. Указ. соч. — С. 196.

⁷ Момджян А. В. Плюрализм: истоки и сущность. Критический анализ философских основ / Акад. наук СССР, Ин-т философии. — М.: Наука, 1983. — С. 99.

⁸ Там же. — С. 114.

⁹ Чесноков Д. И. Указ. соч. — С. 318.

¹⁰ Момджян А. В. Указ. соч. — С. 118—119.

¹¹ Там же. — С. 121.

¹² Уледов А. К. Указ. соч. — С. 185.

¹³ Фарбер И. Е. Указ. соч. — С. 101.

¹⁴ Там же. — С. 101.

¹⁵ Уледов А. К. Указ. соч. — С. 201.

¹⁶ Момджян А. В. Указ. соч. — С. 122.

¹⁷ Келле В. Ж., Ковальзон М. А. Формы общественного сознания. — М.: Госполитиздат, 1959. — С. 11.

¹⁸ Уледов А. К. Указ. соч. — С. 300.

¹⁹ Грушин Б. А. Мнения о мире и мир мнений. Проблемы методологии исследования общественного мнения. — М.: Политиздат, 1967. — С. 26.

²⁰ Фарбер И. Е. Указ. соч. — С. 101.



²¹ См.: *Чесноков Д. И.* Исторический материализм как социология марксизма-ленинизма. — М.: Мысль, 1973. — 319 с.; *Лукашева Е. А.* Социалистическое правосознание и законность. — М.: Юрид. лит., 1973. — 343 с.; *Фарбер И. Е.* Правосознание как форма общественного сознания. — М.: Юрид. лит.-ра., 1963. — 204 с.; *Туманов В. А.* Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. — М.: Наука, 1971 — 381 с.

²² *Чесноков Д. И.* Указ. соч. — С. 302—303.

АНТОНОВ Евгений Андреевич, главный юрисконсульт отдела судебно-правовой работы правового управления ООО «Страховая компания «Согласие», аспирант кафедры теории и истории государства и права», юридический факультет, Российский государственный социальный университет.
E-mail: acaraho@mail.ru

ANTONOV Evgeniy Andreyevich, Principal Legal Adviser at the Division for Judicial and Legal Issues of the Legal Department of SOGLASIE Insurance Company, OOO; Postgraduate Student at the Chair of Theory and History of State and Law, Law Faculty, Russian State Social University.
E-mail: acaraho@mail.ru





УДК 342.97.07
ББК Х401.011.2 + Х400.73

Г. М. Бегларян

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ В ХАРАКТЕРЕ ПОЛНОМОЧИЙ ГЛАВЫ МЕСТНОЙ АДМИНИСТРАЦИИ МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ

G. M. Beglaryan

SOME FEATURES IN THE CHARACTERE OF POWERS OF THE CHAPTER OF LOCAL ADMINISTRATION OF MUNICIPAL EDUCATION

Статья содержит общую характеристику и особенности полномочий главы муниципального образования, возглавляющего местную администрацию. В статье определены некоторые дискуссионные проблемы в реализации соответствующих полномочий главой местной администрации. В связи с этим, автором предлагается внести изменения в часть 8 статьи 37 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹.

Ключевые слова: глава местной администрации, полномочия главы муниципального образования, структура местной администрации.

Clause contains not only general characteristic, but also features of powers of the chapter of municipal education heading local administration. In clause some debatable problems in realization of the appropriate powers by the chapter of local administration are determined. In this connection, author are offered to make changes to a part 8 clauses of 37 Federal laws from October 6, 2003 № 131-FL "About general principles of organization of local self-management in Russian Federation".

Keywords: The chapter of local administration, powers of the chapter of municipal education, structure of local administration.

116

Административное
право



Глава местной администрации занимает особое место в системе должностных лиц местного самоуправления, поскольку именно в его руках находится управление администрацией — исполнительно-распорядительным органом муниципального образования, повседневно осуществляющим деятельность по решению вопросов, как локального значения, так и реализации отдельных государственных полномочий.

Наиболее важными принципами осуществления главой местной администрации муниципального образования своих полномочий являются:

- приоритет прав и свобод человека и гражданина;
- законность;
- гласность;
- подконтрольность представительному органу местного самоуправления;
- самостоятельность в пределах собственной компетенции;
- ответственность перед населением муниципального образования, физическими и юридическими лицами, перед государством в соответствии с федеральным и региональным законодательством;

— экономическая, социальная и правовая защищенность выборных должностных лиц местного самоуправления.

Анализ юридического содержания полномочий главы муниципального образования, по нашему мнению, позволяет выделить как исключительные (присущие только лицу, обладающему статусом главы муниципального образования, то есть высшего должностного лица муниципального образования, так и особенные (присущие главе муниципального образования, в зависимости от того, одновременно замещение какой должности предусмотрено уставом муниципального образования).

К исключительным полномочиям главы муниципального образования относятся:

— представление муниципального образования в отношениях с органами местного самоуправления других муниципальных образований, органами государственной власти, гражданами и организациями, действия без доверенности от имени муниципального образования;

— подписание и обнародование в порядке, установленном уставом муниципального образования, нормативных правовых актов, принятых представительным органом муниципального образования;

— издание в пределах своих полномочий правовых актов;

— право требования созыва внеочередного заседания представительного органа муниципального образования;

— обеспечение осуществления органами местного самоуправления полномочий по решению вопросов местного значения и отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации.

К особым полномочиям, которыми наделен глава муниципального образования, возглавляющий местную администрацию, можно отнести право отлагательного вето в отношении нормативных правовых актов, принятых представительным органом, в соответствии с частью 13 статьи 35 Федерального закона от 06.10.2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»².

В соответствии с уставами муниципальных образований глава местной администрации на принципах единоначалия самостоятельно решает следующие вопросы:

— непосредственно руководит органами и структурными подразделениями местной администрации;

— издает распоряжения по вопросам организации работы местной администрации;

— определяет структуру местной администрации, которая затем утверждается представительным органом, назначает и освобождает от должности руководителей структурных подразделений администрации муниципального образования, определяет их полномочия;

— определяет штатное расписание и численность работников местной администрации;

— назначает на должности муниципальной службы и увольняет с должности муниципальных служащих в соответствии с законодательством;

— несет персональную ответственность за деятельность администрации.

Глава местной администрации также:

— вносит на рассмотрение в представительный орган муниципального образования проекты решений, проект местного бюджета муниципального образования, планы и программы социально-экономического развития муниципального образования, а также отчеты об их исполнении;

— исполняет местный бюджет, программы и планы социально-экономического развития муниципального образования;

— управляет и распоряжается имуществом, средствами местного бюджета, а также имущественными правами, находящимися в муниципальной собственности в порядке, определяемом представительным органом;

— формирует и размещает муниципальные заказы;

— руководит гражданской обороной и осуществляет мероприятия по защите населения и территории от чрезвычайных ситуаций;

— получает от организаций, расположенных на территории муниципального образования, сведения, необходимые для анализа социально-экономического развития муниципального образования;

— ежегодно отчитывается перед представительным органом о результатах своей деятельности и деятельности возглавляемой им администрации;

— назначает в соответствии с уставом муниципального образования публичные слушания, проводимые по его инициативе, собрания граждан.

Уставом муниципального образования могут быть предусмотрены и другие полномочия высшего выборного должностного лица, например:



— заключать от имени администрации муниципального образования договоры в пределах своей компетенции;

— от имени муниципального образования приобретать и осуществлять имущественные и иные права и обязанности;

— участвовать в заседаниях представительного органа муниципального образования с правом совещательного голоса, вносить предложения и замечания по повестке дня, пользоваться правом внеочередного выступления;

— назначать своих постоянных полномочных представителей в представительный орган местного самоуправления;

— вести прием граждан, рассматривать их предложения, просьбы и жалобы, принимать по ним решения;

— создавать при администрации коллегиальные, консультативные, контрольные и иные органы (комиссии, коллегии, советы, комитеты, штабы, инспекции и др.).

Однако стоит подчеркнуть, что единоначалие в руководстве местной администрации не исключает коллегиального обсуждения и выработки решений по важнейшим проблемам жизнедеятельности муниципального образования.

Полномочия высшего должностного лица муниципального образования весьма значимы для понимания правового статуса главы местной администрации муниципального образования. Часть 8 статьи 37 Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» устанавливает, что структура местной администрации утверждается представительным органом муниципального образования по представлению главы местной администрации. На наш взгляд, данная позиция законодателя противоречит смыслу нормы абзаца 2 части 1 ста-

тьи 37 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», в которой указывается, что местной администрацией руководит глава местной администрации на принципах единоначалия. Глава местной администрации руководит деятельностью аппарата администрации и органов местной администрации на принципах единоначалия и несет ответственность за надлежащее осуществление ими своих полномочий. Структура администрации представляет собой систему ее органов, каждый из которых обладает своей компетенцией и решает определенные задачи, установленные не только непосредственно законом, но и правовыми актами главы местной администрации муниципального образования, изданными в пределах его полномочий и в соответствии с законом. Порядок, последовательность решения задач, стоящих перед местной администрацией муниципального образования, также определяется главой местной администрации, поэтому считаем, что ее структура должна утверждаться распоряжением местной администрации.

На наш взгляд, главной проблемой при реализации полномочий главы администрации муниципального образования является несоответствие его компетенции ресурсному (материальному) обеспечению. Представляется целесообразным разделение указанных полномочий высшего выборного должностного лица на обязательные (для этого блока задач должна быть установлена совершенно определенная ответственность, и для их реализации должны быть выделены финансы) и факультативные, осуществляемые при наличии дополнительных возможностей. Дифференциация будет способствовать более эффективному выполнению главой местной администрации своих функций.

Примечания

¹ СЗ РФ. 06.10.2003. № 40. Ст. 3822.

² Там же.

БЕГЛАРЯН Гоар Мурадovна, помощник депутата Законодательного Собрания Челябинской области, аспирант кафедры «Конституционного и административного права» Южно-Уральского государственного университета. E-mail: goara-beglaryan@yandex.ru

BEGLARYAN Goar Muradovna, Assistant Deputy at Legislative Assembly of the Chelyabinsk region, Postgraduate Student of the Chair of Constitutional and Administrative Law, South Ural State University.
E-mail: goara-beglaryan@yandex.ru

УДК 342.951
ББК Х401.011(2)

А. Г. Степанов

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

A. G. Stepanov

ADMINISTRATIVE-LEGAL REGULATION OF INTERACTION OF ENFORCEMENT AUTHORITIES OF SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION

В статье проводится анализ системы органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации (на материалах Камчатского края), вопросы организации взаимодействия элементов системы органов исполнительной власти субъектов РФ и предлагаются мероприятия по совершенствованию процедуры их взаимодействия.

Ключевые слова: Камчатский край, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, административный регламент, административно-правовой статус, высший орган исполнительной власти, высшее должностное лицо органа исполнительной власти субъекта РФ.

In article the analysis of system of enforcement authorities of subjects of the Russian Federation (on materials of the Kamchatka edge), questions of the organization of interaction of elements of system of enforcement authorities of subjects of the Russian Federation is carried out and actions on perfection of procedure of their interaction are offered.

Keywords: the Kamchatka edge, enforcement authorities of subjects of the Russian Federation, the administrative rules, an administrative — legal status, the supreme body of executive authority, the supreme official of enforcement authority of the subject of the Russian Federation.

Исполнительная власть в Российской Федерации является самостоятельной ветвью государственной власти¹.

Одним из элементов исполнительной власти в Российской Федерации являются органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации (далее — РФ).

Несмотря на единство исполнительной власти, в Конституции РФ также закреплена самостоятельность органов исполнительной власти субъектов РФ. Следовательно, являясь одним из элементов системы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ образуют собственную нижестоящую систему.

Рассматривая положения Конституции РФ можно сделать вывод о том, что исполнительная власть в РФ имеет две системы:

— систему исполнительной власти РФ, в которую входят федеральные органы исполнительной власти РФ и органы ис-

полнительной власти субъектов РФ, осуществляющие полномочия по предметам совместного ведения;

— систему органов исполнительной власти субъектов РФ, в которую входят органы исполнительной власти субъектов РФ, осуществляющие деятельность по предметам совместного ведения и по предметам исключительного ведения субъектов РФ.

Системная характеристика элементов органов исполнительной власти важна для достижения целей деятельности этой ветви власти. При этом система органов исполнительной власти РФ определена Конституцией РФ и законодательством РФ, а система органов исполнительной власти субъектов РФ не определена.

При определении понятия «Система органов исполнительной власти субъекта РФ» необходимо учитывать, что органы исполнительной власти субъекта РФ выполняют государственные функции

119

Административное
право





по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов. При этом в субъекте РФ существуют органы исполнительной власти, которые выполняют полномочия по предметам исключительного ведения РФ, и органы исполнительной власти, которые обладают всей полнотой государственной власти².

Анализируя законодательство субъектов РФ можно увидеть, что в их нормативно-правовых актах упоминается о существовании системы органов исполнительной власти субъектов РФ, но, как правило, единого акта, который бы определял состав элементов этой системы, за редким исключением отдельных субъектов РФ³, нет.

Для полного представления элементов системы органов исполнительной власти субъекта РФ, рассмотрим вопрос о том, какие органы власти могут входить в систему органов исполнительной власти субъекта РФ и какой административно-правовой статус они могут иметь.

Административно-правовой статус органов исполнительной власти субъектов РФ устанавливается Конституциями, Уставами субъектов РФ, законами субъектов РФ и положениями об этих органах власти и должен определять:

- 1) к какой ветви власти относится этот орган;
- 2) какова его организационно-правовая форма.

Исходя из этого, определяется объем его прав, обязанностей, компетенции и т. д.

Федеральным законодательством определено, что одним из субъектов системы органов исполнительной власти субъекта РФ является высший исполнительный орган субъекта РФ⁴. Обычно это Правительство⁵, Кабинет министров⁶, Администрация⁷ субъекта РФ.

К субъекту системы органов исполнительной власти можно отнести и высшее должностное лицо субъекта Федерации — Президента⁸, губернатора⁹, главу администрации субъекта РФ¹⁰, как лицо, возглавляющее в субъекте РФ исполнительную власть.

Административно-правовой статус высшего исполнительного органа и высшего должностного лица субъекта РФ установлен должным образом местным законодательством.

Федеральным законодательством также определено, что органы исполнительной власти субъекта РФ относятся к субъектам системы органов исполнительной власти. Это министерства, департаменты, главные управления, управления,

инспекции, комитеты, отделы, комиссии, то есть органы, наделенные общей или отраслевой компетенцией. Указанные органы исполнительной власти выполняют управленческие функции: принимают управленческие решения в порученной сфере, несут ответственность за состоянием дел в ней и т. д.

Это вполне обоснованно, поскольку министерства, департаменты, главные управления и управления в субъектах РФ чаще всего органы исполнительной власти общей компетенции, осуществляющие функции по выработке и реализации региональной политики и нормативному правовому регулированию. Например, в Камчатском крае — Министерство рыбного хозяйства¹¹; в Мурманской области — Министерство экономического развития¹², в Алтайском крае — Главное управление экономики и инвестиций¹³, в Приморском крае — Управление записи актов гражданского состояния¹⁴.

Агентства, государственные комитеты, службы и инспекции — это контрольно-надзорные органы исполнительной власти субъектов РФ, осуществляющие функции по реализации региональной политики, по оказанию государственных услуг, по управлению государственным имуществом и правоприменительные функции. Например, в Камчатском крае — Агентство лесного хозяйства¹⁵, Региональная служба по тарифам и ценам¹⁶, Инспекция государственного технического надзора¹⁷, в Республике Карелия — Государственный комитет по обеспечению жизнедеятельности и безопасности населения¹⁸, в Республике Тыва — Агентство государственной службы занятости населения¹⁹, в Забайкальском крае — Региональная служба по тарифам и ценообразованию²⁰, в Самарской области — Государственная жилищная инспекция²¹ и т. д.

Как показывает анализ законодательства субъектов РФ, указанные органы исполнительной власти относятся к системе исполнительной власти субъекта РФ, и в положениях о них указывается, что они входят в систему органов исполнительной власти того или иного субъекта РФ.

При этом существуют другие органы власти субъекта РФ, которые также входят в региональную систему органов исполнительной власти, но в положениях об этих органах власти не указываются. К таким субъектам системы органов исполнительной власти субъекта РФ можно отнести органы власти, которые обладают определенными правовыми особенностями их статуса. Особенность

их положения также заключается и в том, что они, будучи самостоятельными организациями, не входят в состав органов исполнительной власти субъектов РФ, но их основной задачей является оказание помощи при выполнении задач и функций, возложенных на органы исполнительной власти субъекта РФ. К ним относятся органы исполнительной власти, которые организуют деятельность высшего исполнительного органа субъекта РФ, высшего должностного лица, других органов исполнительной власти субъекта РФ, и органы, которые обеспечивают деятельность органов исполнительной власти.

К таким органам власти можно отнести: аппарат правительства (администрации) субъекта РФ, администрацию президента (губернатора), секретариаты (канцелярии) указанных органов и т. д., поскольку именно эти органы выполняют функции по организации и обеспечению деятельности названных лиц и органов исполнительной власти. Например, в Камчатском крае организационное обеспечение деятельности высшего органа исполнительной власти возложено на аппарат губернатора и правительства²², в Алтайском крае на Управление делами Администрации²³, в Тюменской области на аппарат Губернатора²⁴, в Республике Тыва на Канцелярию Президента Республики Тыва²⁵ и т.д.

Вместе с тем административно-правовой статус вспомогательных элементов системы органов исполнительной власти субъектов РФ часто не определен вообще. Например, отсутствуют положения об аппарате губернатора омской области и аппарате администрации Новгородской области. Аналогичная ситуация складывается во многих субъектах РФ.

К числу субъектов, обеспечивающих деятельность высшего органа исполнительной власти, высшего должностного лица и иных органов исполнительной власти субъекта РФ, также относятся органы власти или государственные организации (учреждения), осуществляющие правовое, материально-техническое, финансовое, информационное и иное обеспечение. Например, в Камчатском крае функции, связанные с правовым обеспечением деятельности губернатора Камчатского края, правительства Камчатского края и аппарата губернатора и правительства Камчатского края выполняет специально созданный орган власти Главное правовое управление губернатора и правительства Камчатского края²⁶, в Липецкой области — Правовое

управление администрации Липецкой области²⁷ и т.д.

Информационным обеспечением органов исполнительной власти субъекта РФ могут заниматься управления (комиссии или комитеты) и совещательные органы субъекта РФ, которые образуются для предварительного рассмотрения вопросов и подготовки по ним предложений для обеспечения согласованных действий при решении определенного круга задач. Например, в Камчатском крае действуют такие органы как управление пресс-службы губернатора и правительства Камчатского края²⁸ и совещательный орган — экспертная комиссия при правительстве Камчатского края для оценки предложе-ний об определении мест, в которых не допускается или ограничивается нахождение детей²⁹, в Республике Алтай действуют такие органы, как пресс-служба президента и совещательный орган при президенте Республики Алтай — Совет молодых ученых и специалистов Республики Алтай³⁰.

Финансовым и техническим обеспечением органов исполнительной власти субъекта РФ могут заниматься как структурное подразделение органа исполнительной власти (бухгалтерия, подразделение материально-технического обеспечения), так и самостоятельные органы власти. Например, в Камчатском крае финансовое обеспечение аппарата губернатора и правительства Камчатского края возложено на Управление по бухгалтерскому учету и отчетности аппарата губернатора и правительства Камчатского края³¹. В некоторых субъектах РФ организационным, правовым, информационным, материально-техническим и финансовым обеспечением занимается один орган власти — аппарат администрации субъекта РФ.

Отдельными государственными полномочиями субъекта Федерации могут быть наделены государственные учреждения и организации. В таком случае они также будут являться элементом системы органов исполнительной власти субъекта РФ. Например, в Камчатском крае Агентство по управлению государственным имуществом Камчатского края является исполнительным органом государственной власти Камчатского края, осуществляющим функции по управлению государственным имуществом Камчатского края³².

Для осуществления полномочий органов исполнительной власти субъекта могут быть созданы территориальные (местные) органы исполнительной власти субъекта РФ, которые являются субъек-





тами системы органов исполнительной власти субъектов Федерации. Например, Агентство по охране и использованию животного мира в Камчатском крае³³ является исполнительным органом государственной власти Камчатского края, осуществляющим в Камчатском крае реализацию переданных полномочий Российской Федерации в области охраны и использования объектов животного мира, а также водных биологических ресурсов и реализацию полномочий Камчатского края в области охраны и использования объектов животного мира, а также водных биологических ресурсов и функции по оказанию государственных услуг и правоприменительные функции в установленной сфере деятельности.

Целесообразным было бы принятие субъектом РФ нормативного правового акта, который установил бы все элементы системы органов исполнительной власти, входящих в систему исполнительной власти субъекта РФ, и определил их административно-правовой статус. Это обеспечило бы надлежащее государственное управление в регионе.

Интересным с точки зрения науки является и вопрос о взаимодействии элементов системы исполнительной власти субъекта РФ. Имеются в виду их внутрисистемные отношения³⁴.

Основания для возникновения таких взаимоотношений можно классифицировать по следующим видам:

а) взаимоотношения, в которых один орган исполнительной системы субъекта РФ является координирующим центром — в таких взаимоотношениях при равном административно-правовом статусе один орган исполнительной власти для выполнения определенной цели обладает большими организационными полномочиями по сравнению с координируемыми элементами, иными органами исполнительной власти субъекта РФ. Например, Координационный совет по экологическому образованию и просвещению в Камчатском крае вправе координировать деятельности и обеспечивать взаимодействие органов государственной власти Камчатского края с иными субъектами, осуществляющими деятельность по экологическому образованию и просвещению в Камчатском крае³⁵.

б) взаимоотношения, в которых орган исполнительной власти субъекта РФ является координируемым элементом — таких отношениях орган исполнительной власти участвует в деятельности нескольких органов исполнительной власти субъекта РФ, при этом у него возникнет обязан-

ность выполнять поручения координирующего центра. Такое положение органа власти возникает в случаях, когда в положении об органе указывается, что орган исполнительной власти совместно с другими органами исполнительной власти участвует в координации. Например, Агентство по молодежной политике Камчатского края участвует в создании и развитии сети учебно-методических центров, организаций социального обслуживания молодежи, молодежных центров, оздоровительно-образовательных учреждений и организаций, клубов по месту жительства, спортивных и творческих центров, специализированных служб по вопросам поддержки молодежного предпринимательства и содействует их информационному и кадровому обеспечению³⁶.

в) взаимоотношения, в которые орган исполнительной власти субъекта РФ вступает для выполнения своих задач, например, получение информации, заключений, экспертиз — так, Министерство образования и науки Камчатского края с целью реализации полномочий в установленной сфере деятельности имеет право привлекать для проработки вопросов, отнесенных к установленной сфере деятельности Министерства, научные и иные организации, ученых и специалистов³⁷.

Основными формами, в которых могут выражаться различные взаимоотношения органов исполнительной власти, входящих в систему исполнительной власти субъекта РФ, являются заседания, совещания, совместное проведение мероприятий, работа коллегий и т. д.

Проведенный анализ показал, что ни виды, ни формы взаимоотношений органов исполнительной власти, входящих в систему органов исполнительной власти субъекта РФ, как правило, не регулируются в нормативно-правовых актах субъектов РФ. Поэтому субъекты региональной системы органов исполнительной власти самостоятельно устанавливают виды и формы своих взаимоотношений, что является последствиями неурегулированности этих вопросов и ведут к тому, что системные отношения между органами исполнительной власти, входящими в систему органов исполнительной власти субъекта РФ, могут нарушаться частично или полностью со сменой высшего руководства органа исполнительной власти субъекта РФ (президента (губернатора), главы администрации и т. д.).

В целях «устойчивости отношений» и недопущения «сбоев» в деятельности органов исполнительной власти субъектов

РФ, необходимо урегулировать указанные отношения. В этих целях необходимо принятие Административных регламентов исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и Административных регламентов взаимодействия органов исполнительной власти субъектов РФ. Например, в Камчатском крае утвержден Порядок разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг исполнительными органами государственной власти Камчатского края³⁸.

Административными регламентами органов исполнительной власти субъектов РФ можно было бы урегулировать административные процедуры внутренней организации работы по обеспечению основной деятельности органов исполнительной власти субъектов. Например, Административный регламент Министерства общественных отношений Камчатского края³⁹ разработан в целях совершенствования форм и методов работы с обращениями граждан, повышения качества защиты их конституционных прав и законных интересов и определяет сроки и последовательность административных действий (процедур) при рассмотрении обращений граждан, а также правила ведения делопроизводства по обращениям граждан.

Как показывает анализ регионального законодательства, отсутствие административно-процессуальных норм отрицательно сказывается на взаимо-

действию органов исполнительной власти субъектов РФ при выполнении конкретных управленческих задач. Например, в положениях об органах исполнительной власти закреплено право, например, получать информацию, экспертизу, отчет и т. п., то в положении органа исполнительной власти субъекта РФ, как правило, отсутствует закрепленная обязанность предоставлять требуемую информацию.

В настоящее время, несмотря на утвержденный Правительством Камчатского края Порядок разработки и утверждения административных регламентов в шести управлениях аппарата губернатора и правительства, двух Министерствах и представительстве губернатора и правительства Камчатского края при Правительстве РФ в Москве отсутствуют административные регламенты, что ведет к отсутствию процессуальных норм не только организации и обеспечения деятельности органов исполнительной власти, но и материальных норм о видах и формах взаимодействия органов власти, входящих в систему органов исполнительной власти Камчатского края.

Исходя из изложенного, в положениях об органах исполнительной власти субъектов РФ было бы целесообразным права и обязанности (материальные нормы) при взаимодействии элементов системы органов исполнительной власти субъектов РФ и процедуру их взаимодействия (процессуальные нормы), закрепить в административном регламенте взаимодействия органов исполнительной власти субъекта РФ.

Примечания

¹ См. Конституция РФ. Ст. 77 // Российская газета. — 1993. — 25 дек.

² См.: Конституция РФ. Ст. 73 // Российская газета. — 1993. — 25 дек.

³ См.: Закон Камчатского края от 10 декабря 2008 г. № 188 «О системе исполнительных органов государственной власти Камчатского края» // Официальные ведомости [газета]. — 2008. — 11 дек. — № 199—200; Закон Липецкой области от 8 июня 2006 года № 293-ОЗ «О системе исполнительных органов государственной власти Липецкой области». URL: <http://www.admlr.lipetsk.ru/rus/law/oz-293.doc> (дата обращения: 31.03.2011); Закон Орловской области от 17 марта 2009 года № 979-ОЗ «О Правительстве и системе исполнительных органов государственной власти». URL: <http://www.oreloblsovet.ru/index.php>. (дата обращения: 31.03.2011).

⁴ См.: п. 4 ст. 17 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» // СЗ РФ. — 1999. — 18 окт. — № 42. — ст. 5005; СЗ РФ. — 2010. — 22 ноября. — № 47. — ст. 6031.

⁵ См.: Высший исполнительный орган государственной власти Камчатского края — Правительство Камчатского края; Закон Камчатского края от 10 декабря 2008 г. № 188 «О системе исполнительных органов государственной власти Камчатского края» // «Официальные ведомости» от 11 декабря 2008 г. № 199—200; Закон Республики Бурятия от 21 июня 1995 года № 140-1 «Правительство Республики Бурятия — высший исполнительный орган государственной власти Республики Бурятия». URL: <http://base.garant.ru/29510013/>. (дата обращения: 31.03.2011).





⁶ См.: Закон Республики Татарстан от 6 апреля 2005 года № 64-ЗРТ «Об исполнительных органах государственной власти Республики Татарстан». URL: <http://prav.tatar.ru/rus/info.php?id=4002>. (дата обращения: 31.03.2011).

⁷ См.: Указ Президента Республики Адыгея от 31 января 2007 года № 55 «О структуре Администрации Президента Республики Адыгея и Кабинета Министров Республики Адыгея». URL: <http://www.adygheya.ru/administration/structure/reglament1/index.shtml>. (дата обращения: 31.03.2011).

⁸ Президент Карачаево-Черкесской Республики является высшим должностным лицом Карачаево-Черкесской Республики и главой исполнительной власти // Статья 63 Конституции Карачаево-Черкесской Республики. URL: <http://www.kchr.info/president.html>. (дата обращения: 31.03.2011).

⁹ В Камчатском крае устанавливается должность высшего должностного лица Камчатского края (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти Камчатского края) — Губернатор Камчатского края, ст. 13 Устава Камчатского края от 4 декабря 2008 г. № 141 // Официальные ведомости [газета]. — 2008. — 11 дек. — № 199—200.

¹⁰ Глава Республики Коми является высшим должностным лицом Республики Коми // Статья 80 Конституции Республики Коми, принятой 17 февраля 1994 года. URL: http://constitution.garant.ru/region/cons_komi/. (дата обращения: 31.03.2011).

¹¹ См.: Постановление Правительства Камчатского края от 19 декабря 2008 г. № 446-П // Официальные ведомости. — 2008. — 25 дек. — № 204.

¹² См.: Постановление Правительства Мурманской области от 12 августа 2009 г. № 381-ПП. URL: <http://www.garant.ru/hotlaw/murmansk/201665/> (дата обращения: 31.03.2011).

¹³ См.: Постановление Администрации Алтайского края от 03 июля 2009 г. № 292. URL: <http://www.altairregion22.ru/gov/administration/stuct/economy/about/> (дата обращения: 31.03.2011).

¹⁴ См.: Постановление Администрации Приморского края от 6 августа 2007 г. № 206-па. URL: <http://www.primorsky.ru/content/?a=4020&s=102&p=1>. (дата обращения: 31.03.2011).

¹⁵ См.: Постановление Правительства Камчатского края от 19 декабря 2008 г. № 427-П // Официальные ведомости. — 2008. — 25 дек. — № 204.

¹⁶ См.: Постановление Правительства Камчатского края от 19 декабря 2008 г. № 424-П // Официальные ведомости. — 2008. — 25 дек. — № 204.

¹⁷ См.: Постановление Правительства Камчатского края от 23 декабря 2008 г. № 449-П // Официальные ведомости. — 2009. — 15 янв. — № 1—2.

¹⁸ См.: Постановление Правительства Республики Карелия от 19 октября 2010 года № 222-П «Об утверждении Положения о Государственном комитете Республики Карелия по обеспечению жизнедеятельности и безопасности населения». URL: <http://www.gov.karelia.ru/Legislation/lawbase.html?id=5654> (дата обращения: 31.03.2011).

¹⁹ См.: Постановление Правительства Республики Тыва от 16 мая 2007 г. № 613 «Об утверждении Положения об Агентстве государственной службы занятости населения Республики Тыва». URL: <http://www.garant.ru/hotlaw/tyva/157399/> (дата обращения: 31.03.2011).

²⁰ См.: Постановление Правительства Забайкальского края от 16 февраля 2010 года № 56 «Об утверждении Положения о Региональной службе по тарифам и ценообразованию Забайкальского края». URL: <http://www.rek.chita.ru/> (дата обращения: 31.03.2011).

²¹ См.: Постановление Правительства Самарской области от 21 декабря 2005 г. № 156. URL: http://gosji-samara.ru/wp/?page_id=1184 (дата обращения: 31.03.2011).

²² См.: Постановление Губернатора Камчатского края от 25 октября 2007 г. № 130 // Официальные ведомости. — 2007. — 1 ноября. — № 194.

²³ См.: Постановление Администрации Алтайского края от 18.04.2007 № 166. URL: <http://www.altairregion22.ru/gov/administration/isp/deals/deals-regulations/> (дата обращения: 31.03.2011).

²⁴ См.: Постановление Правительства Тюменской области от 6 июня 2005 г. № 66-п «Об аппарате Губернатора Тюменской области». URL: http://admtymen.ru/ogv_ru/gov/administrative/gov_machinery/general_information/regulations/more.htm (дата обращения: 31.03.2011).

²⁵ См.: Постановление Правительства Республики Тыва от 11 сентября 2007 г. № 859. URL: <http://www.garant.ru/hotlaw/tyva/163483/> (дата обращения: 31.03.2011).

²⁶ См.: Постановление губернатора Камчатского края от 3 февраля 2009 г. № 23 // Официальные ведомости. — 2009. — 5 февр. — № 14.

²⁷ См.: Распоряжение главы администрации Липецкой области от 25 декабря 2006 г. № 1015-р. URL: <http://www.admir.lipetsk.ru/rus/app/adm/r-1015.txt> (дата обращения: 31.03.2011).

²⁸ См.: Постановление Губернатора Камчатского края от 14 января 2009 г. № 3 // Официальные ведомости. — 2009. — 22 янв. — № 6.

²⁹ См.: Постановление Правительства Камчатского края от 21 августа 2009 г. № 318-П // Официальные ведомости. — 2009. — 27 авг. — № 108.

30 См.: Распоряжение Главы Республики Алтай, Председателя Правительства Республики Алтай от 14.10.2009 г. № 244-рГ». URL: <http://www.gorno-altaisk.info/news/4602> (дата обращения: 31.03.2011).

31 См.: URL: <http://www.kamchatka.gov.ru/index.php> (дата обращения: 31.03.2011).

32 См.: Постановление Законодательного Собрания Камчатского края «Об утверждении Положения об Агентстве по управлению государственным имуществом Камчатского края» от 17.02.2010 г. № 710. URL: http://www.kamchatka.gov.ru/index.php?cont=oiv_info&menu=4&menu2=0&id=181 (дата обращения: 31.03.2011).

33 Постановление Правительства Камчатского края от 19.12.2008 № 447-П. URL: http://www.kamchatka.gov.ru/index.php?cont=oiv_info&menu=4&menu2=0&id=202 (дата обращения: 31.03.2011).

34 См.: *Еремина О. Ю.* Система органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации // Журнал российского права. — 2005. — № 11. — С. 40—45.

35 См.: Закон Камчатского края от 21 июня 2010 г. № 473 «Об экологическом образовании и просвещении в Камчатском крае» // Официальные ведомости. — 2010. — 24 июня. — № 166.

36 См.: Постановление Правительства Камчатского края от 19 декабря 2008 г. № 430-П // Официальные ведомости. — 2008. — 25 дек. — № 204.

37 См.: Постановление Правительства Камчатского края от 19 декабря 2008 г. № 439-П // Официальные ведомости. — 2008. — 25 дек. — № 204.

38 См.: Постановление Правительства Камчатского края от 5 февраля 2008 г. № 11-П // Официальные ведомости. — 2008. — 7 февр. — № 20.

39 См.: Приказ Министерства общественных отношений Камчатского края от 15 января 2010 г. № 3-п // Официальные ведомости. 2010. — 21 янв. — № 4—6.

СТЕПАНОВ Алексей Германович, соискатель Академии управления МВД России. E-mail: ags75@yandex.ru

STEPANOV Aleksey Germanovich, Degree Candidate at the Academy of Management of the Ministry of Interior Affairs of Russia.
E-mail: ags75@yandex.ru



УДК 342.7
ББК Х400.32 + Х71

Р. И. Уразов

КОНСТИТУЦИОННЫЕ МЕРЫ ВОССТАНОВЛЕНИЯ НАРУШЕННЫХ ПРАВ КАК ЮРИДИЧЕСКИЙ ФЕНОМЕН

R. Urazov

THE CONSTITUTIONAL MEASURES OF RESTORATION OF THE BROKEN RIGHTS AS A LEGAL PHENOMENON

Статья посвящена вопросам, правового регулирования содержания института восстановления нарушенных прав, определения сущности и составляющих элементов данный социально-правовой феномен. Автор выявляет спорные и пробельные вопросы действующего законодательства, касающегося рассматриваемой сферы.

Ключевые слова: государственная защита прав и свобод человека, юридические обязанности, правовосстановительные санкции, судебная защита, Конституционный суд РФ, возмещение причиненного вреда.

Presented article is devoted the questions opening is standard-legal regulation of the maintenance of institute of restoration of the broken rights, defines essence and making elements of the given socially-legal phenomenon. The author reveals disputable and пробельные questions of the current legislation, concerning considered sphere. The stated point of view is given reason by examples from judiciary practice. The special attention is given protection of the rights and freedom of the person and the citizen in system of function of restoration of the broken rights.

Keywords: the state protection of the rights and freedom of the person, legal duties, правовосстановительные санкции, judicial protection, the Constitutional court of the Russian Federation, compensation of the caused harm.

Восстановление нарушенных прав — один из ведущих институтов любой правовой системы, входящих в перечень существенных признаков права, а также необходимый элемент механизма его действия. В силу этого проблема существующих и возможных мер конституционной защиты и как основной функции такой защиты — восстановление нарушенных прав занимает одно из центральных мест как в общей теории права, так и в отраслевых юридических науках, включая и конституционное право. Восстановление нарушенных прав взаимосвязано с такими институтами как охрана прав, конституционная ответственность.

Для того, чтобы применять меры защиты и охраны прав такая деятельность должна быть регламентирована соответствующим законом.

Действующее российское законодательство базируется на положениях Конституции РФ о судебной защите прав, а

также об обеспечении восстановления нарушенных прав (ст. 18, 35, 46).

Согласно Конституции Российской Федерации (ст. 2 и 18), человек, его права и свободы являются высшей ценностью, они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Государство, выполняя свою обязанность соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина, призвано обеспечить эффективную систему восстановления этих прав в том случае, когда они оказались нарушенными.

Защита прав и свобод человека представляет собой правовое явление. Применение мер защиты, которые, как правило, преследуют правовосстановительные цели, не обусловлено фактическим состоянием вины. Как правильно отметил А. С. Мордовец, меры охраны и меры за-

126

Административное
право



щиты не совпадают ни по времени, ни по субъектам реализации, ни по содержанию, ни по форме¹.

Понятие меры защиты раскрывается в литературе неоднозначно. Например, С. С. Алексеев считает, что защита права — это государственно-принудительная деятельность, направленная на восстановление нарушенного права, обеспечение исполнения юридической обязанности². А. С. Мордовец включает в понятие «меры защиты» и восстановление нарушенного права, и меры процессуального принуждения³. О. Э. Лейст полагает, что данное понятие, если из мер защиты исключить меры пресечения, по существу тождественно понятию «правовосстановительные санкции»⁴. А. М. Ларин считает синонимами понятия «защита», «охрана», «юридическая помощь», «устранение опасности»⁵, с чем, ввиду приведенных выше доводов, согласиться нельзя. Думается, что следует различать данные понятия уже потому, что меры защиты являются правовыми последствиями правонарушений.

Термин «защита» используется применительно к различным положениям Конституции РФ (ст. 82), в том числе основам конституционного строя (ст. 55, 56), к стране, Отечеству (ст. 59), национальным меньшинствам и малочисленным этническим общностям (пп. «б», «м» п. 1 ст. 72), одной из форм осуществления власти народа — местному самоуправлению (ст. 133), денежной единице (ст. 75), формам собственности (ч. 2 ст. 8), к правам и свободам человека и гражданина, его чести, доброму имени, нравственности, здоровью, законным интересам (ст. 2, 23, 30, 37, 45, 61, 71, 72)⁶.

Следует отметить, что Конституция РФ впервые ограничила роль государства в установлении прав человека и гражданина, но значительно повысила значимость и ответственность государства в обеспечении соблюдения и защиты этих прав и свобод. Конституция РФ, учитывая теоретические основы естественно-правовой доктрины прав человека, исходит из того, что государство не дарует, не предоставляет людям их основополагающие права и свободы: они принадлежат людям от рождения и неотчуждаемы (ч. 2 ст. 17 Конституции РФ).

Согласно распоряжению Президента РФ от 4 апреля 1998 г. к 2000 году был разработан проект Федеральной концепции обеспечения и защиты прав и свобод человека — первый в отечественной истории детальный документ, формулирующий основные направления

внутренней и внешней политики России в сфере прав человека и содержащий предложения по совершенствованию механизмов и процедур защиты. Однако при очевидной важности такого документа Концепция защиты прав и свобод человека и гражданина не принята по настоящее время.

Конституция РФ в качестве форм защиты прав и свобод человека предусматривает: 1) государственную защиту (ст. 2, ч. 1 ст. 45, ч. 2 ст. 61); 2) защиту прав и свобод органами местного самоуправления (ст. 130); 3) защиту прав и свобод общественными объединениями и профессиональными союзами, правозащитными организациями (ч. 1 ст. 30, ч. 2 ст. 45, ч. 1 ст. 48); 4) самозащиту прав гражданина, включающую следующее: гражданско-правовую и уголовно-правовую защиту (ч. 2 ст. 45, ст. 52 и др.); публичные выступления граждан (ст. 31); обращения в СМИ (ст. 29); 5) международно-правовую защиту (ч. 3 ст. 46).

Государственная защита прав и свобод человека и гражданина выступает главной формой в конституционном механизме защиты. Это обусловлено тем, что личность и государственная власть — органически взаимосвязанные явления. Государственная власть непосредственным образом влияет на положение личности, состояние ее прав и свобод, а личность участвует в формировании государственной власти. Поэтому, не верно противопоставлять права и свободы идее государственности и, тем более, допускать нарушение баланса между ними.

Возвращаясь к вопросу о незыблемости прав граждан на судебную защиту как центральной в системе мер восстановления нарушенных прав, следует отметить, что согласно ст. 56 Конституции РФ право на судебную защиту прав и свобод не подлежит ограничению даже в условиях чрезвычайного положения. Неограниченная судебная защита прав граждан была подтверждена в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Постановлением Верховного Совета РСФСР от 22.11.91 № 1920-1⁷.

Судебную защиту можно воспринимать как субъективное право каждого на восстановление его нарушенных прав особым органом — судом. Она также представляет собой эффективную гарантию реализации всех прав и свобод человека и гражданина, что вытекает из установления в Конституции обязанности государства не только признавать и соблюдать их, но и защищать (ст. 2). Кроме





того, судебная защита претворяется в жизнь при наличии ряда условий, к которым относится существование самостоятельной и независимой судебной ветви государственной власти; установление принципов судостроительства и судопроизводства; гарантированность доступа к правосудию; возможность обжаловать в суд решения и действия (или бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц. Совокупность этих обстоятельств позволяет оценивать данное право как особый конституционно-правовой институт.

В любом случае право на судебную защиту является элементом конституционно-правового статуса личности и определяет принципы взаимоотношений человека, общества и государства. Следует согласиться с авторами, считающими, что судебная защита в настоящее время занимает центральное место среди всех форм защиты прав человека и является главным, ведущим способом восстановления нарушенных прав⁸.

Судебная защита — это важнейший элемент государственной защиты прав и свобод человека и гражданина (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ). Она представляет собой самостоятельное направление государственно-властной деятельности, осуществляемое специально созданными для этой цели органами — судами. В Российской Федерации право на судебную защиту признается и гарантируется также согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, которые в силу ч. 4 ст. 15 Конституции являются составной частью отечественной правовой системы. Международные соглашения и конвенции закрепляют право каждого человека на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом (ст. 8 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г.⁹); право каждого на справедливое судебное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона, а также на эффективные средства правовой защиты (ст. 6, 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.¹⁰); обязывают государство развивать возможности судебной защиты (п. 3 ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.¹¹).

Конституционная регламентация права на судебную защиту является базисом

для практического нормотворчества Конституционного Суда РФ, осуществляемого им путем формулирования общеобязательных правовых позиций.

Значительная часть дел, рассмотренных Конституционным Судом РФ, связана с реализацией права на судебную защиту. Его решения, принятые по итогам проверки конституционности норм уголовно-процессуального, гражданского процессуального, арбитражного процессуального законодательства, направлены на последовательную конституционализацию этих отраслей и оказывают существенное влияние на их современное состояние¹². При этом правовыми позициями Конституционного Суда РФ не только корректируются действующие нормы права, но и закладываются основы будущего регулирования судебной защиты прав и свобод граждан, призванного адекватно отразить положения Конституции Российской Федерации¹³.

Так, раскрывая конституционное содержание права на судебную защиту, Конституционный Суд РФ в ряде решений изложил следующие правовые позиции: данное право, гарантируемое ст. 46 Конституции РФ, предполагает и конкретные гарантии эффективного восстановления в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости и равенства, а отсутствие возможности пересмотреть ошибочный судебный акт умаляет и ограничивает это право; в рамках осуществления судебной защиты прав и свобод возможно обжалование в суд решений и действий (или бездействия) любых государственных органов, включая судебные органы; право на судебную защиту предполагает охрану прав и законных интересов гражданина не только от произвола законодательной и исполнительной власти, но и от ошибочных решений суда, при этом эффективной гарантией такой защиты является и сама возможность пересмотра дела вышестоящим судом, которая в тех или иных формах (с учетом особенностей каждого вида судопроизводства) должна быть обеспечена государством¹⁴.

Из данных правовых позиций следует, что нарушенные конституционные права граждан подлежат восстановлению вне зависимости от того, в какой форме установлено их нарушение, а соответствующее процессуальное законодательство должно гарантировать защиту прав и свобод в том или ином виде судопроизводства.

Как было указано выше, в научной литературе термины «охрана» и «защита» обрели различное толкование, при этом

родовым по отношению к понятиям «охрана» и «защита» является понятие «обеспечение». Им объединяется вся система правовых, экономических, политических, социальных, духовных, иных мер и условий, направленных на наиболее полное пользование личностью социальными благами.

Обеспечение конституционных прав граждан рассматривается как главная функция государства, включающая в себя деятельность государственных органов, должностных лиц и граждан по обеспечению соблюдения, охраны, защиты прав, а также их восстановления в случае нарушения. Институт правового регулирования обеспечения конституционных прав гражданина представляется более широким понятием, в структуру которого входит институт возмещения причиненного вреда, вследствие нарушения конституционных прав, целью которого является обеспечение восстановления нарушенных имущественных и личных неимущественных прав, и который имеет особый механизм реализации правового регулирования, включающий в себя различные правовые средства и способы.

Несомненно, с защитой прав как основной функцией восстановления прав связана конституционная ответственность. Вместе с тем конституционно-правовая ответственность — это не только кара за нарушение правовых норм. Здесь на первый план выступает правовосстановительная функция ответственности. Но если, например, в гражданском праве восстановление выражается в возвращении в первоначальное состояние, возмещении (компенсации) понесенных убытков и т. п., то в конституционном праве оно связано с устранением нарушений закона и принятием мер по обеспечению нормального функционирования государственного аппарата, деятельности депутатов, должностных лиц, осуществлению конституционных прав, свобод и обязанностей граждан.

Так, например, согласно ст. 10 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»¹⁵ государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо принимает меры, направленные на восстановление или защиту нарушенных

прав, свобод и законных интересов гражданина.

В силу этого положения субъект, рассматривающий обращение, обязан при обнаружении фактов, свидетельствующих о нарушении прав, свобод и законных интересов граждан, принять необходимые меры к пресечению подобных нарушений и восстановлению нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан. Представляется, что эти меры зависят от компетенции субъекта. Если он вправе самостоятельно пресечь подобные нарушения, он обязан прибегнуть к подобным мерам, например отменить нормативно-правовой акт, принятый подчиненным ему органом или должностным лицом; но если восстановление или защита прав, свобод или законных интересов граждан выходит за пределы его компетенции, то он должен проинформировать компетентный орган или должностное лицо и предложить ему принять необходимые меры. При наличии же в фактах, изложенных в обращении, признаков административного или уголовно наказуемого деяния обращение необходимо направить в правоохранительные органы и информировать об этом его автора.

Одним из приоритетных направлений правовой политики современного Российского государства является утверждение «человека как личности и как гражданина, которому от рождения гарантированы фундаментальные права и равные возможности, жизненный успех которого зависит от его личной инициативы и самостоятельности, от его способности к новаторству и творческому труду»¹⁶. Это предполагает создание современной, эффективной и соответствующей международным стандартам конституционной системы государственной защиты прав и свобод человека и гражданина, что, в свою очередь, определяет необходимость развития и совершенствования правозащитной деятельности государственных органов, как способа функционирования данной системы.

Российское государство обязано как на уровне законодательства, так и на уровне правоприменения обеспечивать эффективное восстановление нарушенных конституционных прав, иначе Россия так и не уступит другим государствам лидирующее место по количеству обращений в Европейский суд по правам человека.

Примечания

¹ Мордовец А. С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. — Саратов, 1996. — С. 223.

² Алексеев С. С. Общая теория права. — Т. 1. — М., 1981. — С. 280.



- ³ *Мордовец А. С.* Указ. соч.
- ⁴ *Лейст О. Э.* Санкции и ответственность по советскому праву. — М., 1962. — С. 113.
- ⁵ Общая теория прав человека. — М., 1996. — С. 171.
- ⁶ *Кабышев В. Т.* Защита прав человека — главное направление правовой политики России // Правоведение. — 1998. — № 1. — С. 128.
- ⁷ Ведомости РСФСР. — 1991. — № 52. — Ст. 1865.
- ⁸ См.: *Анисимов П. В.* Права человека и правозащитное регулирование // Проблемы теории и практики. — Волгоград, 2004. — С. 115.
- ⁹ Российская газета. — 1995. — 5 апр.
- ¹⁰ Собрание законодательства РФ. — 2001. — № 2. — Ст. 163.
- ¹¹ Бюллетень международных договоров. — 1993. — № 1. — С. 3—6.
- ¹² *Медушевский А. Н.* Сравнительное конституционное право и политические институты. — М., 2002. — С. 434—436.
- ¹³ *Витрук Н. В.* Конституционное правосудие в России (1991—2001 гг.): очерки теории и практики. — М., 2001. — С. 258.
- ¹⁴ См.: Постановления от 3 февраля 1998 года № 5-П, от 16 марта 1998 года № 9-П, от 2 июля 1998 года № 20-П, от 6 июля 1998 года № 21-П и от 28 мая 1999 года № 9-П.
- ¹⁵ Собрание законодательства РФ. — 2006. — № 19. — Ст. 2060.
- ¹⁶ См.: Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 5 ноября 2008 г. // Российская газета. — 2008. — 6 ноября.

УРАЗОВ Роберт Иштимирович, соискатель кафедры теории государства и права и конституционного права Челябинского государственного университета.

URAZOV Robert Ishtimirovich, Degree Candidate at of the Chair "Theory of State and Law and Constitutional Law", Chelyabinsk State University.



УДК 342.922
ББК Х401.041 + Х401.02

В. В. Кизилов

ОБЪЕКТИВНЫЕ ПРЕДПОСЫЛКИ ВВЕДЕНИЯ ИНСТИТУТА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГРАЖДАНСКИХ СЛУЖАЩИХ

V. V. Kizilov

OBJECTIVE CONDITIONS INTRODUCING THE INSTITUTION OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF CIVIL SERVANTS

Отстаивая позицию необходимости введения института административной ответственности гражданских служащих, автор приводит результаты анализа статистического материала по рассмотренным судами РФ делам, вытекающим из публично-правовых отношений, а также результаты анализа структуры штата государственных гражданских служащих, выводя зависимость численности специалистов с числом обжалованных правонарушений и решений органов власти. Указывая на историческую предопределенность деликтности в государственной службе, автор утверждает об институте административной ответственности гражданских служащих, как единственном правовом средстве борьбы с указанной деликтностью.

Ключевые слова: гражданские служащие, административная ответственность, институт административной ответственности, административная деликтность.

In defending the position of the need to introduce the institute of administrative liability of civil servants, the author gives an analysis of statistical data on cases reviewed by the courts of the Russian Federation derived from publicly legal relations, as well as an analysis of the state structure of civil servants, bringing the dependence number of specialists with the number of appealed misconduct and decisions of authorities. Pointing to the historical predestination of tort in civil service, the author argues on the institute of administrative responsibility of civil servants, as the only legal means to combat this tort.

Keywords: civil servants, administrative responsibility, institute of administrative responsibility, administrative tort.

В решении актуальной государственной задачи — укрепления законности в Российской Федерации, и, в частности, соблюдение прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц — особую роль играет институт административной ответственности. Административная ответственность позволяет не расширять уголовные репрессии, а предоставить возможность применять вневедомственный порядок привлечения к ответственности с упрощенным (по сравнению с уголовным процессом) производством, но с процессуальными гарантиями для государственного служащего и процессуальными рамками для субъекта правоприменения (по сравнению с дисциплинарным производством)¹.

Более того, как отмечает К. Ю. Винокуров, в связи с проводимой государством политикой гуманизации уголовных наказаний, декриминализацией содержащихся в Уголовном кодексе Российской Федерации отдельных видов преступлений, характеризующихся низкой степенью общественной опасности, роль и значение института административной ответственности неизмеримо возрастает².

Важное значение институт административной ответственности имеет как в решении общих задач охраны общественного порядка и общественной безопасности, так и в противодействии противоправным посягательствам на интересы личности, общества и государства. При этом, как указывал П. П. Серков, административная ответственность не ограничи-

131

Административное
право





вается охраной отношений, регулируемых какой-либо одной отраслью права³.

В проведенном исследовании ответственности гражданских служащих по административному праву А. В. Чуев отмечал, что выбранный Россией путь реформирования законодательства о государственной службе, схожесть подходов к определению публично-правовой природы ответственности государственных гражданских служащих позволяют широко использовать накопленный в зарубежных странах опыт⁴. Однако с данным утверждением мы не вполне согласны, так как в зарубежных странах юридическая ответственность государственных гражданских служащих имеет иную структуру, чем в России.

Например, в ФРГ законодательство предусматривает лишь два вида юридической ответственности гражданских служащих: уголовную и дисциплинарную. То же самое положение существует в США, Польше и некоторых других странах⁵. В Великобритании, на государственных гражданских служащих распространяются нормы гражданско-правовой ответственности, применяемые в порядке регресса, после того, как администрация, понесшая ответственность за причиненный вред, подает регрессный иск государственному служащему, виновному в причинении вреда⁶. Законодательство Франции предусматривает уголовную, финансовую и дисциплинарную ответственность государственных гражданских служащих⁷.

Как видно из приведенных примеров, административная ответственность гражданских служащих является особенно-стью российского права, что вполне согласуется с национальными традициями, а также политическими, социальными, правовыми, экономическими и организационными условиями жизни российского общества.

Противоправное поведение государственного гражданского служащего в любом обществе, его безответственное отношение к исполнению должностных обязанностей рассматривается как исключение из нормальной практики гражданской службы и потому подлежит оценке национальными законодательствами во всем мире на предмет применения к нему норм юридической ответственности.

Еще профессор В. А. Козбаненко отмечал, что право без ответственности — декларация. Игнорирование, по его мнению, равно как и непонимание этого непреложного постулата отечественными законодателями в период смены социально-экономических отношений при

переходе к рыночным в первой половине 1990-х гг. — одна из причин упадка государственного управления, проявление системного кризиса, из которого приходится мучительно выходить российскому обществу⁸.

Роль административной ответственности гражданских служащих и, разумеется, должностных лиц государственной гражданской службы, в преодолении такого кризиса недооценивалась юридической наукой и законодателем в первом десятилетии нового тысячелетия, и недооценивается, как нам представляется, и сейчас.

Ответственность в государственном управлении, и в частности юридическая ответственность гражданских служащих, как полагает В. А. Козбаненко, и мы с ним согласны, приобретает особый характер, поскольку здесь очень многие поступки (действия) порождают глубокие социальные последствия, предопределяемые решениями, затрагивающими жизненные интересы человека, а подчас и судьбы миллионов людей. Результаты государственно-властных управленческих решений и действий, совершаемых гражданскими служащими, отражает распоряжение огромными политическими, материальными, финансовыми, информационными и духовными ценностями, оказывает влияние на всю совокупность общественных (социальных) отношений. Тем самым юридическая ответственность (и в том числе административная) гражданских служащих остается постоянно актуальной и практически значимой проблемой⁹.

Административная ответственность нужна и для того, чтобы поставить гражданскую службу на должную высоту, прочную нравственную и правовую основу. Законность, как принцип деятельности на гражданской службе, предполагает не только знание действующего законодательства и следование ему, но и юридически ответственное отношение гражданского служащего к своему поведению¹⁰.

Административная ответственность гражданских служащих реализуется, по нашему мнению, в трех основных моментах: 1) юрисдикционном, когда ложится бременем несения меры наказания; 2) организационном, когда побуждает выполнять служебные полномочия и соблюдать ограничения; 3) статусном, когда проявляется как один из элементов, образующих административно-правовой статус гражданского служащего.

Из анализа судебной практики за 2009 год следует, что число рассмотрен-

ных арбитражными судами дел, возникающих из административных правоотношений, составило 40,3 % (567 699 дел) от общего числа рассмотренных дел¹¹. Т. е. арбитражный суд, призванный изначально рассматривать коммерческие споры, быть арбитром в частном праве, практически наполовину превратился в орган административной юстиции.

Причем среди дел об оспаривании ненормативных правовых актов более половины (53,6 %) составляли дела об оспаривании ненормативных правовых актов и решений федеральных государственных органов, изданных их территориальными подразделениями. Ненормативные правовые акты государственных органов субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления оспаривались в значительно меньшем количестве — соответственно в 9,1 % и 14,6 % случаев. В 6,7 % случаев обжаловались решения государственных внебюджетных фондов. Заявленные требования по указанной категории дел удовлетворялись арбитражными судами в 2009 году в среднем в 32,6 % дел, т. е. оспариваемые ненормативные акты признавались недействительными, а решения незаконными (2008 год — 32,7 % дел)¹².

В 2009 году в два раза больше, чем в 2008 году, было рассмотрено дел, связанных с применением таможенного законодательства. В рамках данного вида споров 92,7 % составляли дела об оспаривании ненормативных правовых актов таможенных органов, и в 82,2 % случаев судами удовлетворялись требования заявителей.

Анализ статистических данных за 2009 год по делам об оспаривании решений юрисдикционных органов о привлечении к административной ответственности приводит к неутешительному выводу относительно законности действий и решений юрисдикционных органов. Число дел, по которым были удовлетворены требования заявителей составляет в среднем 60,3 % от общего числа рассмотренных дел указанной категории.¹³ Чаще всего отменялись решения органов, осуществляющих контроль за использованием земли (68,9 %), налоговых органов (67,4 %), органов, осуществляющих контроль в сфере охраны окружающей среды (64,2 %), таможенных органов (61,2 %)¹⁴.

Высок процент удовлетворения заявленных требований граждан и организаций и по делам об обжаловании решений и действий органов власти, местного самоуправления, их должностных лиц, рассматриваемых судами общей юрис-

дикции. Например, в 2008 году судами общей юрисдикции было рассмотрено около 59 тысяч дел из указанной категории, из них 59 % решений судов вынесены об удовлетворении заявлений граждан и организаций¹⁵.

Таким образом, подводя итог анализу статистических данных по 2009 году, приходится констатировать, что в более чем 350 тысячах дел судебные органы признали действия (бездействия) административных органов и их должностных лиц, их решения (ненормативные правовые акты) незаконными и нарушающими права граждан и юридических лиц.

Как нам представляется, не столь существенное изменение в законности деятельности юрисдикционных органов наблюдалось и в 2010 году. К нашему сожалению, судебные органы изменили формат статистических данных по отчетам о своей деятельности, но из Сведений о рассмотренных спорах с участием налоговых органов в первом полугодии 2009—2010 года¹⁶ видно, что налоговые органы (его должностные лица) по-прежнему выносят незаконные правовые акты в более чем 64 % случаев.

От имени юрисдикционных органов, согласно статистическим данным, имели право выступать в качестве руководителей:

— 2439 высших должностных лиц территориальных структур исполнительных органов власти федерального уровня¹⁷,

— 23 006 высших должностных лиц исполнительных органов власти субъектов федерации¹⁸.

Общее число руководителей в исполнительных органах власти Федерального и регионального уровня, попадающих под определение должностного лица административно-деликтного законодательства, по состоянию на 1 октября 2009 года составляло 25 445 человек.

Применяя простую арифметику, можно определить, что на одного руководителя юрисдикционного органа, усреднено, приходилось в 2009 году более 100 дел, судебные решения по которым вынесены не в пользу органов власти.

Вполне естественным является то, что в принятии решения или обоснования действия административного органа в публично-правовых отношениях с гражданами и юридическими лицами большое значение имеет его аппарат, т. е. специалисты, подготавливающие проекты решений, осуществляющие контрольные и надзорные мероприятия в отношении граждан и юридических лиц от имени данных административных органов. А число





их несравненно больше числа руководителей.

Так, число государственных гражданских служащих по состоянию на 1 октября 2009 года, проходивших службу в федеральных органах исполнительной власти, составляло 515 843 человека (81 % от общей численности государственных гражданских служащих федеральной гражданской службы). Из них 486 437 человек проходили службу в региональных структурах. Руководители — всего 2439 человек. А специалисты и руководители отделов (за исключением обеспечивающих специалистов) — 368216¹⁹.

Число государственных гражданских служащих по состоянию на 1 октября 2009 года, проходивших службу в органах исполнительной власти субъектов федерации, составляло 195 106 человек (84 % от общей численности государственных гражданских служащих). Из них руководители — 23 006 человек, а специалисты и руководители отделов — 136 482 человека²⁰.

Так или иначе, граждане и юридические лица в процессе публично-правовых отношений вступали во взаимодействие с более чем полумиллионной армией чиновников административных органов, которые прямо или косвенно были причастны к принятию неправомερных актов и совершению незаконных действий или бездействий. Не составляет секрета тот факт, что граждане и юридические лица вступают в правоотношения с административными органами через гражданских служащих, относящихся к категории специалистов. Налоговые инспекторы, таможенные инспекторы, специалисты всевозможных контролирующих органов осуществляют контрольно-проверочные мероприятия в отношении управляемых субъектов, составляя акты проверок, протоколы осмотров, опросов, протоколы об административных правонарушениях, проекты решений по результатам проверок и иные процессуальные документы. Именно гражданские служащие, относящиеся к категории специалистов гражданской службы, определяют, где ставить запятую в предложении «казнить — нельзя — помиловать». Специалисты убеждают руководителей административных органов в необходимости тех или иных действий или решений в отношении управляемых субъектов, не неся при этом никакой ответственности ни за профессиональные ошибки, ни за умышленное (не умышленное) причинение ущерба гражданам и юридическим лицам.

Отсутствие каких-либо последствий для административных органов и их должностных лиц по делам, возникающим из административных правоотношений, судебные решения по которым вынесены в пользу граждан и юридических лиц, приводит только к увеличению в абсолютном выражении числа таких дел.

На механизмы внутриведомственного контроля, как показывает практика, надеяться не приходится. Сегодня ситуация такова, что один и тот же чиновник может раз за разом нарушать закон, раз за разом проигрывать дело в суде, и при этом не нести никакой ответственности, в следующий раз поступая точно так же — иногда выполняя негласную политику министерства (ведомства), иногда просто по собственной прихоти.

О том, что административная должность, трансформируя индивидуальную властную волю в государственную, многократно усиливает первую во всех ее проявлениях, как положительных, так и отрицательных, что в свою очередь может привести к трансформации государственной воли в личную, о присвоении государственной власти должностным лицом и использовании ее в собственных видах и интересах неоднократно отмечалось и видными учеными-административистами²¹.

Профессор В. В. Денисенко связывал отсутствие законности в действиях административных органов с внутренними установками данного органа на достижение любой ценой высоких показателей в работе и желание создать впечатление о благополучной работе органа, поскольку от этого зависит оценка его деятельности, что, в свою очередь, может иметь значимые для административного органа последствия. Собственный интерес должностного лица может войти в противоречие с государственным, если в критериях оценки деятельности органа государственный интерес отражается искаженно. Кроме того, нередко чиновник, реализуя государственно-властные полномочия, старается усмотреть при этом и личный интерес. С другой стороны, отсутствие личного интереса компетентного органа вовсе не означает отсутствие в его действиях заинтересованности вообще, ибо реализация полномочий по разрешению индивидуально-конкретных дел не может не основываться на служебной юридической заинтересованности в исходе дела²².

Как отмечал Е. Б. Лупарев, «в России исторически сложившийся до 90-х годов XX века менталитет законодателя, пра-

воприменителя, да и некоторых ученых, способствовал тому, что, как правило, признавалась презумпция правоты действий или бездействий государственных органов, отсутствие процессуального равенства между лицом и органом (должностным лицом), действия которого обжалуются, и, как следствие, отсутствовала подробно урегулированная процедура доказывания (во многом она несовершенна и в настоящее время)²³. И о какой ответственности должностных лиц государственных органов в таком случае могла идти речь?

Традиция подчинения чиновников не закону, а инструкции и начальнику, как отмечалось на Всероссийской научно-практической конференции, посвященной теории и практике административного права и процесса, имеет в России корни более древние, чем 70 лет коммунистического режима, в результате чего «попытки правового регулирования вязнут в старой бюрократической системе, продолжающей работать по своим собственным законам, установленным несколько столетий тому назад»²⁴.

Рассматривая вопросы административно-правовой деликтности профессор В. В. Денисенко справедливо задавался вопросом: «Если права не могут существовать без обязанностей, равно как и обязанности без прав, то почему данное правило не получило распространение по отношению к административной ответственности?»²⁵. Известный ученый-административист выражал надежду, что высказанная им идея о необходимости регламентации института взаимной административной ответственности государства и иных субъектов административно-правовых отношений получит поддержку коллег и найдет свое дальнейшее развитие в научных статьях и исследованиях²⁶.

По нашему мнению, государственную администрацию, как коллективный субъект административного права, абсолютно нецелесообразно привлекать к административной ответственности (по аналогии с административной ответственностью юридических лиц), так как из мер административных санкций теоретически возможно применение только таких, как предупреждение и административный штраф, но никак не административное приостановление деятельности (паралич власти, даже в лице одного конкретного органа не допустим). Предупреждение государственному органу власти будет мало эффективно и не сильнее по воздействию, на наш взгляд, чем прокурорское предостережение. А что стоит административный штраф, взыскиваемый с делинквента — государственного органа в бюджет государства? Это просто перекачивание денежных средств из одного кармана в другой. Как нам представляется действенным видом юридической ответственности государственного органа за деликты, ущемляющие и нарушающие права граждан и их экономические интересы, является гражданско-правовая (материальная) ответственность, предусмотренная статьями 1069, 1070 ГК РФ, когда на государство ложится бремя возмещения вреда.

Поэтому административная ответственность должностных лиц государственной администрации, а именно, в большей части, государственных гражданских служащих является тем необходимым инструментом, который будет поддерживать законность в публичных правоотношениях обеих сторон и устранять негативные социальные последствия, порожденные длительной безответственностью чиновников.

Примечания

¹ *Бабелюк Е. Г.* Ответственность государственных служащих Российской Федерации: Административно-правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2005 — С. 142.

² *Винокуров К. Ю.* Прокурорский надзор за исполнением законов органами административной юрисдикции: дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2004 — С. 4

³ *Серков П. П.* Административная ответственность: проблемы и пути совершенствования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2011 — 49 с.

⁴ *Чуев А. В.* Ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации по административному праву: дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005 — Указ. соч. — С. 81.

⁵ См. Государственная служба в зарубежных странах : сб. обзоров законодательства. — М. : ИНИОН РАН, 1996. — С. 23—158.

⁶ Административное право зарубежных стран : учебник / под ред. А. Н. Козырина, М. А. Шатиной. — М. : Спарк, 2003. — С. 126.

⁷ *Чубинский В. В.* Государственное управление и государственная служба за рубежом : курс лекций. — СПб. : Изд-во СЗАГС, 1998. — С. 106.

⁸ *Козбаненко В. А.* Правовое обеспечение статуса государственных гражданских служащих: Теоретико-административные аспекты : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2003. — С. 243



⁹ См. напр., результаты проверки Енисейского управления Ростехнадзора. URL: <http://www.rbc.ru/rbcfreenews/20110326012714.shtml> (дата обращения 26.03.2011)

¹⁰ Козбаненко В. А. Указ. соч. — С. 249.

¹¹ См. таблицу основных показателей работы арбитражных судов Российской Федерации в 2005—2009 гг. URL: <http://arbitr.ru/press-centr/news/totals/> (дата обращения 25.02.2011)

¹² См. Аналитическую записку к статистическому отчету о работе арбитражных судов Российской Федерации в 2009 г., URL: <http://arbitr.ru/press-centr/news/totals/> (дата обращения 25.02.2011). — С. 10.

¹³ Там же. С. 11.

¹⁴ Там же. С. 12.

¹⁵ См. интервью заместителя Председателя Верховного Суда РФ Петра Павловича Серкова. URL: http://supcourt.ru/news_detale.php?id=5730 (дата обращения 25.02.2011)

¹⁶ См. Сведения о рассмотренных спорах с участием налоговых органов в первом полугодии 2009—2010 года. URL: <http://arbitr.ru/press-centr/news/totals/> (дата обращения 25.02.2009)

¹⁷ См. Состав кадров федеральной государственной гражданской службы по полу, категориям и группам должностей, ветвям власти и уровням управления на 1 октября 2009 года. URL: http://www.gks.ru/free_doc/2009/gos-kadr/TEKST_09.htm. (дата обращения 25.02.2009)

¹⁸ Там же.

¹⁹ Там же.

²⁰ Там же.

²¹ См. напр.: Бахрах Д. Н. Административная власть как вид государственной власти // Государство и право. — 1990. — № 3. — С. 14; Денисенко В. В. Органы государственной и муниципальной администрации и их должностные лица как субъекты административной ответственности // Применение административных наказаний органами внутренних дел : сб. науч. трудов ВНИИ МВД России. — М., 2006. — С. 21—36; Гусев А. В. Государственная гражданская служба Российской Федерации: проблемы правового регулирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Екатеринбург., 2009. — 46 с.

²² Денисенко В. В. Системный анализ административно-деликтных отношений: Монография / под ред. В. П. Сальникова. — СПб. : Санкт-Петербург. ун-т МВД России, 2001. — С. 190.

²³ Лупарев Е. Б. Административно-правовые споры : дис. ... д-ра юрид. наук. — Воронеж, 2003 — С. 323.

²⁴ Епифанов А. Е., Чуманов А. В. // Теория и практика административного права и процесса : мат-лы Всероссийской науч.-практ. конф. (пос. Небуг, 5—7 октября 2007 г.) / отв. ред. проф. В. В. Денисенко, доц. А. Г. Эртель. — Краснодар, Кубанькино, 2007. — С. 75.

²⁵ Денисенко В. В. Теория административно-деликтных отношений : дис. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 2002. — С. 139.

²⁶ Там же.

КИЗИЛОВ Вячеслав Владимирович, канд. юрид. наук, доцент кафедры конституционного и административного права НОУ ВПО «Омский юридический институт». E-mail: attorney1961@mail.ru

KIZILOV Vyacheslav Vladimirovich, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor at the Chair of Constitutional and Administrative Law, Non-State Educational Institution of Higher Professional Education (NOU VPO) Omsk Law Institute. E-mail: attorney1961@mail.ru



Н. А. Пермякова

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОВЕДЕНИЯ ЭКСПЕРТИЗЫ ПО УСТАНОВЛЕНИЮ КОНТРАФАКТНОСТИ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ

N. A. Permjakova

LEGAL ASPECTS OF THE EXAMINATION FOR THE IDENTIFICATION OF COUNTERFEIT TRADEMARK

В статье анализируются особенности проведения экспертизы, в частности методологические подходы к проведению экспертизы по установлению контрафактности товарных знаков при подделке или имитации на примере зарубежного опыта.

Ключевые слова: административная ответственность, товарный знак, подделка, имитация, экспертиза, принципы и методы проведения экспертизы.

The article analyzes the features of the examination, in particular methodological approaches to the examination of the establishment of counterfeit trademarks in counterfeiting or imitation of the example of foreign experience.

Keywords: administrative liability, trademark, fake, imitation, examination, principles and methods of examination.

В целях обеспечения единообразного подхода при рассмотрении арбитражными судами дел об административных правонарушениях 17 февраля 2011 г. в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах применения особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — Постановление Пленума от 17.02.11 г. № 11)¹ впервые рассмотрены вопросы о применении статьи 14.10 КоАП РФ «Незаконное использование товарного знака».

Ст. 14.10 КоАП РФ определяет, что административная ответственность устанавливается за незаконное использование чужого товарного знака или сходных с ним обозначений для однородных товаров.

Исходя из смысла статьи 1484 ГК РФ², для установления факта незаконного использования товарного знака необходимо установить наличие сходства до степени смешения используемого ответчиком обозначения с зарегистрированным товарным знаком истца и установить однородность товаров, в отношении которых применяется соответствующее обозначение ответчика и товарный знак истца.

Однородность признается по факту, если товары по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения.

При определении однородности товаров должны приниматься во внимание такие обстоятельства, как род (вид) товаров, их потребительские свойства и функциональное назначение (объем и цель применения), вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость, либо взаимозаменяемость товаров, условия их реализации (в том числе место продажи, продажа через розничную или оптовую сеть), круг потребителей, традиционный или преимущественный уклад использования товаров.

Таким образом, при установлении однородности товаров определяется принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному производителю.

Незаконное использование чужого товарного знака КоАП РФ устанавливается в следующих случаях: а) использование тождественного товарного знака; б) товарного знака сходного до степени смешения. При этом обозначение считается





тождественным с другим обозначением, если оно полностью совпадает с ним по всем элементам. Обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением, если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на отдельные частные отличия, т. е. такое совпадение элементов товарного знака, которое не позволяет потребителю сразу и невооруженным глазом отличить одно изображение от другого.

Между тем оценка сходства при рассмотрении дела в суде является весьма сложным процессом, т. к. судебные органы сталкиваются с определенными трудностями при отнесении товарных знаков к тождественным обозначениям или обозначениям сходным до степени смешения. Решение этого вопроса необходимо начинать с установления объема охраняемых прав и, следовательно, определения наличия объекта и объективной стороны административного правонарушения³.

Четвертая часть ГК РФ указывает на недопустимость использования обозначений, сходных до степени смешения. В то же время каких-либо нормативно установленных критериев отнесения товарных знаков к категории сходных до степени смешения в законодательстве не предусмотрено. Такое определение носит достаточно абстрактный характер. При сопоставлении товарных знаков, сходных до степени смешения, необходимо помнить, что товарный знак ориентирован, прежде всего, на потенциального покупателя товара, поэтому оценка на возможное сходство обозначений не должна проводиться с профессиональных позиций эксперта, дизайнера, художника и т. д., которые способны отметить самые небольшие отличия, оценка должна проводиться с позиции обыкновенного покупателя, который не обладает специальными познаниями в этой области.

Пункт 14 Постановления Пленума от 17.02.11 г. № 11 определяет, что рассматривая дела о привлечении лица к административной ответственности, предусмотренной ст. 14.10 КоАП РФ, за использование им обозначения сходного с товарным знаком до степени смешения суд должен учитывать, что вопрос о сходстве разрешается судом с учетом того, как данное обстоятельство могло быть оценено потребителем.

В настоящее время в технологическом плане нарушители используют чужие товарные знаки в виде подделки или имитации. Подделкой является полное копирование товарного знака, а имитация — это такое изменение идентификаторов товар-

ного знака, при котором имитирующий товарный знак настолько незначительно отличается от оригинала, что у потребителя возникает отчетливая ассоциация с оригинальным товарным знаком. В этом случае отличительная функция товарного знака уже не работает, что отрицательно сказывается как на потребителе, так и на производителе. Таким образом, при имитации возникает товарный знак, схожий до степени смешения с уже существующим товарным знаком.

На практике их достаточно трудно разграничить, поскольку четкой границы между подделкой в виде модифицированного копирования и имитацией как сходного повторения не существует, о чем свидетельствует разноречивость судебных решений⁴. Какие-либо правила, устанавливающие особенности проведения экспертизы по определению контрафактности товарных знаков в настоящее время отсутствуют. Поэтому, считаем, что можно воспользоваться зарубежным опытом в сфере проведения экспертиз по установлению контрафактности товарного знака, который был исследован в правовой литературе еще в 60-х годах двадцатого столетия, однако российским законодателем воспринят не был. По нашему мнению, идеи западной правовой науки и практики того времени не устарели, являются актуальными для использования и сегодня.

Так, Ю. И. Свядосц в монографии «Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах»⁵ рассматривал следующие особенности проведения такой экспертизы зарубежными исследователями, которые считают, что невозможно определить какой-либо «стандарт» в критериях оценки сходства до степени смешения только на основании анализа судебной практики, т. к. в каждом конкретном случае такое сходство определяется «обстоятельствами дела», а именно сопоставительным исследованием товарных знаков.

В иностранной практике выработались и утвердились некоторые методологические подходы, принципы и правила оценки имитации, ставшие в деятельности судов фактически универсальными. Суть данных правил состоит в следующем. При оценке имитации товарных знаков определяющим признается то субъективное впечатление, которое может произвести сопоставление сравниваемых товарных знаков на так называемого среднего покупателя. Судебная практика Франции, Австрии, Италии и других стран пользуется понятиями «обычный покупатель»,

«покупатель со средней (или нормальной) степенью внимательности» и т. д. Обращение к гипотетическому среднему покупателю порождает вопрос о том, каковы его оценочные возможности. Это потребитель, который характеризуется средней культурой, средним уровнем восприятия, имеющий средний интерес к окружающим предметам и, следовательно, средней к ним внимательности.

Опираясь на фигуру среднего покупателя, предполагаемое психологическое восприятие им товарного знака, зарубежные суды выдвигают некоторые технологические приемы экспертизы. Оценка двух сравниваемых знаков производится при последовательном, а не одновременном ознакомлении с ними. При проведении экспертизы не допускается помещению друг с другом сопоставляемых знаков. Этот прием объясняется тем, что покупатель обычно не имеет перед глазами одновременно изделия с оригинальным и имитирующим знаками и вынужден руководствоваться смутными общими воспоминаниями об одном из них. Поэтому, чтобы выявить, может ли товарный знак при раздельном восприятии, отдаленном некоторым промежуток времени, вызвать смешение между собой, ввести в заблуждение, необходимо его рассматривать «по памяти».

Учитывая среднюю степень внимательности покупателей, следует предположить сохранение в памяти лишь характерных черт товарного обозначения, что особенно благоприятствует смешению знаков. Отсюда вытекает общий оценочный принцип: незаконная имитация налицо, если знаки не отличаются друг от друга достаточно явственно, если отсутствует существенное, значительное расхождение между ними, которое бросалось бы в глаза и могло быть воспринято средним покупателем.

Опираясь на факт субъективного восприятия товарных знаков средним покупателем, зарубежная судебная практика и наука формулируют конкретные правила квалификации правонарушений.

Первый оценочный критерий состоит в том, что имитация устанавливается по сходству, а не по различию элементов сравниваемых знаков. Этот принцип является универсальным в судебной практике и применяется во многих странах, в том числе США, Великобритании, Бельгии, Голландии, латиноамериканских странах.

Почему отдается предпочтение сходным, а не различающимся элементам обозначений, объясняется в иностранной доктрине следующим образом. В

условиях появления на рынке огромного числа товаров, маркированных известными товарными знаками, торопливость покупателей при их покупке и обилие такого рода сделок привело к тому, что внимание потребителя сосредоточивается только на общих, а не на всех элементах знака. Несущественные, а иногда весьма существенные признаки в товарном знаке обычно выпадают из поля зрения среднего покупателя, а сами знаки представляются неразличительными между собой. Поэтому определяющее значение должно быть признано за тем, что знаки напоминают друг друга по сходству ряда основных или существенных элементов. Применение данного правила объясняется как психологией нарушителя, так и покупателя. Товарный знак создается нарушителем в уподобление уже применявшемуся обозначению, с акцентом на известные элементы, позволяющие покупателю принять его за оригинальный⁶.

Исходя из этого, зарубежные специалисты вывели общий методологический принцип экспертизы: при оценке сходства выделяются основные признаки или особенности товарных знаков, по которым и проводится сопоставление, второстепенные признаки в расчет не принимаются. Практическое правило квалификации правонарушения состоит в том, что право на товарный знак признается нарушенным, если обнаружится общность его основных элементов или «ведущих характеристик» с оригинальным знаком, которые по создаваемому общему впечатлению делают их схожими. Этот принцип применяется к оценке любых товарных знаков — словесных, изобразительных, комбинированных и т. д.

Другим критерием анализа сходства товарных знаков является то, что экспертиза не ограничивается только сопоставлением отдельных общих элементов сравниваемых знаков, а учитывает характер субъективного восприятия этих знаков в целом. В многочисленных судебных решениях подчеркивается, что суды руководствуются тем общим впечатлением, которое знаки производят на массового покупателя, либо своим смысловым содержанием, либо художественным выполнением, либо фонетическим звучанием.

Имитация признается в том случае, если один знак по производимому им общему впечатлению так напоминает оригинальный и сходен с ним, что это сходство может ввести среднего покупателя в заблуждение относительно источника происхождения товара, породить смешение маркированных товаров.



Установление сходства обозначений основывается на том общем впечатлении, которое оставляют знаки по своей смысловой или изобразительной форме. В деятельности английских судов этот прием оценки именуется отысканием «идеи знаков», заложенной в сравниваемых обозначениях, на которой и строятся выводы. При таком подходе знаки, даже очень отдаленно напоминающие друг друга, могут признаваться сходными. Например, имея в виду смысловую близость, голландские суды признавали сходство между знаками Samba и Rumba. Сходство товарных знаков часто обосновывается близостью их написания или фонетического звучания, например, Nerit — Merit, Palma — Alma⁷.

Для установления нарушения помимо сопоставления знаков суду необходимо выяснить и другой вопрос — об идентичности или подобии маркируемых изделий. Применение тождественного или сходного товарного знака к различным отдаленным друг от друга товарам сомнения в законности такого использования не вызывает. Сложнее, по мнению некоторых авторов, решается вопрос о применении знака к изделиям, различие которых безусловно⁸. Поэтому, рассматривая споры о нарушении, суды должны определять

границы применения обозначения — круг охватываемых правом на товарный знак изделий, решая при этом вопрос об их подобии. Как подобные могут рассматриваться не только товары между собой, а также товары и услуги, если они относятся к одной области деятельности и могут иметь один источник происхождения.

В то же время, по мнению Ю. И. Свядосца, весьма неопределенный характер перечисленных крайне субъективных критериев оценки предоставляет суду широчайшие возможности принимать любые, в том числе явно произвольные и неправильные решения. Обосновывая свои оценки ссылками на среднего покупателя, общее впечатление от товарного знака, суды зачастую устанавливают факт правонарушения при сравнении знаков, содержащих несомненные и существенные различия⁹.

Таким образом, считаем использование фигуры среднего покупателя небезынтересным и для российской правоприменительной практики. Однако рассмотренный способ проведения экспертизы за рубежом может быть взят за основу, но только для использования его не судом, а экспертами, к компетенции которых будет отнесено решение указанных вопросов.

Примечания

¹ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.11 г. № 11 «О некоторых вопросах применения особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Российская газета. — 2006. — 22 дек.

³ О направлении Методических рекомендаций по защите экономических интересов Российской Федерации при рассмотрении арбитражными судами дел об административных правонарушениях, ответственность за рассмотрение которых предусмотрена статьей 14.10 КоАП России : письмо ФТС РФ от 17 августа 2005 г. № 01-06/28239. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Тыцкая Г. И., Мамиофа И. Э., Мотылева В. Я. Правовая охрана товарных знаков, фирменных наименований и наименований мест происхождения товаров в капиталистических и развивающихся странах. — М., 1985. — С. 42.

⁵ См.: Свядосц Ю. И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах. — М., 1969. — С. 157.

⁶ См.: Тыцкая Г. И., Мамиофа И. Э., Мотылева В. Я. Указ. соч. — С. 43.

⁷ Imperial Group v. Philip Morris. — URL: http://www.powerset.com/explore/semhtml/Imperial_Group_v._Philip_Morris?query=Merit+%28cigarette%29 (дата обращения: 01.05.2011).

⁸ См.: Тыцкая Г. И., Мамиофа И. Э., Мотылева В. Я. Указ. соч. — С. 44.

⁹ См.: Свядосц Ю. И. Указ. соч. — С. 153.

ПЕРМЯКОВА Наталья Александровна, соискатель кафедры конституционного и административного права Омского юридического института. E-mail: np8019@rambler.ru

PERMYAKOVA Natalia Aleksandrovna, Degree Candidate at the Chair of Constitutional and Administrative Law, Omsk Law Institute. E-mail: np8019@rambler.ru



УДК 351.811
ББК Х404.06 + Х401.133.12 + Х401.113.3

В. А. Городокин

ПЕШЕХОДНЫЕ ПЕРЕХОДЫ. УСТУПАТЬ ДОРОГУ ПЕШЕХОДАМ ИЛИ ПРОПУСКАТЬ ИХ?

V. A. Gorodkin

PEDESTRIAN CROSSINGS. GIVE WAY TO PEDESTRIANS OR JUST LET THEM CROSS THE ROAD?

В статье, с учетом исторического опыта нормативного закрепления обязанности водителя уступить дорогу пешеходам, находящимся в зоне пешеходного перехода, критически анализируются положения действующих Правил дорожного движения, предлагаются направления совершенствования законодательства Российской Федерации в части уточнения статуса пешеходов, переходящих проезжую часть в зоне пешеходного перехода.

Ключевые слова: пешеход, водитель, проезжая часть, пешеходный переход.

With the reference to the historical background of the drivers' statutory duty to stop to give way to the pedestrians, this article gives a critical overview of the current Traffic Rules provisions. Furthermore, the article proposes certain ways to improve the laws of the Russian Federation regarding further detailing of a legal status of pedestrians crossing the traffic way on a zebra crossing.

Keywords: Pedestrian, driver, traffic way, pedestrian crossing.

Для правильной формулировки требований Правил дорожного движения, касающихся предоставления приоритета пешеходам, находящимся в зоне нерегулируемого пешеходного перехода, по нашему мнению, следует обратиться как к историческим корням Правил, действовавших на территории Российской Федерации, так и к международному опыту.

Так в текстах соответствующих требований пунктов Правил дорожного движения в различные годы взаимоотношения водителей и пешеходов были регламентированы следующим образом:

В редакции 1961 года п. 33 ч. 3 «На нерегулируемых пешеходных переходах с разметкой типа «зебра» водитель обязан **уступить дорогу** пешеходам, находящимся на таком переходе».

В редакции 1973 года п. 116. «Приближаясь к нерегулируемому обозначенному пешеходному переходу, водитель транспортного средства **в случае необходимости** должен снизить скорость или остановиться, чтобы **пропустить** пешеходов».

В редакции 1975 года п. 116. (ч. 1) «Приближаясь к нерегулируемому обозначенному пешеходному переходу, водитель транспортного средства **в случае**

необходимости должен снизить скорость или остановиться, чтобы **пропустить** пешеходов, **вступивших** на переход».

В редакции 1980 года п. 16.1. «Водитель транспортного средства, приближающегося к нерегулируемому пешеходному переходу, на котором **находятся** пешеходы, должен снизить скорость или остановиться, чтобы **пропустить** пешеходов, для которых может быть **создана помеха или опасность**».

В редакции 1987 года п. 15.1. «Водитель транспортного средства, приближающегося к нерегулируемому переходу должен снизить скорость или остановиться, чтобы пропустить находящихся на проезжей части **данного направления** пешеходов, для которых может быть создана помеха или опасность».

В редакции 1994 года п. 14.1. «Водитель транспортного средства обязан **уступить дорогу** пешеходам, **переходящим** проезжую часть, по нерегулируемому¹ пешеходному переходу.

И, наконец, последняя, вступившая в законную силу редакция Правил дорожного движения (в ред. Постановления Правительства Российской Федерации от 10 мая 2010 г. № 316 г. Москва) в рассматриваемой части сформулирована

141

Административное
право





следующим образом: п. 14.1. «Водитель транспортного средства, приближающегося к нерегулируемому пешеходному переходу², обязан снизить скорость или остановиться перед переходом, чтобы пропустить пешеходов, переходящих проезжую часть или вступивших на нее для осуществления перехода.

Как следует из приведенных выше текстов Правил дорожного движения, требования, предъявляемые к водителям транспортных средств, приближающихся к нерегулируемому пешеходному переходу, постоянно изменялись с попыткой их совершенствования. Так мы видим, что в Первых общесоюзных Правилах 1961 года водитель должен был «уступать дорогу» пешеходам, при этом разъяснения того, что значит «уступить дорогу», еще не было.

В дальнейшем после внесения значительных по сути изменений в текст Правил в целом, изменениям также подвергся и пункт, регламентирующий действия водителя при приближении к нерегулируемому пешеходному переходу. В частности, согласно требованиям 1973 года, водитель для того, чтобы пропустить пешеходов, должен снизить скорость или остановиться, но не всегда, а только «в случае необходимости». Тогда же, как видно из текста, впервые в Правилах 1973 года появляется понятие «пропустить», вместо предыдущего «уступить дорогу». Кстати, именно в 1973 году также впервые в Правилах создан под пунктом № 9 раздел: «Отдельные термины, содержащиеся в настоящих Правилах, имеют следующее значение:», являвшийся составной частью Главы «Общие положения», в котором было разъяснено, что «Уступит дорогу» — требование, означающее, что водитель не должен продолжать или возобновлять движение или осуществлять какой-либо маневр, если это может вынудить других водителей **внезапно** изменить направление движения или скорость». Введение этого термина было исключительно важно, так как, во-первых, именно он определяет физический и технический смысл выполнения требования, связанного с предоставлением приоритета между участниками дорожного движения и, по сути, решает вопросы безопасности, во-вторых, что немаловажно, его введение, вероятнее всего, вызвано необходимостью сближения текста Правил дорожного движения СССР с терминологией Международной Женевской Конвенции 1968 года, в понятийном аппарате которой уже существовал термин «**внезапно** изменить направление движения

или скорость». Несмотря на то, что понятие «внезапно» также не имело разъяснения, тем не менее, его применение в тексте было чрезвычайно необходимо, т. к. устанавливало, с технической точки зрения как темп снижения скорости, так и степень отклонения от первоначального направления участника дорожного движения, пользующегося преимуществом при возникновении конфликта интересов в складывающейся ситуации. К сожалению, периодически появляясь в тексте Правил и исчезая из них, термин «внезапно» в конечном счете оказался незаслуженно забыт и утерян. Таким образом, вводя в текст Правил очень нужное и важное понятие «уступить дорогу», законодатель, тем не менее, по непонятной причине в п. 116 Правил заменяет его на неразъясненное «пропустить». Какие действия должны быть выполнены для того, чтобы считать их соответствующими предъявляемым требованиям, теперь стало непонятно.

В следующих изменениях, коснувшихся требований, регламентирующих действия водителей, приближающихся к нерегулируемому пешеходному переходу, законодатель в 1975 году, следуя логике и понимая, что пропускать следует не всех пешеходов, участвующих в процессе движения, а только тех, которые в силу динамических процессов перемещения имеют определенное отношение к приближающемуся транспортному средству, вносит конкретику в п. 116. (ч. 1) и добавляет в текст «...**вступивших** на переход». Безусловно, процесс попытки оптимизации формулировки налицо, поэтому дополнение и некоторое сужение круга лиц, которым должно быть предоставлено преимущественное право на движение, следует признать целесообразным и положительным моментом.

Указанная формулировка сохраняется неизменной в последующих текстах Правила 1976, 1979 годов, и видоизменяется только в 1980 году. Производится замена качественного определения пешеходов «вступивших» на пешеходов, которые «**находятся** ...» на нерегулируемом пешеходном переходе. В данном случае суть осталась прежней, однако, следует признать сделанную замену более рациональной, т. к. понятием «вступившие» охватывается более конкретная часть пешеходов, вышедших на пешеходный переход, т. е. тех, которые вышли на пешеходный переход и находятся на нем очень непродолжительное время, иными словами делают первые шаги. Те же пешеходы, которые переместились от края

проезжей части на значительное расстояние, уже не подпадают под термин «вступившие». В связи с этим, введение нового понятия «находящиеся» следует признать более широким, охватывающим как пешеходов только вступивших на проезжую часть, так и пешеходов находящихся от края проезжей части на некотором удалении. Не менее важно и другое изменение, принятое в 1980 году. В текст внесено обязательное требование, при котором необходимо снижать скорость и останавливаться перед пешеходным переходом только в том случае, если для пешеходов «может быть **создана помеха или опасность**». Если не считать того факта, что технически неверно требовать одновременно и «не создавать помех» и «не создавать опасности» (в данном случае одно охватывает другое), то само по себе новшество чрезвычайно полезно и логично по своей сути. Действительно, этим требованием осуществлена взаимная соотносимость пешехода, находящегося на пешеходном переходе и приближающегося транспортного средства. Теперь водитель транспортного средства, приближаясь к пешеходному переходу, должен был снижать скорость или останавливаться не всегда и вообще, а только в том случае, когда создавал помеху для движения пешехода. С этим требованием трудно не согласиться. При этом следует учесть, что законодатель, продолжая использовать неразъясненное понятие «пропустить», так и не решил проблему установления факта соответствия или несоответствия действий водителя предъявляемым к нему требованиям. Соотнося же действия водителя в части «пропустить» с необходимостью «не создавать помех», можно прийти к выводу о некотором опосредованном решении указанной выше проблемы.

Вместе с тем внося положительные изменения, законодатель при этом делает и ошибки. Так из требований исчезает уточнение, согласно которому водитель должен был снизить скорость или остановиться «**в случае необходимости**», использовавшееся ранее в тексте Правил редакции 1975 года.

Последнее замечание, возможно, спорно, т. к., поместив в одно требование и пешеходов, которым «может быть **создана помеха или опасность**», и «**в случае необходимости**», просматривается некоторое дублирование, которое, впрочем, не утяжеляет конструкцию предложения и не создает двоякого толкования.

Следующие изменения были внесены в Правила дорожного движения, в

1987 году. В части рассматриваемого вопроса, соответственно в п. 15.1, законодатель, прослеживая логическую цепочку между приближающимся к пешеходному переходу транспортным средством и переходящим пешеходом, сопоставил их и сделал технически закономерный вывод о том, что круг лиц, которых следует пропускать, должен быть сужен до тех пешеходов, которые находятся «на проезжей части **данного направления**».

Произведенное добавление чрезвычайно важно, и могло бы быть верным, если бы в правилах, регламентировавших действия пешеходов, сохранилось бы требование, включенное в п. 8 «в» редакции 1959 года (Правила, действовавшие на территории Московской области): «прежде чем сойти на проезжую часть и переходить улицу (дорогу), убедиться в безопасности (сначала посмотреть **налево**, а дойдя **до середины** проезжей части — посмотреть **направо**)». Схожее требование существует и в требованиях, предъявляемых к пешеходам в Правилах дорожного движения Великобритании. Так в п. 20. Указано: «На **нерегулируемых пешеходных переходах**, обустроенных на середине **островком безопасности**, следует **остановиться** на нем и, затем, руководствуясь требованиями п. 19 Правил, **продолжить переход второй половины** проезжей части. **Это самостоятельный, независимый от преодоленного перед этим, пешеходный переход**». К сожалению, требования, связанные с необходимостью убедиться в безопасности перехода, посмотрев сначала налево (в направлении приближающихся транспортных средств), затем направо (то же действие, но сторону транспортных средств, приближающихся со встречного направления) уже в тексте Правил уличного движения 1961 года были, по нашему мнению, незаслуженно исключены и забыты. Иными словами, как в типовых Правилах движения по улицам и дорогам, действовавших на территории СССР в 1959 году, так и в Правилах дорожного движения Великобритании приоритет распространяется на пешехода, находящегося на обозначенном нерегулируемом пешеходном переходе только одного из направлений движения. Перед выходом на проезжую часть противоположного направления движения транспортных средств, пешеход обязан вновь убеждаться в безопасности дальнейшего движения. По этой причине введенное в 1987 году требование «пропускать... пешеходов, находящихся только «на про-



езжей части **данного направления**», привело к тому, что пешеходы, переходящие дорогу слева направо по ходу движения транспортного средства, подходя к середине проезжей части и не будучи обязанными уже обеспечивать личную безопасность, продолжали (и в общем-то продолжают и сейчас) движение, реально подвергая себя опасности.

Вместе с тем, как недостаток следует отметить, во-первых, продолжение использования законодателем понятийного аппарата, которому не дано разъяснение. В данном случае речь идет о термине «пропустить». Во-вторых, не лучшим образом следует оценить и продолжающееся отсутствие в тексте требования снизить скорость или остановиться **«в случае необходимости»**, использовавшееся ранее в тексте Правил редакции 1975 года и так и не появившееся в 1987 году.

Продолжая попытки совершенствования Правил дорожного движения, в тексте 1994 года законодатель наконец уходит от использования понятия «пропустить», не имеющего разъяснения в Правилах, и включает в текст п. 14.1 термин «Уступить дорогу», употреблявшийся в тексте Правил редакции 1961 года и означающий выполнение деяния, при котором не создаются помехи участнику движения, пользующемуся преимуществом. Здесь хотелось бы подчеркнуть правильность позиции законодателя: именно **«не создавать помех»** пешеходу, а не «не создавать опасности», что неоднократно повторялось в текстах 1980 и 1987 года. Также происходит замена качественного состояния пешеходов - «находящихся на проезжей части» на пешеходов, **«переходящих проезжую часть»**. Одновременно с этой заменой происходит и исключение из текста места расположения пешеходов — «проезжая часть данного направления движения». Последняя замена должна быть признана целесообразной, т. к. указывая на то, что водитель не должен создавать помех (уступить дорогу), законодатель охватывает всех пешеходов и данной стороны проезжей части, и противоположной, которые в связи отсутствием в Правилах Российской Федерации требований по обеспечению личной безопасности после пересечения середины дороги (линии, разделяющей встречные транспортные потоки), могут при продолжении неосмотрительного движения подвергнуть себя опасности.

В свою очередь замена качественного состояния пешеходов «находящихся» на проезжей части на пешеходов «переходящих» повлекла долгие споры между

правоприменителями, т. к. если понятием «находящиеся» охватывались все пешеходы, вышедшие на проезжую часть, то к «переходящим» некоторыми юристами были отнесены только пешеходы, находящиеся в движении, и не относились к таковым пешеходы, хотя и находившиеся на проезжей части, но по каким-либо причинам, прекратившие движение. Трактовка, по нашему мнению, хоть и неверная, но имевшая место и оказывавшая влияние на результаты расследование материалов и дел по дорожно-транспортным происшествиям.

И наконец, последнее изменение, внесенное в требования п. 14.1 Правил дорожного движения в ноябре 2010 года.

Как мы можем видеть, из текста исключены не только вредные требования, но и то положительное, что было достигнуто в результате нескольких десятилетий. Так, согласно новой редакции «Водитель транспортного средства, приближающегося к нерегулируемому пешеходному переходу, обязан снизить скорость или остановиться перед переходом, чтобы пропустить пешеходов, переходящих проезжую часть или вступивших на нее для осуществления перехода».

Проблем возникло сразу несколько. Во-первых, возврат к понятию «пропустить», которому вот уже в течение без малого 40 лет не дано разъяснения. Каково должно быть деяние водителя, чтобы его действия были оценены, как достаточные по выполнению данного требования? Как показали проведенные лингвистические исследования, оба понятия, и «уступить дорогу» и «пропустить» синонимичны. И если, как было указано выше, понятием «уступить дорогу» охватываются деяния, не создающие помех, то понятие «пропустить» в Правилах дорожного движения находило пояснение опосредованно в текстах с 1973 по 1994 годы, через действия, которые не должны были привести к созданию помех или опасности. Но и эта пояснительная формулировка исчезла в тексте 2010 года, что в свою очередь привело к двоякому пониманию и незаслуженному применению санкций к водителям транспортных средств, которые якобы не выполняют требования Правил. Кстати, в Правилах дорожного движения Украины требования аналогичного пункта изложены следующим образом (п. 18.1): «Водитель транспортного средства, приближающегося к нерегулируемому пешеходному переходу, на котором находятся пешеходы, должен уменьшить скорость, а при необходимости остановиться, чтобы уступить дорогу пешеходам, для ко-

торых может быть создано препятствие или опасность». То есть, используется понятие «Уступить дорогу», а не «пропустить».

Во-вторых, появившееся требование в обязательном порядке при приближении к нерегулируемому пешеходному переходу снизить скорость или остановиться никоим образом не сопоставило между собой взаимное расположение пешеходов и транспортных средств, возведя указанные требования в абсолют, вне зависимости от того, создается помеха для движения пешеходу или нет, доведя суть требования до абсурда. Если опять обратиться к тексту Правил Украины, то можно увидеть, что требования, предъявляемые к водителю транспортного средства - снизить скорость или остановиться, увязаны с необходимостью выполнить данные действия только в случае создания пешеходам, находящимся на пешеходном переходе, препятствия или опасности.

И в-третьих, введя дополнительное динамическое положение пешеходов, «вступивших», к уже употребляемому — «переходящих», которое уже использовалось в тексте п. 116. (ч. 1) Правил дорожного движения редакции 1975 года, вплоть до 1980 года, и впоследствии исключенного, законодатель, пытаясь расширить круг лиц, которым должно быть предоставлено преимущественное право на движение, по сути, не добился желаемого результата, т. к. понятие «переходящих» шире, чем «вступивших», и охватывается первым. Уходя от данного недостатка, законодатели Украины использовали понятие «находящихся» на пешеходном переходе, которое охватывает пешеходов и «вступивших» на пешеходный переход, и «переходящих» по нему проезжую часть.

Определенного пояснения требует и постоянно меняющееся указание на лиц, которых необходимо пропускать или которым необходимо уступать дорогу. Так в Правилах 1961 года уступать дорогу требовалось «пешеходам, находящимся на таком переходе», в 1973 году — «... пропустить пешеходов» без указания на место пересечения ими проезжей части, однако, регламентируя при этом действия водителей, приближающихся к «...нерегулируемому обозначенному пешеходному переходу». Законодатель предполагал, видимо, что это единственный вариант перехода проезжей части. Соответственно, в редакции 1975 года пропускать следует «...пешеходов, вступивших на переход», что указывает на факт расположения пешеходов в зоне

нерегулируемого пешеходного перехода, однако, в тексте Правил 1980 года вновь требуется «...пропустить пешеходов, для которых может быть создана помеха или опасность» без фактического указания на место нахождения пешеходов, о чем опосредованно становится известно из текста, обращенного к водителю транспортного средства, «...приближающегося к нерегулируемому пешеходному переходу, на котором находятся пешеходы». В свою очередь, в редакции 1987 года указано на необходимость пропускать «...находящихся на проезжей части данного направления пешеходов, для которых может быть создана помеха или опасность», без конкретизации точного места их расположения относительно границ пешеходного перехода. В редакции 1994 года законодатель вновь исправляет допускаемую периодическую ошибку и обязывает водителя транспортного средства «уступить дорогу пешеходам, переходящим проезжую часть по нерегулируемому пешеходному переходу», соотнося таким образом расположение пешеходов и границы пешеходного перехода. Трудно объяснить причину, но в 2010 году законодатель вновь приходит к варианту текста, при котором расположение пешеходов относительно пешеходного перехода не указывается. А именно, от водителей транспортных средств требуется «...пропустить пешеходов, переходящих проезжую часть или вступивших на нее для осуществления перехода». К сожалению, предполагая, что под категорию лиц, которые пользуются преимущественным правом на движение, подпадают только пешеходы, находящиеся в зоне пешеходного перехода, законодатель оказывается не прав. При указанной формулировке, пропускать, согласно требованиям п. 14.1 действующих Правил дорожного движения, водители обязаны всех пешеходов, переходящих проезжую часть или вступивших на нее, даже вне пешеходного перехода, что является нелогичным.

Таким образом, на основании проведенного анализа исторически сложившихся требований, предъявляемых к водителям транспортных средств по предоставлению ими преимущественного права пешеходу на переход проезжей части, можно сделать вывод о том, что, несмотря на попытки современного законодателя в течение практически 40 лет однозначно и безошибочно урегулировать взаимоотношения между водителями транспортных средств, приближающихся к нерегулируемому пешеходному переходу, и пешеходами, пересекающими



ми проезжую часть, успеха добиться не удалось.

В этой связи можно предложить формулировку требований Правил дорожного движения, в которой, на наш взгляд, минимизированы указанные выше недостатки. А именно:

«Водитель транспортного средства обязан уступить дорогу пешеходам (лицам, приравненным к ним), ожидающим возможности выхода на проезжую часть, вышедшим на нее, а также переходящим проезжую часть в зоне нерегулируемого пешеходного перехода.»

Не теряет преимущества пешеход, остановившийся в зоне нерегулируемого пешеходного перехода с целью обеспечения личной безопасности».

При этом не следует забывать о необходимости комплексного решения

проблемы безопасности пешеходов, внесения соответствующих поправок и изменений в требования, касающиеся и обеспечения пешеходами личной безопасности при пересечении линии, разделяющей встречные потоки транспортных средств, и технического обоснования требования «изменить направление движения или скорость» в понятии «уступить дорогу», и решения вопросов недопустимости организации нерегулируемых пешеходных переходов без оборудования их островками безопасности на проезжих частях, имеющих ширину, позволяющую движение транспортных средств в 4 и более полосы, обеспечение видимости переходов, осуществляющих переход проезжей части и т. п. Однако, это темы, связанные с проведением отдельных технических и юридических разработок, что требует их изложения в других статьях.

Примечания

¹ Понятия регулируемого и нерегулируемого пешеходного перехода аналогичны понятиям регулируемого и нерегулируемого перекрестка, установленным в пункте 13.3. Правил».

² Там же.

ГОРОДОКИН В. А., начальник ЭКЦ ГУВД по Челябинской области, полковник милиции, к. ю. н., доцент кафедры «Эксплуатация автомобильного транспорта» ЮУрГУ.

GORODOKIN V. A., Head of Forensic Science Center of Main Department of Internal Affairs for the Chelyabinsk region, Colonel of Militia, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor at the Chair of Motor Vehicles Operations, South Ural State University.



В. В. Кизилов

ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ ГРАЖДАНСКИХ СЛУЖАЩИХ

V. V. Kizilov

TYPES OF ADMINISTRATIVE PENALTIES OF CIVIL SERVANTS

В статье рассматриваются виды административных наказаний, возможных к применению к делинквентам — гражданским служащим. Приводятся авторские дефиниции таких понятий как административный штраф и дисквалификация. Исходя из особого статуса гражданского служащего обосновывается законность внесудебного применения административного штрафа к данному субъекту административной ответственности.

Ключевые слова: административные наказания, виды административных наказаний, гражданские служащие, предупреждение, административный штраф, дисквалификация.

This article discusses types of administrative penalties, possible to use the delinquent — a civil servant. Given the exclusive definitions of such concepts as an administrative fine and disqualification. Based on the special status of civil servant justified the legitimacy of extra-judicial administrative fine to the subject of administrative responsibility

Keywords: administrative sanctions, types of administrative penalties, civil servants, warning, administrative fine, disqualification.

Несмотря на то, что статьей 3.2 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации установлен широкий перечень административных наказаний: предупреждение; административный штраф; возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; административный арест; административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация, в контексте привлечения к административной ответственности гражданских служащих могут применяться только некоторые из них, ввиду принадлежности гражданского служащего к индивидуальным субъектам права и в силу обладания специальным административно-правовым статусом. По нашему мнению, это предупреждение, административный штраф и дисквалификация.

Предупреждение, как мера административного наказания, выражено в официальном порицании физического или юридического лица¹. Закрепленного в КоАП РФ определения предупрежде-

ния придерживается ряд авторов юридической литературы — Д. Н. Бахрах, Л. Л. Попов и Ю. М. Мигачев, Б. В. Росинский и Ю. Н. Стариков, М. Б. Смоленский и Э. В. Дригола, Н. Ю. Хаманева, Н. М. Конин, Л. А. Калинина. Однако, юридической науке известны и другие подходы к определению сути рассматриваемого вида административных наказаний.

Например, В. В. Денисенко считал, что «предупреждение является мерой воспитательного воздействия... Наряду с этим данный вид наказания служит и предостережением о недопустимости совершения противоправных деяний в будущем»². Профессор А. Б. Агапов говорит о предупреждении, как об особой разновидности правоохранительных санкций³. А. С. Дугенец указывает на наличие в литературе иных воззрений, например, «предупреждение — осуждение совершенного проступка и предостережение правонарушителю, вынесенное в установленной форме», высказывая при этом свою точку зрения на основное предназначение административного наказания в виде «предупреждения» — порицание совершенного нежелательного для общества поступка со стороны отдельных граждан⁴.

Мы не ставим своей целью вступле-



«предупреждения» и выработку собственного определения, нам представляется более значимым определение сути данного вида административного наказания. Во-первых, предупреждение — это мера административного наказания по правонарушениям, степень общественной опасности которых не очень велика. Это нижняя граница наказания и, как указывает Б. В. Россинский, «самая легкая по карательному воздействию мера административного наказания»⁵. В связи с чем имеется обоснованная позиция, что предупреждение представляет собой наказание морального плана.

А. Б. Агапов справедливо отмечает, что предупреждение не влечет за собой ограничений конституционных прав делинквента, основная его цель — превентивное воздействие на волю правонарушителя, препятствующее рецидиву проступка⁶. Далее ученый продолжает: «Вынесение предупреждения корригирует нравственные устои нарушителя и тем самым содействует его социальной адаптации»⁷. Последнее утверждение ученого вызывает у нас сомнение. Желание законодателя или кого-либо получить определенный эффект от применения такой меры административного наказания, как предупреждение, не означает, что так будет на самом деле. Правосознание делинквента, его психическое и социальное восприятие окружающего мира, в т. ч. и его правоотношений в обществе, достаточно субъективно, и будет ли предупреждение оказывать на делинквента корригирующее воздействие, никому не известно. Даже в одной и той же ситуации нет гарантий идентичности (тождественности) поведения делинквента.

Предупреждение выносится в письменной форме и применяется органами административной юрисдикции, как и иные административные наказания, только при условии наличия его в санкции применяемой статьи Особенной части КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации. Следует помнить, что согласно ст. 2.9 КоАП России, при малозначительности совершенного правонарушения правомочное должностное лицо или орган может освободить делинквента, совершившего административное правонарушение, от ответственности с объявлением устного замечания, которое административным наказанием не является.

Л. А. Калинина произвела подсчет административных правонарушений, в которых предупреждение выступает мерой административного наказания, и указывает более 60 статей КоАП РФ. Как нам

представляется, число статей с указанной санкцией в будущем будет только уменьшаться, и это обусловлено следующими тенденциями: законодатель стимулирует правоприменителя к превращению КоАП РФ в инструмент формирования доходов страны⁸, в российском обществе достаточно высокий уровень правового нигилизма и динамика деликтности меняется от правонарушений с меньшей степенью опасности к деликтам с более вредными последствиями. Помимо отмеченных нами тенденций, не составляет секрета рост количества совершаемых противоправных деяний, на что указывалось ранее другими учеными⁹.

По нашему мнению, предупреждение гражданскому служащему должно выноситься только при условии первичного совершения деликта и в деликтах с теми составами, в которых отсутствует противоправное деяние в отношении: собственности; здоровья, прав и свобод физических лиц; а также имущественных прав и интересов юридических лиц.

Следующим видом санкции в системе административных наказаний гражданских служащих является административный штраф, который законодатель в ч. 1 ст. 3.5 КоАП РФ определил как денежное взыскание, налагаемое на физическое или юридическое лицо. Несмотря на то, что формулировка закона является лаконичной и не раскрывает в полном объеме правовое предназначение такого административного наказания, цель и значение денежного взыскания легко определить, это материальное воздействие на нарушителя, и, согласно классификации административных наказаний А. Б. Агапова, ограничение правомочий собственника¹⁰. Однако, по нашему мнению, к административному штрафу более подходит определение не «ограничение правомочий собственника», а прекращение правомочий собственника. Как нам представляется, А. Б. Агапов не вполне корректно проводит параллель между прекращением прав собственности делинквента в результате налагаемых на него административных наказаний с выражением «ограничение имущественных прав», хотя далее ученый вполне справедливо уточняет в какой все же части осуществляется правоограничение — «применение мер административного пресечения влечет за собой ограничение отдельных правомочий, например права пользования и распоряжения вещью, на которую наложен арест»¹¹.

Нам понятен «реверанс» видного ученого в сторону законодателя, и мы не

ставим под сомнение, что профессор А. Б. Агапов прекрасно понимает о правовой сути административного штрафа, что наложение данной санкции является не ограничением, а прекращением прав собственности, которая охраняется статьей 35 Конституции Российской Федерации.

Как нам представляется, конституционные положения, которые вызвали дискуссию о правомерности несудебного применения административной санкции в виде штрафа, имеют свое основание только в отношении частных, а не публичных лиц. Поэтому следует исключить из индивидуальных субъектов административной ответственности, на которых распространены нормы статьи 35 Конституции РФ, должностных лиц государственной службы, гражданских служащих. Исключенные нами лица не являются частными, а их административные правонарушения в первую очередь связаны с неисполнением или не надлежащим исполнением должностных обязанностей, т. е. условий контракта на прохождение государственной гражданской службы, и во вторую — с нарушением принципа законности в действиях (деятельности) данных лиц. При таких условиях административный штраф является опосредованной (через иные государственные органы) реакцией нанимателя (государства в лице конкретного органа или лица, занимающего государственную должность) на нарушение условий контракта на прохождение гражданской службы, т. е. административный штраф приобретает черты материально-правовой санкции в виде уменьшения вознаграждения гражданского служащего за некачественную службу.

Как нам представляется, административный штраф должен быть основным видом административных наказаний, применяемых к гражданскому служащему. Причинение материального ущерба гражданскому служащему на законных основаниях за его неправомерный поступок в материальном мире имеет больший эффект, чем дисциплинарные взыскания и мягкая форма административных санкций — предупреждение. Главный вопрос применения административного штрафа это нахождение такой его величины, которая бы перевешивала на чаше весов противоправное поведение субъекта. Поэтому, нам кажется неоправданным установление ограничений законодателем верхнего предела размера административного штрафа должностным лицам. В соответствии с ч. 1 ст. 3.5 КоАП размер применяемого к указанным лицам адми-

нистративного штрафа устанавливается в сумме, не превышающей пятидесяти тысяч рублей.

Учитывая имеющие место в экономике процессы: инфляция, рост цен, заработной платы, возможность дефолта и деноминации, а так же следуя целесообразности применения наказаний, нам представляется возможным и оправданным установление административного штрафа в величине кратной месячной заработной плате (денежному содержанию, доходу) гражданского служащего. Установление указанной санкции по деликтам гражданских служащих, в привязке к месячному содержанию (окладу) соответствует принципу справедливости и индивидуальности применения наказаний, так как в громадной армии гражданских служащих имеется значительная разница в их личных доходах.

Административный штраф имеет свой аналог в уголовном праве, поэтому как нам представляется, имеется необходимость рассмотреть их общие черты и различия. Как нам представляется, общие черты заключаются: в их карательной сущности; правовом содержании — прекращении права собственности на денежные средства делинквента; в применении за виновное и противоправное поведение; в реальном объекте санкций — денежных средствах; в установлении законом предела взысканий по штрафу; в единых индивидуальных субъектах права; в частичном пересечении размера санкций; в назначении санкции — побуждении к правомерному поведению субъектов права; в применяемой сфере правоотношений — в правоотношениях публичным правом. Это далеко не полный перечень общего в схожих санкциях двух отраслей права.

Исходя из такого близкого родства штрафных санкций и с целью установления границы между преступлением и административным правонарушением, как нам представляется, целесообразно провести декриминализацию составов преступлений, в которых в качестве санкции предусмотрен штраф. По нашему мнению, штраф следовало бы исключить из санкций уголовного права.

Подводя итог исследованиям относительно административного штрафа, предлагаем авторскую дефиницию данного понятия:

Административный штраф — это денежное взыскание, исчисленное в валюте Российской Федерации по нормативно закрепленным правилам исходя из установленного законодателем уровня



имущественного правоограничения в качестве достаточной меры для понуждения правомерного поведения субъектов права в правоотношениях, регулируемых отраслями публичного права.

Примечание. Взыскание административного штрафа, наложенного органами административной юрисдикции (их должностными лицами) на частных лиц, подлежит исполнению при наличии санкции суда.

Последним из рассматриваемых нами административных наказаний гражданских служащих и, как нам представляется, наиболее ощутимым в моральном и материальном плане является дисквалификация. В нормативном определении дисквалификации уже предусмотрено, что данный вид административного наказания, в первую очередь, касается делинквентов — гражданских служащих:

«1. Дисквалификация заключается в лишении физического лица права замещать должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы, занимать должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Административное наказание в виде дисквалификации назначается судьей.

...

3. Дисквалификация может быть применена к лицам, замещающим должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы, к лицам, осуществляющим организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органе юридического лица, к членам совета директоров (наблюдательного совета), к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также к лицам, занимающимся частной практикой»¹².

Включение в КоАП России указанной статьи неоднозначно было воспринято научным сообществом. А. С. Дугенец, по нашему мнению, ошибочно причислил В. Д. Сорокина к оппонентам дисквалификации на основании высказываний

последнего относительно неуместности присутствия в определении термина «физическое лицо» и включения в состав дисквалифицируемых лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица»¹³.

Относительно неуместности термина «физическое лицо» мы полностью согласны с В. Д. Сорокиным потому, что перечисленные делинквенты, подлежащие дисквалификации, относятся к одной категории — должностному лицу¹⁴. Однако, физическое лицо в ранге индивидуального предпринимателя на основании решения собственников юридического лица и договора на исполнение функций единоличного исполнительного органа может осуществлять руководство юридическим лицом¹⁵. Причем указанная деятельность не подлежит лицензированию, и лишить права управлять юридическим лицом такого индивидуального предпринимателя можно только путем дисквалификации.

Аналогичные взгляды на дисквалификацию индивидуального предпринимателя высказывает Л. А. Калинина, отмечая, что «по смыслу ст. 3.11 КоАП РФ речь идет о запрете заниматься не вообще предпринимательской деятельностью, а конкретным ее видом»¹⁶.

Дисквалификация не является чем-то новым для российской практики. В истории государственной службы России были и «удаление от должности», которое представляло собой запрет в течение трех лет поступать на государственную службу и «полное отрешение от службы», представлявшее собой пожизненное лишение права на занятие административных должностей¹⁷.

Отдельные предложения по введению наказаний в виде дисквалификации в конкретные составы административных правонарушений, которые, так или иначе, связаны с должностными деликтами гражданских служащих, выносились на обсуждение в диссертационных исследованиях на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Например, Е. Г. Бабелюк предлагала в качестве мер ответственности государственных служащих использовать дисквалификацию в статьях 5.38, 5.39, 13.14, 15.14 КоАП РФ¹⁸. Однако, это все является точечными мерами, и не меняет в целом общую ситуацию.

Подводя итог рассмотрению дисквалификации как административного наказания и с учетом ранее данных нами дефиниций должностного лица, административного правонарушения, а также авторской позиции по преступлению,



предлагаем следующее определение дисквалификации:

Дисквалификация — это вид административного наказания, связанный с таким ограничением прав человека, при котором индивидуальный субъект права в установленном законом порядке лишается права занимать определенные должности на государственной службе, в органах местного самоуправления, либо осуществлять организационно-распорядительную или административно-хозяйственную деятельность в коллективном субъекте права.

Данное нами определение охватывает такие признаки, как принадлежность к системе административных наказаний; указывает на вид прав, которые подлежат ограничению наказанием; охватывает всех индивидуальных субъектов права, без их перечисления; содержит указание на место запрещенной деятельности; порядок реализации наказания.

Из нормативной дефиниции дисквалификации следует, что, в качестве делинквентов, на которых должно быть направлена вся сила указанного административного наказания, законодатель в первую очередь рассматривает лиц, связанных с государственной гражданской службой, и во вторую — должностных лиц, управляющих юридическими лицами. Однако, как показывает анализ статей Особенной части КоАП РФ, дисквалификация применяется к той категории должностных лиц, которую образуют совершившие

административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций.

В некоторых научных работах возникает вопрос соблюдения баланса между публичными и частными интересами при применении административных наказаний, о необходимости иных путей повышения эффективности применения административной ответственности вместо простого ужесточения санкций. В качестве вариантов повышения эффективности предлагается шире использовать в квалифицирующих признаках правонарушения повторность совершения административного правонарушения¹⁹. Указанная точка зрения соответствует нашим воззрениям. Введение повторности в квалификацию административного правонарушения имеет свое воздействие на психику делинквента, которому, как нам представляется, будет трудно переложить вину за назначенное ему наказание на иных лиц при совершении второго по счету деликта, уже получившего должную оценку соответствующими государственными органами.

Рассмотренные нами административные наказания являются обоснованными и целесообразными для применения к гражданским служащим, совершившим административные правонарушения, и являются средствами ранней профилактики преступлений.

Примечания

¹ См. ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Гарант Эксперт 2010 : Гарант-Максимум. Вся Россия / НПП «Гарант-Сервис». Версия от 12.03.2011.

² Административная деятельность органов внутренних дел. Часть общая / под ред. А. П. Коренева : учебник. — М. : МЮИ МВД России, 1999. — С. 253.

³ Агапов А. Б. Административная ответственность : учебник. — М. : Эксмо, 2007. — С. 72.

⁴ Дугенец А. С. Административная ответственность в российском праве : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2005. — С. 169.

⁵ Россинский Б. В. Административная ответственность: курс лекций. — М. : Норма, 2009. — С. 78.

⁶ Агапов А. Б. Указ. соч. С. 72.

⁷ Там же.

⁸ См. напр., ст. 3.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ; ст. 46 Бюджетного кодекса Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // Гарант Эксперт 2010 : Гарант-Максимум. Вся Россия / НПП «Гарант-Сервис». Версия от 12.03.2011.

⁹ Дугенец А. С. Указ. соч. С. 169.

¹⁰ Агапов А. Б. Указ. соч. С. 69.

¹¹ Агапов А. Б. Указ. соч. С. 70.

¹² См. ст. 3.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. // Гарант Эксперт 2010 : Гарант-Максимум. Вся Россия / НПП «Гарант-Сервис». Версия от 12.03.2011.

¹³ Дугенец А. С. Указ. соч. С. 189

¹⁴ Сорокин В. Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень), СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. — С. 512—513.



¹⁵ См. напр., ФЗ «Об акционерных обществах», ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Гарант Эксперт 2010 : Гарант-Максимум. Вся Россия / НПП «Гарант-Сервис». Версия от 12.03.2011.

¹⁶ *Калинина Л. А.* Административная ответственность : учеб. пособие / отв. ред. Л. Л. Попов. — М. : Норма, 2009. — С. 103.

¹⁷ Более подробно см. *Чуев А. В.* Ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации по административному праву : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005. — С. 27.

¹⁸ *Бабелюк Е. Г.* Ответственность государственных служащих Российской Федерации: Административно-правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2005. — С. 145.

¹⁹ *Каленский П. В.* О балансе публичного и частного интереса в административном праве // Теория и практика административного права и процесса: мат-лы Всероссийской науч.-практ. конф. (пос. Небуг, 5—7 октября 2007 г.) / отв. ред. проф. В. В. Денисенко, доц. А. Г. Эртель. — Краснодар : Кубанькино, 2007. — С. 79.

КИЗИЛОВ Вячеслав Владимирович, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права НОУ ВПО «Омский юридический институт». E-mail: attorney1961@mail.ru

KIZILOV Vyacheslav Vladimirovich, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor at the Chair of Constitutional and Administrative Law, Non-State Educational Institution of Higher Professional Education (NOU VPO) Omsk Law Institute. E-mail: attorney1961@mail.ru





УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

УДК 343.122(574)
ББК Х410.201(5Каз)

Б. С. Турлубеков, Ш. Б. Рахимжанова

ПОТЕРПЕВШИЙ И ЕГО ПРЕДСТАВИТЕЛИ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

B. S. Turlubekov, S. B. Rahimzanova

THE VICTIM AND ITS REPRESENTATIVES IN CRIMINALLY-REMEDIAL LEGISLATION OF REPUBLIC KAZAKHSTAN

В статье рассматриваются права и обязанности потерпевшего и его представителей как участников уголовно-процессуального законодательства РК.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, потерпевший, представители потерпевшего, их права обязанности

Given article considers the rights and duties of the victim and its representatives as participants of the criminally-remedial legislation of Republic Kazakhstan.

Keywords: criminally-remedial law, victim, representative victim the law and duty.

За годы становления нашего независимого государства, процесс реформирования судебной системы, так и законодательной базы сыграл свою роль. Законодатель установил конкретные рамки деятельности и определил четкое процессуальное положение потерпевшего и представитель потерпевшего.

Так в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве, потерпевшим признается лицо, признанное постановлением следователя (лица, производящего дознание), прокурора, судьи или определением суда.

Основанием такого признания является наличие достаточных доказательств полагать, что этому лицу преступлением причинен вред (моральный, физический или имущественный).

Статья 75 УПК РК предусматривает — потерпевшим в уголовном процессе признается лицо, в отношении которого есть основание полагать, что ему непосредственно преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред.

Потерпевшим по делам частного, частно-публичного и публичного обвинения и преследования признается любое лицо, которому моральный, физический или имущественный вред причинен общественно опасным деянием непосредственно, независимо от того, было ли установлено, привлечено к ответственности лицо, совершившее деяние. По делам о неоконченной преступной деятельности (приготовление к преступлению, покушение на преступление) признание лица потерпевшим производится при фактическом причинении одного из трех видов вреда. Лицо не может быть признано потерпевшим, если моральный, физический или имущественный вред наступил в результате добровольного согласия на причинение вреда. Например, в случае обращения по поводу криминального аборта, при даче взятки и т. д. (п. 3 постановления Верховного Суда от 24 апреля 1992 года № 2 «О практике применения законодательства, регламентирующего права и обязанности лиц, потерпевших от преступлений»)¹.

153

Уголовное
судопроизводство



Лицо может признаваться потерпевшим и в случаях, когда вред ему нанесен запрещенным Уголовным кодексом Республики Казахстан деянием, совершенным невменяемым.

Лицо признается в уголовном процессе потерпевшим с момента вынесения органом, ведущим уголовный процесс, соответствующего постановления. Если после признания лица потерпевшим будет установлено отсутствие оснований для его пребывания в этом положении, орган, ведущий уголовный процесс, своим постановлением прекращает участие лица в деле в качестве потерпевшего. Гражданин признается потерпевшим независимо от его волеизъявления, но не исключает его права ходатайствовать о признании потерпевшим. Право потерпевшего знать о предъявленном обвиняемому обвинении, реализуется путем предоставления ему копии постановления о прекращении уголовного дела, копии обвинительного заключения, копии приговора, копии постановления суда апелляционной инстанции.

Также, по мнению А. Г. Мазалова, «Потерпевшим может быть признано юридическое лицо, которому преступлением причинен моральный или имущественный вред. В этом случае права и обязанности потерпевшего осуществляет представитель юридического лица»².

Потерпевшему могут быть причинены все три вида вреда одновременно: моральный; физический; имущественный. В постановлении о признании лица потерпевшим следователь обязан указать вид нанесенного ему вреда.

Необходимо подробно рассмотреть каждый из видов наносимого вреда.

Моральным (нравственным, внутренний, душевный) является вред, состоящий в унижении чести, достоинство гражданина, причинением ему нравственных страданий.

Физический вред выражается — в расстройстве здоровья (повреждение организма и его органов), причинении телесных повреждений, физических страданий. Также, неизгладимое обезображение лица, истязание, незаконное лишение свободы (ч.1 ст. 111, 117, 127 УК РК) также влекут для гражданина тяжкие нравственные страдания.

Имущественным вред выражается — в лишении материальных благ, имущества (повреждение, уничтожение, похищение собственности, движимого, недвижимого имущества).

Любой из перечисленных выше причиненный вред является основанием для

признания лица потерпевшим, если его причинение было непосредственной целью преступления (оскорбление, клевета), но также и при совершении и других преступлений которыми такой вред причиняется.

Определяется это тем, что наличие достаточных доказательств свидетельствует о причинении лицу преступлением (общественно опасным действием) вреда, ставит его в особое положение среди иных субъектов процесса (например, в сравнении со свидетелем), что и должно проявиться в признании этого лица потерпевшим. От воли же потерпевшего будет зависеть, воспользоваться ли правами, предоставленными ему законом как потерпевшему.

Признание потерпевшим должно быть своевременным: при наличии достаточных доказательств указывающих на причинение преступлением общественно опасным действием невменяемого вреда конкретному лицу — это лицо должно быть признано потерпевшим. Затягивание с таким признанием лишает гражданина пользоваться правами потерпевшего и тем грубо нарушает его права и охраняемые законом интересы. По делам, по которым предварительное следствие, дознание не проводилось, при наличии к тому оснований лицо признается потерпевшим судьей в стадии назначения судебного заседания.

В соответствии с постановлением Кабинета Министров Республики Казахстан от 25 февраля 1992 года № 152 «Об утверждении Инструкции о порядке и размерах возмещения расходов и выплаты вознаграждения лицам в связи с их вызовом в органы дознания, предварительного следствия, прокуратуры или в суд» (с изменениями, внесенными в соответствии с постановлением Правительства РК от 30 ноября 1998 года № 1209) потерпевшие, законные представители потерпевших вызываемые в суд для дачи показаний по уголовным делам, участия в производстве следственного действия и судебном разбирательстве имеют право на возмещение понесенных ими расходов по явке (стоимость проезда к месту вызова и обратно, расходы по найму жилого помещения, суточные) (п. 1)³. За лицом, вызываемым в качестве потерпевшего, законного представителя потерпевшего сохраняется средний заработок по месту его работы за все время, затраченное им в связи с вызовом к лицу, производящему дознание, следователю, в прокуратуру или в суд. Средний заработок сохраняется за все рабочие дни неде-

ли по графику, установленному по месту постоянной работы. Лицам, не являющимися рабочими или служащими, возмещаются расходы, связанные с отвлечением их от работы или обычных занятий (п. 2—3)⁴. Проезд к месту вызова и обратно к месту постоянного жительства оплачивается потерпевшим, законным представителям потерпевших на основании проездных документов, но не свыше: по железной дороге — стоимости проезда в плацкартном вагоне; по водным путям — стоимости проезда в каютах, оплачиваемых по V—VIII группам тарифных ставок на судах морского флота; по шоссейным и грунтовым дорогам — стоимости проезда транспортом общественного пользования (кроме такси). При пользовании воздушным транспортом возмещается стоимость билета обычного (туристического) класса.

Помимо расходов по проезду при представлении соответствующих документов возмещаются страховые платежи по государственному обязательному страхованию пассажиров на транспорте, стоимость услуг по предварительной продаже проездных документов, а также затраты на пользование в поездах постельными принадлежностями. Потерпевшим, законным представителям потерпевших оплачиваются расходы по проезду транспортом (кроме такси) к железнодорожной станции, пристани, аэродрому, если они находятся за чертой населенного пункта.

С разрешения органа, производящего вызов, вышеуказанным лицам при непредставлении проездных документов оплачивается минимальная стоимость проезда между местом постоянного жительства и местом явки, этим же органом определяется вид транспорта (п. 5)⁵. За дни вызова в правоохранительные органы, включая выходные и праздничные, а также дни нахождения в пути, в том числе за время вынужденной остановки в пути при предъявлении соответствующих документов, подтверждающих факт задержки, потерпевшим, законным представителям потерпевших выплачиваются суточные и возмещаются расходы по найму жилого помещения в размере одной второй месячного расчетного показателя в сутки в других городах и населенных пунктах республики. Эти суммы выплачиваются в том случае, если лицо, вызываемое в органы дознания, прокуратуру или суд из места постоянного жительства в другой населенный пункт, должно прожить в этом пункте более суток, при этом правом на оплату пользуются и те лица, за кото-

рыми сохраняется их заработная плата по месту работы (п. 6)⁶.

Суммы, предусмотренные Инструкцией, выплачиваются органом, производящим вызов: по уголовным делам — из средств, специально выделяемых из бюджета на указанные цели и предусмотренных в соответствующих сметах (п. 9 названного постановления). Возмещение расходов по явке потерпевшим за отвлечение их от работы или обычных занятий, производится на основании постановления органа дознания, следователя, прокурора или по определению суда (п. 10)⁷. Суммы, подлежащие выплате законным представителям потерпевших, потерпевшим, выплачиваются вызвавшим их органом немедленно по выполнении этими лицами своих обязанностей, независимо от фактического получения и взыскания судебных издержек с осужденных по уголовным делам (п. 11)⁸.

Возмещение расходов военнослужащих, вызываемых к лицу, производящему дознание следователю, в прокуратуру или суд в качестве потерпевших, законных представителей потерпевших (стоимость проезда к месту вызова и обратно, расходы по найму жилого помещения, суточные), производится по требованию войсковых частей по установленным нормам. Самим военнослужащим орган, их вызвавший, никаких расходов не возмещает (п. 12)⁹.

Потерпевший, который предъявил требование о возмещении материального вреда, в том числе причиненного в связи с потерей кормильца, увечьем или иным повреждением здоровья, о расходах, понесенных на погребение, компенсации морального вреда в денежном выражении и др., должен быть признан также отдельным постановлением органа, ведущего уголовный процесс гражданским истцом. При хищении, повреждении или уничтожении материальных ценностей, находившихся на законном основании у владельца (наниматель, хранитель и т. д.), гражданский иск вправе предъявить как собственник, так и владелец этих ценностей (п. 5)¹⁰.

Потерпевший — активный участник процесса доказывания обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела. Показания потерпевшего имеют важное значение для установления истины по делу.

Данная функция им реализуется, главным образом, путем дачи показаний и представления доказательств по делу. Предметы, документы, сведения, предоставляемые потерпевшим путем заяв-





ления соответствующего ходатайства, подлежат обязательному исследованию (осмотру, изучению) органом, ведущим уголовный процесс и, если они имеют отношение к делу, приобщению к материалам дела в порядке, установленном УПК. На потерпевшего полностью распространяется правило, предусмотренное ч. 3 ст. 16 Конституции РК¹¹, которое ему должно быть разъяснено перед допросом.

Если потерпевший не владеет языком, на котором ведется судопроизводство, он (как и иные участники процесса) в праве делать заявления, давать показания, заявлять ходатайства, знакомиться со всеми материалами дела, выступать в суде на родном языке либо на любом другом свободно-избранном языке общения и пользоваться услугами переводчика.

Потерпевший может быть допрошен о любых обстоятельствах, подлежащих доказыванию по делу, а также о своих взаимоотношениях с подозреваемым, обвиняемым, другими потерпевшими, свидетелями. Не могут служить доказательством сведения, сообщаемые потерпевшим, если он не может указать источник своей осведомленности.

В числе других обязанностей потерпевшего — являться по вызовам лица, производящего дознание, следователя, прокурора, суда (возможная санкция привод); соблюдать порядок судебного разбирательства и подчиняться распоряжению председательствующего.

В случае же неявки по вызову без уважительных причин потерпевший может быть по мотивированному постановлению органа, ведущего уголовный процесс, подвергнут приводу. Не подлежат приводу потерпевшие: несовершеннолетние в возрасте до четырнадцати лет, лица, не достигшие восемнадцати лет, без уведомления их законного представителя, беременные женщины, а также больные, которые по состоянию здоровья не могут или не должны оставлять место своего пребывания, что подлежит удостоверению врачом. Постановление о приводе исполняется судебным приставом или органом внутренних дел; постановление дознавателя, следователя — органом, ведущим дознание, предварительное следствие, или органом внутренних дел (ст. 158 УПК).

При нарушении порядка в судебном заседании, неподчинении распоряжениям председательствующего, а равно совершении иных действий (бездействия), явно свидетельствующих о неуважении к суду, председательствующий вправе удалить потерпевшего из зала судебно-

го заседания или объявить об установлении факта неуважения к суду и наложить на него административное взыскание в порядке, установленном законодательством об административных правонарушениях. Об удалении из зала судебного заседания потерпевшего и наложении административного взыскания суд выносит постановление (п. 1, 3 ст. 327, ст. 513 КоАП РК). Действия суда (судьи) по наложению административного взыскания на виновное лицо непосредственно в зале судебного заседания должны быть отражены в протоколе судебного разбирательства. За неявку потерпевшего по вызову без уважительных причин он может быть подвергнут административному взысканию судом по месту совершения правонарушения (ст. 513 КоАП РК)¹².

Органы расследования, суд должны принимать предусмотренные законом меры для защиты потерпевшего и его, близких от угрозы убийством, причинением вреда здоровью, уничтожению имущества.

Потерпевший вправе иметь представителя. Представителями потерпевшего (физического лица) могут быть адвокаты, законные представители, представители органов опеки и попечительства (ст. 80 УПК РК).

Представители участвуют в деле одновременно с потерпевшим от преступления и имеют все права потерпевшего, кроме дачи показаний по делу, права на примирение с обвиняемым и некоторых других прав. Примирение с лицом, совершившим преступление, несовершеннолетнего потерпевшего (в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет) либо признанного ограниченно дееспособным возможно лишь с согласия законного представителя потерпевшего.

Круг лиц, которые могут быть законными представителями, определен в п. 22 ст. 7 УПК РК и расширительному толкованию не подлежит. Если потерпевшим является малолетний (не достигший четырнадцати лет), а также гражданин, признанный недееспособным, их права в полном объеме, в том числе на примирение, осуществляют законные представители. Органы уголовного преследования и суд при решении вопроса о применении статьи 67 УК РК обязаны не допускать использование законными представителями права на примирение во вред самому потерпевшему (п. 10, 11)¹³.

Потерпевший вправе предъявлять гражданский иск. Таким путем потерпевший может требовать с осужденного и денежные компенсации за моральный вред, причиненный ему преступлением.

Настоящий вопрос возник в связи с технической ошибкой при издании Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан — в тексте ч. 1 ст. 162 УПК РК слова «морального и» были указаны излишне¹⁴.

Согласно официальному тексту Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан ч. 1 ст. 162 настоящего кодекса предусматривает рассмотрение в уголовном процессе гражданских исков физических и юридических лиц о возмещении лишь имущественного вреда. Гражданский иск в смысле нормы ч. 1 ст. 162 УПК является частью уголовного дела, предъявляется по возбужденному уголовному делу, основывается на тех же доказательствах, которые берутся в основу доказывания обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела (ст. 117 УПК). В этой связи, гражданский иск рассматривается тем же судом, который рассматривает уголовное дело, по которому предъявлен иск, по существу¹⁵. Поэтому иски потерпевших о причинении морального вреда в соответствии с требованиями ч. 5 ст. 75 УПК РК должны рассматриваться в порядке гражданского судопроизводства¹⁶.

Практически государство обеспечивает потерпевшему лишь право на обращение с гражданским иском к обвиняемому (лицам, которые несут имущественную ответственность за его действия).

Права потерпевшего конкретизируются, дополняются применительно соответствующим предусмотренным законом действиями и стадиям процесса. Так в стадии судебного разбирательства потерпевший в праве по любому делу участвовать в судебных прениях.

В соответствии со статьей 318 УПК РК главное судебное разбирательство происходит при участии потерпевшего или его представителя.

При неявке потерпевшего суд решает вопрос о разбирательстве дела или отложении его в зависимости от того, возможны ли в отсутствие потерпевшего полное выяснение всех обстоятельств дела и защита его прав и законных интересов. Если в судебное заседание явился представитель потерпевшего, суд решает вопрос с учетом мнения представителя.

По ходатайству потерпевшего суд может освободить его от присутствия в судебном заседании, обязан явиться в определенное время для дачи показаний.

В делах частного обвинения ст. 76 УПК РК потерпевший, являясь частным обвинителем в праве лично или через

представителя поддерживать обвинение, возбуждая с этой целью ходатайства, представляя доказательства, участвуя в судебных прениях. Примирение потерпевшего с обвиняемым по делам названным, влечет их прекращение (если такое дело не возбуждено прокурором или прокурор не вступил в дело).

В уголовном процессе рассматриваются гражданские иски физических и юридических лиц о возмещении имущественного вреда, причиненного непосредственно преступлением или общественно опасным деянием невменяемого, а также о возмещении расходов на погребение, лечение потерпевшего, сумм, выплаченных ему в качестве страхового возмещения, пособия или пенсии, а также расходов, понесенных в связи с участием в производстве дознания, предварительного следствия и в суде, включая расходы на представительство (ст. 162 УПК РК).

Статья 163 УПК РК предусматривает исчерпывающий порядок предъявление гражданского иска.

При необходимости уточнить основание гражданского иска и размер искового требования лицо вправе предъявить дополнительный гражданский иск.

Неустановление лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, не препятствует предъявлению гражданского иска в уголовном деле.

Лица (физические и юридические), не предъявившие гражданский иск в уголовном процессе, а равно лицо, чей иск судом оставлен без рассмотрения, вправе предъявить его в порядке гражданского судопроизводства.

В соответствии со статьей 164 УПК РК (Признание гражданским истцом) признанием гражданина или организации потерпевшими от преступления или деяния невменяемого и удостоверяется подписями потерпевшего или представителя юридического лица на соответствующем постановлении осуществляется органами, ведущими уголовный процесс¹⁷.

С понятием «гражданский истец» нормы УПК связывают участника процесса и сторону обвинения (п. 9, 12 ст. 7 УПК РК). И это не обязательно лицо, рассматриваемое потерпевшим от преступления частного, частно-публичного и публично-общественного обвинения и преследования. Во всех случаях это физическое или юридическое лицо, которое вправе предъявить гражданский иск по делу о преступлении, которым причинен моральный, физический или имущественный вред (потерпевший, прокурор, законный представитель, представитель). Вопросам процессу-





ального регулирования восстановления любого вреда от преступления в рамках и с помощью норм уголовного процесса посвящено специальное нормативное постановление Верховного Суда от 20 июня 2005 года № 1 «О рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе»¹⁸.

Гражданский иск может быть предъявлен в любой стадии уголовного процесса, но до начала судебного следствия в главном судебном разбирательстве.

В качестве гражданского истца гражданин участвует лично или на ряду со своим представителем, иные же лица — через представителя.

Поскольку причинение вреда преступлением влечет признание гражданина потерпевшим ст. 53 УПК РК, гражданин — гражданский истец должен быть признан и потерпевшим. В делах частного обвинения в этом случае он будет и частным обвинителем. В указанной ситуации гражданин будет иметь права гражданского истца, потерпевшего и частного обвинителя (которые во многом совпадают).

Позиция гражданского истца примыкает к обвинению, осуществляет функцию обвинения, но не связана им, является самостоятельной.

Гражданский истец обладает правами аналогичными правом других участников процесса ст. 54, 17 УПК РК, а также специфическими для гражданского истца:

— просить орган дознания, следователя, суд принять меры обеспечения заявленного им иска;

— поддерживать гражданский иск.

С этой целью гражданский истец в праве участвовать в судебных прениях. Он также в праве требовать принудительного исполнения приговора в части решения о возмещении имущественного вреда (компенсации морального вреда), присутствовать при действиях судебного исполнителя, исполняющего приговор в части гражданского иска.

Обжаловать приговор гражданский истец в праве в части, касающейся гражданского иска.

Гражданский истец несет ряд обязанностей, в том числе:

— представлять по требованию суда, имеющиеся в его распоряжении документы, связанные с предъявленным иском;

— не разглашать данные предварительного следствия, (дознания) без разрешения следователя (лица, производящего дознание) или прокурором;

— соблюдать порядок судебного заседания и подчиняться председательствующему ст. 54, 139, 263 УПК РК.

На основании статьи 168 УПК РК гражданский истец вправе отказаться от предъявленного им гражданского иска. Заявление гражданского истца об отказе от иска на стадии досудебного производства по уголовному делу подается в письменном виде и приобщается к уголовному делу. Если отказ гражданского истца от иска выражен в судебном заседании, то он заносится в протокол судебного заседания.

Отказ от иска принимается дознавателем, следователем или прокурором в любой момент производства расследования по уголовному делу, о чем выносится постановление. Отказ от иска может быть принят судом с вынесением постановления в любой момент судебного разбирательства, но до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

При постановлении обвинительного приговора или вынесении постановления о применении принудительной меры медицинского характера суд удовлетворяет гражданский иск полностью или частично либо отказывает в его удовлетворении на основании ст. 169 УПК РК.

Решение о признании лица гражданским истцом, об отказе в признании гражданским истцом либо о прекращении участия лица в уголовном процессе в качестве гражданского истца оформляется мотивированным постановлением органа, ведущего уголовный процесс. Постановление должно быть принято немедленно после поступления искового заявления либо установления обстоятельств, указывающих на отсутствие оснований для пребывания лица в указанном процессуальном положении. О принятом решении уведомляются лицо, предъявившее гражданский иск, а также участники процесса, интересы которых затрагиваются в гражданском иске. Одновременно лицам, признанным гражданскими истцами, должны быть разъяснены их процессуальные права и обязанности, предусмотренные статьей 77 УПК. О предъявлении гражданского иска прокурором уведомляются также лица, в интересах которых предъявлен иск. Прокурор, предъявивший гражданский иск в защиту интересов других лиц, признанию гражданским истцом не подлежит, поскольку его самостоятельное процессуальное положение определено ч. 2 статьи 62 УПК. В этом случае истцом признается лицо, в интересах которого подан иск (п. 5 названного постановления).

Отказ в признании лица гражданским истцом может быть обжалован прокурору или в суд (ст. 108, 109, ч. 2 ст. 113

УПК). Лицо, которому на стадии досудебного производства по делу отказано в признании гражданским истцом, впра-

ве предъявить гражданский иск до начала судебного следствия (статья 165 УПК) и, одновременно, ходатайствовать о признании его гражданским истцом.

Примечание

¹ Мазалов А. Г. Гражданский иск в уголовном процессе. — М., 1977. — С. 183.

² Там же.

³ Постановление Кабинета Министров Республики Казахстан от 25 февраля 1992 года № 152 «Об утверждении Инструкции о порядке и размерах возмещения расходов и выплаты вознаграждения лицам в связи с их вызовом в органы дознания, предварительного следствия, прокуратуры или в суд» (с изменениями, внесенными в соответствии с постановлением Правительства РК от 30 ноября 1998 года № 1209)

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Там же.

⁷ Там же.

⁸ Там же.

⁹ Там же.

¹⁰ Постановление Верховного Суда от 24 апреля 1992 года № 2 «О практике применения законодательства, регламентирующего права и обязанности лиц, потерпевших от преступлений».

¹¹ Конституция Республики Казахстан. — Алматы : Казахстан, 1997.

¹² Постановление Пленума Верховного Суда от 14 мая 1998 года № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о судебной власти в Республике Казахстан», п. 10.

¹³ Постановление Верховного Суда от 21 июня 2001 года № 4 «О судебной практике по применению статьи 67 УК РК».

¹⁴ *Когамов М. Ч.* Комментарий к УПК РК. — Алматы : Жеті жарғы, 2008. С. 318.

¹⁵ *Мазалов А. Г.* Указ. соч. — С. 21.

¹⁶ *Когамов М. Ч.* Указ. соч. — С. 321.

¹⁷ Там же. С. 324.

¹⁸ Постановление Верховного Суда от 20 июня 2005 года № 1 «О рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе».

ТУРЛЫБЕКОВ Батырхан Салимович, зав. кафедрой уголовного права и процесса Костанайского государственного университета Республики Казахстан, канд. юрид. наук, профессор.

TURLYBEKOV Batyrkhan Salimovich, Head of the Chair of Criminal Law and Criminal Procedure, Kostanai State University of the Republic of Kazakhstan, Candidate of Legal Sciences, Professor.

РАХИМЖАНОВА Ш. Б., магистрант юридического факультета Костанайского государственного университета им. А. Байтурчинова.

RAHIMZANOVA S. B. ministrant profile directions faculty of Kostanaisky state university of A. Baytursinova

159

Уголовное
судопроизводство



УДК 343.98 + 344.1
ББК Х523.15 + Х408.15 + Х515

В. В. Шаповалов

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ПРОФИЛАКТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С УКЛОНЕНИЕМ ВОЕННОСЛУЖАЩЕГО ОТ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

V. V. Shapovalov

CRIMINALISTIC PREVENTIVE MAINTENANCE OF THE CRIMES CONNECTED WITH EVASION OF THE MILITARY MAN FROM MILITARY SERVICE

В статье освещаются различные способы проведения профилактических мероприятий при расследовании уклонений от исполнения обязанностей военной службы. Использование специальных знаний в области медицины и криминалистики при их расследовании важно для выявления причин и условий способствующих совершению преступлений. Проведение данных мероприятий направлено на снижение уровня преступлений данной категории.

Ключевые слова: уклонение, военная служба, расследование преступлений, специальные знания, профилактика.

In article various ways of carrying out of preventive actions are considered at investigation of evasion from discharge of duties of military service. Use of special knowledge in the field of medicine and criminalistics at their investigation is important for revealing of the reasons and conditions of crimes promoting fulfillment. Carrying out of the given actions is directed on decrease in level of crimes of the given category.

Keywords: evasion, military service, investigation of the crimes, special knowledge, preventive maintenance

При расследовании преступлений, связанных с уклонением от военной службы путем симуляции болезни и иным способом (ст. 339 УК РФ) необходимо проведение профилактических мероприятий. Криминалистическая профилактика, являясь частью общей профилактики, связана с выявлением причин и способствующих преступлению условий, объектов криминалистического воздействия, а также мер, затрудняющих совершение новых преступлений.

Профилактике посвящены труды таких ученых как Р. С. Белкина¹, И. М. Пантелева², Н. А. Селиванова³, М. С. Уткина⁴ и др.

Преступность военнослужащих негативно воздействует не только на военную организацию государства, но и на государство, на гражданское общество в целом, ее внутреннюю и внешнюю безопасность. Стремление руководства страны в последнее время придать Вооруженным силам новое качество, существенно повысить их боевые возможности, сформировать фактически новый облик всей военной организации государства пред-

полагает решение проблемы преступности военнослужащих. Однако несмотря на постепенный переход армии на контрактную основу, уменьшение сроков службы по призыву до 1 года, проблема уклонений сохраняется.

Так, общее количество граждан, уклонившихся от призыва на военную службу, по сравнению с весной 2009 года увеличилось на 13 % — с 6 тыс. человек весной 2009 года до 6,8 человек весной 2010 года. Причем возбуждено только 151, и лишь 60 человек осуждено⁵. Эти данные свидетельствуют о том, что желающих служить в армии становится все меньше, тем острее становится проблема уклонений от военной службы и приобретает важность проведения профилактических мероприятий.

Возможность осуществления профилактики преступлений среди военнослужащих становятся результативнее при наличии достаточной и качественной информации о лице, совершившем общественно опасное деяние. Она представлена комплексом признаков, свойств,

160

Уголовное
судопроизводство



связей и отношений, характеризующих нравственный и духовный мир человека, взятые в развитии, во взаимосвязи с его социальными и индивидуальными жизненными условиями, которые в той или иной мере повлияли на совершение или сокрытие преступления⁶.

Основные сведения о военнослужащем, совершившем уклонение, на наш взгляд, можно представить следующим образом: 1) демографические данные; 2) сведения о материальном положении; 3) сведения о состоянии здоровья и психологические особенности виновного; 4) общественно-производственная характеристика; 5) отношение виновного к содеянному и поведение в ходе следствия⁷.

В свое время М. Г. Коршик и С. С. Степичев выделили перечень сведений, показанных к установлению при изучении личности преступника: 1) демографические сведения; 2) сведения, характеризующие общественное лицо обвиняемого; 3) сведения об условиях жизни обвиняемого; 4) сведения о состоянии здоровья обвиняемого; 5) сведения, характеризующие образ жизни, круг знакомств и поведение обвиняемого; 6) сведения о моральных, интеллектуальных качествах и чертах характера обвиняемого⁸.

На наш взгляд, все вышеуказанные сведения в полной мере характеризуют лиц, призванных на военную службу и уклоняющихся от нее.

Среди них, широкое распространение получили неуставные отношения, так называемая «дедовщина» (произошло от армейского сленга «дед», означающее военнослужащего старшего призыва, которому остается 100 дней до приказа об увольнении), которая подразумевает получение привилегий за счет других, занимающих более низкое положение в неформальной иерархии, выражающиеся в «рукоприкладстве, моральном и физическом подавлении более слабых и позже призванных»⁹.

Ежегодно в войсках и на флотах из-за побоев становятся калеками 1000—1200 человек, еще 50—70 не выносят казарменных пыток и кончают жизнь самоубийством¹⁰.

Пути борьбы с неуставными отношениями в Вооруженных силах РФ ищутся давно. Наиболее приемлемыми считаются следующие: «в армии должны служить только контрактники-профессионалы»¹¹; «дедовщину» придавить можно только интенсивной боевой подготовкой¹²; возрождение престижа военного образования способствовало бы искоренению практи-

ки командования взводом призывниками, отслужившими положенный срок; введение профессиональной психологической службы в Вооруженных силах РФ.

Как отмечает С. Е. Яхновец, большинство молодых людей не желают служить в Вооруженных силах из эгоистических побуждений, некоторые не хотят нести тяготы службы в армии, «терять попусту два года жизни», попасть на службу в «горячие точки». «С призывом на военную службу молодой человек сталкивается со следующими факторами: другой ритм жизни; уставной порядок и дисциплина; физические и психические нагрузки; бытовые неудобства»¹³. А адаптация военнослужащего к новой жизни зависит от воспитания, полученного в семье, и качества воспитательной работы офицерского состава.

Проблема коррупции в России находит свое отражение и в способах совершения преступлений военнослужащих, связанных с уклонением от военной службы, в том числе путем дачи взятки. Получателями взятки являются лица, влияющие на прохождение службы в рядах Вооруженных сил (врач, члены военно-врачебной комиссии, командир части, следователь, судья и т. д.)¹⁴. Следовательно коррупционность российского общества является отнюдь не локальным проявлением и нуждается в искоренении на более масштабном уровне.

УК РФ формально относит деяние, предусмотренное ст. 339 УК РФ, к категории преступлений небольшой тяжести. Учитывая дифференцированность наказания в уголовном праве России, масштабность антипатриотического настроения среди молодежи, представляется возможным увеличение размеров наказания за совершение данного преступления в превентивных целях.

Мы разделяем мнение с Е. В. Ионовой, что недостаточная в российском обществе пропаганда чести несения воинской обязанности перед Отечеством является первопричиной всех рассмотренных выше условий. Необходимы возобновление преподавания в школах и вузах предмета «Начальная военная подготовка», пропаганда в СМИ преимуществ здорового образа жизни, занятий спортом, воспитание патриотизма, любви к Родине¹⁵.

Средствами профилактики деятельности следователя являются следственные действия с элементами воспитательно-психологического воздействия на конкретных лиц, розыскные мероприятия, криминалистические операции профилактической направленности, действия оперативно-розыскного,



техничко-организационного, технического, управленческо-организационного характера (которые осуществляются по поручению следователя органами дознания, управления и производства).

Р. С. Белкин рассматривал профилактическую деятельность следователя как деятельность «по предупреждению преступлений, осуществляемой как в процессуальной, так и в непроцессуальных формах»¹⁶.

Н. А. Селиванов указывает на обязанность следователя в рамках расследования уголовного дела установить криминальные факторы объективного и субъективного характера, способствующие совершению преступления¹⁷. Он же выделяет две формы реагирования следователя на выявленные причины и условия, способствующие преступлениям: представление следователя и доклады на собраниях в трудовых коллективах, выступления по местному радио, публикация статьи в местной печати, лекции для населения на правовые темы¹⁸.

Порядок прохождения военной службы устанавливается Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, а также общевоинскими уставами, утвержденными Президентом Российской Федерации. Строгое соблюдение этого порядка составляет сущность военной дисциплины, оно обеспечивает выполнение задач, возложенных на Вооруженные силы, другие войска и воинские формирования Российской Федерации.

Ответственность за общественно опасные посягательства на установленный порядок несения военной службы, в том числе за нарушение порядка прохождения военной службы путем уклонения от нее различными способами, установлена в ст. 337—339 УК РФ. Согласно статистике, опубликованной на официальном сайте Верховного суда РФ, уклонение от службы является наиболее распространенным видом воинских преступлений — ежегодно по ст. 337—339 УК РФ осуждается около 2000 человек.

Исходя из вышеизложенного, именно борьба с этими преступлениями, устранение причин и условий, способствующих их совершению, остается важной задачей командиров и начальников, действующих в тесном взаимодействии с органами военной юстиции.

Особого внимания заслуживает малоизученный вид уклонения от военной службы путем симуляции болезни и иным способом.

Целью военнослужащих является освобождение от исполнения обязанностей

военной службы при членовредительстве и симуляции болезни, например, симуляцию энуреза (энурез — ночное недержание мочи), когда человек умышленно мочится, а также сообщает вымышленные сведения о наличии у него того же заболевания с детского возраста¹⁹.

Наиболее опасным способом является членовредительство. Так, рядовой В., неся службу во внутреннем карауле в качестве часового, желая временно уклониться от исполнения обязанностей военной службы на неопределенный срок путем членовредительства, действуя умышленно, самостоятельно произвел одиночный выстрел из закрепленного за ним автомата АКС-74 в область правой половины своей грудной клетки, причинив себе огнестрельное сквозное пулевое проникающее ранение правой половины грудной клетки, в связи с чем был направлен в госпиталь. Рядовой В. судом был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 339 УК РФ²⁰. Налицо причинение тяжкого вреда здоровью.

Кроме того следственной практике известен такой способ уклонения, как получение определенной выгоды при подлоге документов, подкупе должностных лиц и другими способами.

Например, рядовой Д., испытывая боли в спине и ногах, потерю в весе и полагая, что по месту службы квалифицированная медицинская помощь ему оказана не будет, с целью пройти курс лечения дома, а затем вернуться на службу, изготовил через неустановленное следствием лицо телеграмму о тяжелом состоянии здоровья своей матери. На основании данной телеграммы, заверенной установленным порядком должностными лицами, Д. был предоставлен отпуск по личным обстоятельствам.

Д. был обязан явиться в расположение своей части из предоставленного ему отпуска. Однако Д., не имея на то уважительных причин, с прежней целью к указанному времени на службу не прибыл. Незаконно находясь вне части, он стал проживать у своих родителей, сначала получая амбулаторную медицинскую помощь, а затем стал проводить время по своему усмотрению. В последующем Д., стал откладывать свое возвращение в часть, опасаясь уголовной ответственности за содеянное.

Таким образом, суд установил, что Д. с целью временного уклонения от исполнения обязанностей военной службы совершил путем изготовления телеграммы подлог документов, посредством которого он

реально осуществил свое намерение, тем самым он совершил преступление, предусмотренное ст. 339 ч. 1 УК РФ.

Он же не явился в срок без уважительных причин на службу из отпуска и незаконно пребывал вне части свыше одного месяца. Содеянное Д. было квалифицировано судом по ст. 337, ч. 4 УК РФ²¹.

Действия по профилактике совершения преступления должны быть направлены на формирование у призывников и военнослужащих достаточно высокой степени адаптации к трудностям жизни и готовности к ним.

Склонность к уклонению, совершению членовредительства и суициду при возникновении конфликтной ситуации обусловлено низким образовательным уровнем, слабыми морально-волевыми качествами, плохой стрессоустойчивостью военнослужащих. К тому же они мало знакомы с тем, какой вред они причиняют своему здоровью и какое они понесут наказание, совершая противоправные действия.

На наш взгляд, решение проблемы возможно следующими способами:

— привлечение профессионального психолога и психиатра при работе с призывниками и военнослужащими, при разрешении конфликтных ситуаций, при выявлении лиц склонных к дивантному формам поведения (членовредительство, симуляция психического расстройства, суицид) и проведение с ними бесед о нецелесообразности совершения подобных действий;

— проведение в войсковых частях мероприятий, направленных последнего на выработку у призывников и военнослужащих основных качеств, которые потребуются им при прохождении военной службы

(умение общаться в многонациональном коллективе, следовать положениям воинского устава, исполнять приказы командира, правильно выходить из конфликтных ситуаций, постоять за себя)²²;

— выступления следователя на собраниях, чтение лекций в войсковых частях, военных комиссариатах, образовательных учреждениях, выступления и публикации в СМИ.

В заключение отметим, что наиболее важным фактором поддержания постоянной боевой готовности Вооруженных Сил РФ является твердая воинская дисциплина и организованность личного состава, его высокие моральные и боевые качества. Поддержанию этих качеств способствует проведение профилактических мероприятий, направленных на предупреждение совершения преступлений. Военнослужащие и по призыву и по контракту должны знать о последствиях, а именно о том, что:

— совершенные ими действия могут нанести тяжелый вред здоровью;

— уклонение является уголовно наказуемым деянием не освобождает от военной службы в дальнейшем;

— наличие судимости негативно скажется на социальном статусе. Например, согласно ФЗ № 387 23.12.10 г. судимость накладывает ограничения на занятие трудовой деятельностью в сфере образования, воспитания, развития несовершеннолетних, организации их отдыха и оздоровления, медицинского обеспечения, социальной защиты и социального обслуживания, в сфере детско-юношеского спорта, культуры и искусства с участием несовершеннолетних, а так же не дает права государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя²³.

Примечания

¹ См.: *Белкин Р. С.* Криминалистическая энциклопедия. — М.: Бек, 1997. — С. 178.

² См.: *Пантелеев И. М.* Методика расследования преступлений. — М.: ВЮЗИ, 1975. — С. 275.

³ См.: *Справочная книга криминалиста / рук. авт. кол. и отв. ред. Н. А. Селиванов.* — М.: Норма, 2001. — С. 209.

⁴ *Уткин М. С.* Некоторые вопросы общей методики расследования преступлений: Лекция. — Омск: Высшая школа милиции СССР, 1986. — С. 22.

⁵ *Смирнов В. В.* Весенний призыв // *Российское военное обозрение.* — 2010. — Август. — № 8 (78). [электронный ресурс]: URL: <http://www.coldwar.ru/gvo/082010/vesenniy-priziv.php> (дата обращения: 21.03.2011).

⁶ См.: *Дагель П. С.* Учение о личности преступника в советском уголовном праве. — Владивосток: Дальневосточный гос. ун-т, 1970. — С. 122.; См.: *Ведерников Н. Т.* Личность преступника как элемент криминалистической характеристики преступления // *Криминалистическая характеристика преступлений.* — М., 1984. — С. 76—77.

⁷ *Ведерников Н. Т.* Изучение личности преступника в процессе расследования. — Томск: Изд-во Томского ун-та, 1968. — С. 33—34.

⁸ См.: *Коршик М. Г., Степичев С. С.* Изучение личности обвиняемого на предварительном следствии. — М.: Юридическая литература, 1969. — С. 16.



⁹ Яхновец С. Е. Верность воинскому долгу / под общ. ред. В. В. Смирнова. — М. : Библиотечка журнала «Военные знания», 2001. — Вып. 4. — С. 29.

¹⁰ См.: Баранец В. Фалалеев М. Первый российский съезд «дедов» // Комсомольская правда. — 2003. — 5 февр. — С. 17.

¹¹ Там же.

¹² Вопрос дня: А на ваш взгляд, кто виноват в армейской «дедовщине»? // Комсомольская правда. — 2003. — 5 февр. — С. 3.

¹³ Яхновец С. Е. Указ. соч. — С. 25.

¹⁴ Приговор по делу Ч. // Архив Майкопского гарнизонного суда за 2006 год.

¹⁵ См.: Ионова Е. В. Расследование уклонения от прохождения военной и альтернативной гражданской службы. — М. : Юрлитинформ, 2007. — С. 48.

¹⁶ Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. — М. : БЕК, 1997. — С. 178.

¹⁷ См.: Справочная книга криминалиста. — С. 210—212.

¹⁸ См.: Там же. — С. 213—214.

¹⁹ См.: Приговор по делу Г. // Архив Кронштадского гарнизонного военного суда за 2007 г.

²⁰ См.: Приговор по делу В. Архив Реутовского гарнизонного суда за 2007 г.

²¹ Приговор по делу Д. Архив Энского гарнизонного суда за 0000 год. (в полученных материалах название города и год засекречены).

²² См.: Яхновец С. Е. Указ. соч. — С. 25—30.

²³ Федеральный закон от 23.12.2010 № 387-ФЗ «О внесении изменений в статью 22.1 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» и Трудовой кодекс Российской Федерации» (принят ГД ФС РФ 10.12.2010) // СЗ РФ. — 2010. — № 52 (ч. 1). — Ст. 7002.

ШАПОВАЛОВ Вячеслав Валентинович, аспирант кафедры криминалистики Юридического института Дальневосточного федерального университета. E-mail: shapoval@ivc.dvgu.ru

SHAPOVALOV Vyacheslav Valentinovich, Postgraduate Student at the Chair of Criminalistics, Law Institute of Far Eastern Federal University. E-mail: shapoval@ivc.dvgu.ru



Н. В. Ткачева

ПРИНЦИП СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ НА ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

N. V. Tkacheva

THE ADVERSARIAL ON PRETRIAL

В статье анализируется реализация принципа состязательности и его реализация в досудебном производстве по уголовному делу. Вопрос доказывания и участия в нем стороны обвинения и стороны защиты является важнейшим, а возможно, и единственным при обсуждении принципов состязательности и равноправия сторон.

Ключевые слова: равноправие сторон, реализация принципа состязательности, досудебное производство.

The article examines the implementation of the adversarial principle and its implementation in pre-trial criminal proceedings. The question of evidence and participate in the prosecution and the defense is important, and perhaps only when discussing the principles of competition and equality of the parties.

Keywords: equality of the parties, implementation of the principle of competition, pre-trial.

Большинство авторов сходятся во мнении, что принцип состязательности не присущ современному досудебному уголовному процессу, он, по-прежнему, остается розыскным.

Во многом это объясняется тем, что защитник подозреваемого, обвиняемого даже в свете тех новшеств, которые привнес законодатель во вступивший в силу с 1 июля 2002 г. УПК РФ, не может на равных процессуально соперничать со следователем (дознателем), который держит все нити ведения расследования и обычно не проявляет особого желания взаимодействовать с противной стороной¹.

Представляется, что говорить о состязательности, а точнее, о ее отсутствии в таком ракурсе не совсем верно в свете вышеизложенных доводов. Безусловно, вопрос доказывания и участия в нем обеих сторон является важнейшим, а возможно, и единственным при обсуждении принципов состязательности и равноправия сторон.

Однако вряд ли будет оправданным говорить о равных правах на участие в доказывании сторон в свете принципа состязательности.

В данном случае речь идет исключительно о принципе равноправия. Ведь многие ученые, а особенно имеющие дело с практикой, констатируют, что, по сути, в настоящее время защитник имеет гораздо меньше прав при доказывании,

чем его оппонент — следователь (дознателем).

Не вдаваясь в подробности, отметим, что камнем преткновения становятся положения ч. 3 ст. 86 УПК РФ (тесно связанные с ней положения п. 3 ст. 6 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»)² и ст. 159 УПК РФ.

В части 3 ст. 86 УПК РФ законодатель, вероятно, находясь под влиянием внедрения рассматриваемых в настоящей статье принципов в уголовный процесс, попытался предоставить защитнику право «собирать доказательства». Однако эта попытка до конца реализована не была. Проблема заключается в характере получаемой защитником доказательственной информации и возможности ее закрепления.

Дело в том, что ст. 74 УПК РФ предусмотрен относительно исчерпывающий перечень источников, содержащих доказательственную информацию, названных в самом УПК РФ «доказательствами», что представляется не совсем точным.

Те же формы собирания доказательств, предусмотренные ч. 3 ст. 86 УПК РФ, которые предоставлены защитнику, по большей части не могут быть результатом получения доказательств, изложенных в ст. 74 УПК РФ. Ведь полученные во время опроса лица с его согласия данные, объяснения являться показаниями



в строгом смысле этого слова не будут, о чем однозначно свидетельствуют и теория, и практика. Следователи нередко со ссылкой на вышестоящее руководство указывают, что запрещается использовать в качестве доказательств адвокатские «опросники»³.

Что же касается получения защитником предметов и документов (п. 1 ч. 3 ст. 86 УПК РФ) и истребования справок, характеристик и иных документов от государственных органов и негосударственных организаций (п. 3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ), то результаты данных действий защитника можно было бы отнести к вещественным доказательствам и иным документам соответственно. Однако для того, чтобы информация, содержащая в себе доказательственное зерно, стала действительным доказательством, она должна быть надлежащим образом процессуально оформлена (закреплена). Однако этот вопрос остался, по сути, законодателем должным образом не урегулированным.

Единственно возможной в настоящее время формой закрепления результатов, проведенных защитником мероприятий по получению, собиранию «доказательств», является волеизъявление (по-другому и назвать нельзя) процессуального оппонента защитника — следователя, к которому тот может в порядке ст. 119 УПК РФ обратиться с ходатайством о приобщении собранных защитником «доказательств» (либо, как зачастую указывают адвокаты, — документов и предметов, «имеющих доказательственное значение», «содержащих доказательственную информацию») к материалам уголовного дела и при необходимости — их проверке, с целью закрепления в порядке ст. 87 УПК РФ⁴.

В этой связи весьма интересным представляется кратко проанализировать положения о доказывании и ходатайствах стороны защиты, содержащиеся в ст. 159 УПК РФ. Именно положения данной статьи, которая должна, по идее, служить поводом для «ободрения» адвокатов-защитников, являются весьма обманчивыми. Первоначальный взгляд на данную норму закона может весьма обнадеежить. Казалось бы, закон вменяет в обязанность следователю удовлетворить ходатайство обвиняемого и его защитника, если оно касается вопроса свидетелей, производства судебной экспертизы и других следственных действий. Но имеется весьма важная, роковая оговорка: если обстоятельства, о которых данные лица ходатайствуют, имеют значение для данного уголовного дела. Кто же реша-

ет этот вопрос? Конечно, следователь, и только он⁵. Естественно, вероятность того, что он согласится провести следственное действие, результат которого вполне может поломать его стройную линию обвинения (именно на это каждый раз надеется защитник при заявлении такого ходатайства), ничтожно мала. Не стоит забывать, что следователь действующим УПК РФ относится к стороне обвинения, а требование всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, содержащееся ранее в ст. 20 УПК РСФСР, не нашло себе места в современном Кодексе.

Ситуацию осложняет и следующая картина. Частью 4 ст. 159 УПК РФ предусмотрено, что отказ в удовлетворении ходатайства может быть обжалован в порядке, предусмотренном гл. 16 УПК РФ, т. е. в порядке ст. 124 УПК РФ — надзирающему прокурору и руководителю следственного органа или в порядке ст. 125 УПК РФ — в суд, в порядке судебного контроля. Вместе с тем складывающаяся практика показывает, что отказы, данные по ходатайствам о проведении тех или иных следственных действий, почти всегда выдерживают проверку в надзирающей и контролирующей инстанциях. Прокуроры обычно ссылаются на самостоятельность и независимость следователя при выборе им средств и тактики доказывания, а, следовательно, только он волен решать вопрос об относимости той или иной доказательственной информации к делу⁶.

Что касается суда, то он также устраняется от вмешательства в такие дела следствия, указывая, что отказ следователя в проведении, например, допроса, очной ставки или назначении судебной экспертизы не способен причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо, ссылаясь на то, что в случае несогласия с действиями и решениями следователя заявитель вправе обратиться к надзирающему прокурору, либо указывая и то, и другое сразу⁷.

Представляется, что появившаяся в связи с принятием 5 июня 2007 г. изменений в действующий УПК РФ, вступивших в силу 7 сентября 2007 г., возможность обжалования решений следователя его вышестоящему руководству в лице «руководителя следственного органа», не изменило приведенную ситуацию. Как показывает практика данное положение не сыграло достаточной положительной роли при обжаловании стороной защиты не устраивающих ее процессуальных решений и действий (бездействия) следо-

вателя, поскольку в отличие от прокурора, основной задачей которого является надзор за соблюдением законности при производстве предварительного расследования, руководитель следственного органа заинтересован в поддержании показателей раскрываемости дел и направлении в суд с обвинительным заключением.

При таких обстоятельствах в настоящее время защитник, подавая ходатайство, связанное с привнесением в материалы дела какого-либо оправдывающего доказательства, может лишь надеяться на удачу и порядочность следователя, так как поддержку надзирающе-контролирующих органов он вряд ли получит.

Таким образом, законодатель, провозгласив еще в 1993 году в ст. 123 Кон-

ституции РФ принцип равноправия сторон в судопроизводстве, остановился на полпути, по сути, не зафиксировав его в действующем уже более пяти лет УПК РФ (ст. 15) и, как следствие, не предусмотрел механизма его реализации. Что же касается воплощения принципа состязательности на стадии предварительного расследования, то его законодатель продублировал в действующем УПК РФ, в ч. 1 ст. 15. Однако возникает вопрос о смысле такого решения. Справедливо указывает Л. Ф. Шумилова, что действие принципа состязательности проявляется в доказывании обстоятельств, на которые стороны ссылаются в обоснование своих требований и возражений и в полемике доводов сторон⁸.

Примечания

¹ Кронов. Е. В. // Журнал российского права. — 2008. — № 2. — С. 19.

² Собрание законодательства Российской Федерации. — 2002. — № 23. — Ст. 2102.

³ Кронов. Е. В. Указ. соч.

⁴ Кузнецов Н., Дадонов С. Право защитника собирать доказательства: сущность и пределы // Российская юстиция. — 2002. — № 8. — С. 32; Давлетов А. Правозащитник собирает доказательства // Российская юстиция. — 2003. — № 7. — С. 50; Победкин А. В. Некоторые вопросы собирания доказательства по новому Уголовно-процессуальному законодательству России // Государство и право. — 2003. — № 1. — С. 57.

⁵ Кронов. Е. В. Указ. соч.

⁶ Карекин Е. Допустимость доказательств, собранных защитником, и осуществление функции защиты в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. — 2003. — № 6. — С. 57; Саляхо И. И. Участие защитника в доказывании по уголовным делам : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар, 2006; Ульянова Л. Т. Роль адвоката-защитника в реализации принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве // Вестн. Моск. ун-та. Право. — 2006. — № 4. — С. 120.

⁷ Кронов. Е. В. Указ. соч. — С. 20.

⁸ Шумилова Л. Ф. Указ. соч. — С. 55.

ТКАЧЕВА Наталья Викторовна, заместитель директора по научной работе Уральского филиала ГОУ ВПО «Российская академия правосудия», доцент кафедры уголовно-процессуального права, к. ю. н., доцент.
E-mail: tanavi@list.ru

ТКАЧЕВА Natalia Viktorovna, Deputy Director for Scientific Work, Ural branch of State Educational Institution of Higher Education (GOU VPO) Russian Academy of Justice, Associate Professor at the Chair of Criminal Procedure Law, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor.
E-mail: tanavi@list.ru





УДК 343.7(47 + 57)(09)
ББКХЗ(2)5 + Х408.121

Н. Г. Макаренко

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СУБЪЕКТА ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В РОССИИ ИМПЕРСКОГО ПЕРИОДА

N. G. Makarenko

LEGAL REGULATION OF A SUBJECT OF CRIME AGAINST PROPERTY IN IMPERIAL RUSSIA

Статья посвящена рассмотрению таких вопросов, как возраст и вменяемость лица, совершившего преступление в Российской империи в XVIII — начале XX вв. Сформулированные в статье выводы могут послужить дополнением и иллюстрацией соответствующих курсов истории отечественного государства и права.

Ключевые слова: состав преступления, субъект преступления.

The article deals with such issues as the age and criminal capacity of a person who committed a crime in the Russian Empire in the 18th century and in the beginning of the 20th century. The results of this study may be used for the purposes of further extension and exemplification for the relevant courses in the history of the Russian state and law.

Keywords: *Corpus delicti, subject of a crime.*

В целом в XVIII веке признавалось равенство ответственности перед законом, однако оно подвергалось определенным исключениям в соответствии с сословным принципом при Екатерине II — дворяне, освобожденные от телесных наказаний, подвергались более жестким наказаниям за такие имущественные преступления, как разбой и воровство.

Следующей проблемой, связанной с субъектом преступления, являлось определение возраста преступника, с которого он подлежит уголовной ответственности. Как известно, возраст преступника и в XVIII веке долгое время оставался неопределенным, в толковании к артикулу 195 Воинского Устава Петр I высказался следующим образом: «Наказание воровства обыкновенно умалывается или весьма ослабляется, если вор будет младенец, которых дабы заранее от сего отучить, могут от родителей своих лозами наказаны быть»¹.

В царствование Елизаветы Петровны в 1742 г. Сенат постановил считать несо-

вершеннолетним возраст до 17 лет, когда преступники подвергались наказанию плетью и ссылке в монастырь. Однако Синод, на заключение которого поступило указанное решение Сената, посчитал, что 17-летний возраст — слишком взрослый, т. к. в соответствии с законодательством, например, в брак разрешалось вступать ранее 17 лет, и поэтому Синод высказывался за 12-летний возраст наступления уголовной ответственности. На практике оба решения не соблюдались и, более того, сам Сенат их нарушал².

Во-вторых, престарелый возраст также являлся причиной освобождения от некоторых наказаний. Указом 1798 г. предельный возраст был определен в 70 лет — лиц, достигших его, было предписано освобождать от телесных наказаний и клеймения и разрешалось лишь оправлять в ссылку.

При императрице Елизавете поводом к созыву совещания у генерал-прокурора для решения вопроса об установлении возраста совершеннолетия президентов



всех коллегий стало совершение убийства в Сибири 14-летней девочкой. На совещании было решено, что несовершеннолетними признаются лица до 17 лет (они не подвергались ссылке, кнуту или смертной казни, а только наказанию плетьюми и ссылке в монастыри на 15 лет).

Однако на этом совещании не был решен вопрос о малолетстве (по выражению тех лет, «возраст полной невменяемости») и только лишь указом от 26 июня 1765 г.³ было установлено более точно: «По криминальным делам мужескому и женскому полу совершенный возраст считать в 17 лет»... по преступлениям, за которые полагалась смертная казнь или кнут, преступники до 17 лет предоставлялись на усмотрение Сената, «где с ними поступано быть имеет по благоусмотрению и по мере их вины». По иным преступлениям лица 15—17 лет могли подвергаться наказаниям плетьюми, а от 10 до 5 лет — только розгами, но не батогами, 10 и менее лет — отдавались для наказания родителям или помещикам⁴.

Тем не менее, несмотря на вышеперечисленные указания, для практики возраст несовершеннолетия и малолетства оставался неясным и в XIX веке. В соответствии с Учреждением о губерниях 1775 г. дела по преступлениям малолетних были переданы совестным судам, но в 1818 г. смоленский совестный суд отказался рассматривать дело о поджоге, в котором обвинялся 15-летний, ссылаясь на мнение консистории о том, что с 15 лет начинался уже возраст юношества, тогда как, по мнению губернатора, пределом малолетства следовало считать 17 лет, с чем согласился Сенат в особом указе.

Проект 1813 г. установил предельный возраст 7 лет, а о дальнейших периодах не упоминал. Свод законов 1832 г. принял систему Указа Екатерины II 26 июня 1765 г.; но затем его постановления были несколько изменены Законом 28 июня 1833 г.⁵ и в таком виде вошли во второе издание Свода 1842 г. Малолетних до 10 лет Свод признавал абсолютно невменяемыми и отдавал виновных, без предания суду и без наказания, на исправление родителям, родственникам или опекунам.

Уложение 1845 г. отступило от этой системы, приняв, очевидно, по примеру проекта Уложения 1813 г., в ст. 94 (изд. 1885 г.) предельным возрастом 7 лет.

Уложение о наказаниях 1845 г. также разделило весь юношеский возраст на три периода: до 7 лет, от 7 до 14 и от 14 до 21 года. Однако эта система оказалась непригодной на практике, так что

уже при издании Уложения отроческий возраст пришлось подразделить на два типа — от 7 до 10 и от 10 до 14 лет, а после издания Судебных уставов установлено подразделение и возраста юношеского на два периода — от 14 до 17 и от 17 до 21 года.

Но, поскольку в соответствии с п. 1 ст. 137 дети от 7 до 10 лет не подвергались определенному в законах наказанию, а отдавались родителям или благонадежным родственникам для домашнего исправления, то на этом основании в действительности предельным сроком первого периода являлось и по Уложению 1845 г. в издании 1855 г. истечение 10 лет.

С изданием Закона 2 июня 1897 г. всякие сомнения исчезли, так как статья 94 была исключена, а часть 1 статьи 137 прямо говорила: «Дети, коим менее 10 лет, не подвергаются судебному преследованию и определенному в законах наказанию».

Десятилетний срок был принят и в Уложении 1903 г., несмотря на то, что в замечаниях на проект многие из практиков высказывали пожелание повысить этот предел до 12 лет, а некоторые — до 14 лет и даже до 15 и 16 лет. Говоря о возрасте как о причине неразвитости воли, следует отметить, что вменяемость, как известно, достигалась естественным путем. Когда же и с какого времени наступало для ребенка состояние вменяемости? Нравственные понятия были всегда известны детям еще до наступления гражданского совершеннолетия.⁶

Следующим критерием следует считать вопрос о вменяемости преступника. Законодательство XVIII века говорит об умопомешательстве. В упомянутом ранее артикуле 195 Петр I говорит крайне расплывчато об этом факторе как о причине освобождения от наказания — «умаление» или полное освобождение от наказания, если кто в лишении ума воровство учинит». Однако практика могла смягчить наказание, но не освободить от него полностью.

Несмотря на то, что субъект преступления в XIX веке мог не выделяться в качестве самостоятельного элемента состава, а рассматривался как часть «внутренней стороны преступления», тем не менее, рассуждения о субъекте как таковом имело место как в законодательстве, так и в исследованиях ученых.

В XIX веке упомянутый ранее исследователь В. А. Гольцев придерживался аналогичной точки зрения — «совершить уголовное преступление и понести за него наказание может только лицо, при-





знанное вменяемым, т. е. действовавшее сознательно, с разумением»⁷. Ученый также считал, что законодатель при перечислении и признаков невменяемости может как пропустить важные признаки, так и, наоборот, привести неверные критерии, поэтому в законе должны быть установлены общие рамки, а в свою очередь, суд при содействии специалистов — экспертов и врачей-психиатров, должен принимать решение с учетом всех обстоятельств в каждом конкретном деле.

В некоторых случаях лицо, которое является вменяемым при совершении преступления, могло быть признано невиновным. Лицо могло, совершая определенные действия, не сознавать их преступного характера, а иногда и действовать под влиянием непреодолимой силы. Тем не менее, не всегда подобная случайность или неосторожность освобождала от наказания и, следовательно, существовала преступная неосторожность.

По мнению профессора Н. Д. Сергеевского, субъектом преступного деяния, т. е. лицом, действия которого могли быть признаны преступными, а само оно подвергнуто ответственности перед уголовным законом, являлось не всякое лицо человеческого рода. Для того, чтобы быть преступником в юридическом значении этого слова, подвергнуться наказанию как акту государственной власти, основанному на законодательстве, было необходимо обладать определенными юридическими свойствами и силами⁸.

Совокупность этих свойств носила название вменяемости как способности ко вменению, а также уголовной дееспособности. Способность ко вменению стояла в непосредственной зависимости от природы уголовного закона, его задач и целей. С их изменением неизбежно должно измениться и определение условий для лица, при наличии которых оно подвергалось уголовной ответственности.

Так, во-первых, если уголовный закон существовал бы в исключительно исправительных целях, то юридическое понятие о вменяемости должно было бы совпадать со способностью к исправлению, а во всех тех случаях, когда оно признавалось невозможным, то становилось невозможным и применение наказания, а оставалось «лишь место для полицейских мероприятий»⁹.

Во-вторых, если бы закон действовал во имя божественной справедливости, то люди, по своему душевному состоянию не подлежащие ответственности перед божьим судом, не могли быть признаны субъектами преступления и по земным

законам и т. д. Связь основных задач карательной деятельности и условий вменяемости лица зачастую рассматривалась в литературе совершенно отдельно, поэтому авторы вступали друг с другом в противоречия.

Как отмечал Н. Д. Сергеевский, вменяемость распространялась на всех тех лиц, к которым закон обращал свои требования и которые могли им повиноваться. Способность принимать закон как руководство в своей деятельности была обусловлена наличием душевных сил и способностей, а именно, следующими элементами способности ко вменению: 1) способности сознавать совершаемое и его отношение к окружающим предметам и явлениям; 2) способности предвидеть последствия совершаемого; 3) способности понимать предписания закона и сознавать отношение совершаемого деяния к закону; 4) способности принимать различного рода положения и формулы, в число реальных мотивов своей деятельности.

Итак, только лица, обладавшие элементами способности ко вменению, могли быть субъектами преступного деяния, т. е. нести ответственность за свои действия и только на них закон предъявлял свои требования и только от них ожидалось повиновение. В XIX веке ее исследователь В. А. Гольцев придерживался аналогичной точки зрения — «совершить уголовное преступление и понести за него наказание может только лицо, признанное вменяемым, т. е. действовавшее сознательно, с разумением»¹⁰. По мнению В. Д. Спасовича, в юридической вменяемости различались три ступени: полная вменяемость, полная невменяемость и ослабленная вменяемость. Полная невменяемость устраняла всякую мысль об уголовном преступлении, ослабленная вменяемость, не уничтожая вины, оказывала лишь влияние на смягчение наказания. Причины невменяемости подразделялись на несколько видов: 1) недостаточное развитие способности самоопределяемости и воли; 2) переходные затмения сознания, случающиеся при некоторых физиологических и психических состояниях; 3) болезни души¹¹.

Уложение 1845 г. в ст. 96 говорило о невменении преступных деяний, совершенных «большим в точно доказанном припадке умоиступления или совершенного беспамьятства»¹². Однако суд мог, признать невменяемыми лишь больных. Здесь Уложение, говоря о том, что беспамьятство могло возникнуть не только по причине болезней, вводило лишние признаки, чем придавало своим опреде-

лениям, по мнению Н. Д. Сергеевского зачастую узкий и неточный смысл: «беременность, аффекты или страстные побуждения различного рода»

Итак, субъект преступления представлял собой изменяющееся понятие, основными аспектами этой трансформации можно назвать: во-первых, усложнение его элементов, во-вторых, внутреннее структурирование и, в-третьих, детализацию всех признаков этих элементов.

В понятие состава преступления были добавлены новые подробности по субъекту. Так, если в XVIII веке понятие возраста сначала даже не было четко установлено, что было сделано и лишь в 1742 г. — он был введен постановлением Сената (в 17 лет), то в XIX столетии наступление возраста уголовной ответственности дифференцируется, появляется теория о вменяемости лица.

Примечания

¹ ПСЗ Российской империи. — Толкование к арт 195, Воинс. Ар.

² Таганцев Н. С. Учебник русского уголовного права. — Кн. 1. — С. 90.

³ ПСЗ Российской империи. — № 12464.

⁴ Владимирский-Буданов М. Ф. Курс истории русского права. — М, 1995. — С. 362.

⁵ ПСЗ Российской империи. — № 6288.

⁶ Спасович В. Д. Учебник русского уголовного права, СПб., 1863. — С. 119.

⁷ Гольцев В. А. Уголовное право и уголовный суд. — М., 1901. — С. 12.

⁸ Сергеевский Н. Д. Русское уголовное право. — СПб., 1910. — С. 208.

⁹ Там же.

¹⁰ Гольцев В. А. Указ. соч.

¹¹ Спасович В. Д. Указ. соч. — С. 118.

¹² Уложение 1845 г., ст. 96.

МАКАРЕНКО Нелли Григорьевна, преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин Сочинского государственного университета туризма и курортного дела.

MAKARENKO Nelli Grigorievna, Lecturer at the Chair of Criminal Law Disciplines, Sochi State University of Tourism and Health Resort Business.



УДК 343.35(574) + 343.341.1(574)
ББК Х408.131.15(5Каз)

Б. С. Турлубеков, А. Т. Жантасов

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ БАНДИТИЗМА. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СЛУЖЕБНОГО ПОЛОЖЕНИЯ ПРИ БАНДИТИЗМЕ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

B. S. Turlubekov, A. T. Jantasov

SOME GUEST ION CRIMINALLY-LEGAL GUALIFITIONS OF GAUGSTERIM. USES OF OFFICE POSITION AT GANGSTERS UNOLER THE REPUBLIC KAZAKHSTAN LEGISLATION

В статье рассматриваются вопросы уголовно-правовой квалификации бандитизма, в частности использование служебного положения при бандитизме по законодательству Республики Казахстан.

Ключевые слова: уголовное право, бандитизм, квалификация, исползование служебного положения.

Given article considers questions of criminally — legal qualifications of gangsterim, in particular uses of offise position at gangsters unoler the Republic Kazakhstan legislation.

Keywords: criminal right, gangsterism, qvalification, uses of offise position.

В последнее время в общей структуре преступности значительно возросла организованная преступность, одной из разновидностей которой является бандитизм. Он сопряжен с вооруженными нападениями на организации и граждан.

В истории Уголовного законодательства бандитизм рассматривался как преступление государственное, т. е. одно из особо опасных преступлений, посягающих на основы государственного управления. Впервые о бандитизме говорилось как о преступлении в Декрете СНК РСФСР от 20 июля 1918 г. «О суде». Декретом ВЦИК от 20 июня 1919 г. «Об изъятиях из общей подсудности в местностях, объявленных на военном положении» бандитизм определяется как «участие в шайке, составившейся для убийств, разбоя и грабежей, пособничество и укрывательство такой шайки».

В Уголовном кодексе Республики Казахстан в ст. 237 более широко по сравнению с уголовным кодексом 1959 г. установлены признаки бандитизма как общественно-опасного деяния. Несовершенство прежнего законодательного конструирования данной нормы проявлялось

в том, что в одной части объединились значительно различающиеся по степени общественной опасности действия виновных лиц, а именно: организация банды с одной стороны, участие в банде — с другой¹.

Новая конструкция ответственности за бандитизм предусматривает в ч. 1 ст. 237 УК РК ответственность за создание устойчивой вооруженной группы (банды) и руководство такой группой (бандой), в ч. 2 ст. 237 УК РК — за участие в устойчивой вооруженной группе (банде) или в совершаемых ею нападениях. Часть 3 ст. 237 УК РК является квалификационным составом по отношению к двум первым и устанавливает ответственность за действия, перечисленные в частях 1 и 2 ст. 237 УК РК, совершенные с использованием служебного положения.

В наши дни бандитизм как общественно опасное деяние имеет свои особенности. В основе объединения участников банды могут лежать профессиональные связи (спортсмены), землячество (уличные, поселковые, в т. ч. молодежные банды), этнические связи, последние используя общность происхождения, языка,

172

Уголовно-правовая
доктрина



обычаев, замкнуты и способны оградить себя от действий правоохранительных органов.

Следуя за изменениями структуры преступности, уголовное законодательство должно оперативно реагировать на возникновение новых методов, приемов и форм ее деятельности. Наиболее важными изменениями в структуре криминала является стремительное приобретение ею организованных форм. Индивидуальная преступность давно уже уступила место групповой, а групповая, в свою очередь, быстро превращается в организованную².

Актуальностью применения законодательства, предусматривающего ответственность за совершение преступления группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной преступной группой, бандой и преступным сообществом, продиктовано Нормативное Постановление Верховного Суда Республики Казахстан № 2 от 21 июня 2001 года « О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за бандитизм и другие преступления, совершенные в соучастии». В данном Постановлении обращается внимание судов на повышенную опасность преступлений, совершенных группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной преступной группой, бандой, преступным сообществом³.

Часть 3 ст. 237 УК устанавливает уголовную ответственность за действия по созданию, руководству бандой, участие в ней и в совершаемых ею нападениях, если они совершены лицом, использующим свое служебное положение.

Пленум Верховного Суда РК в названном ранее постановлении «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» разъясняет, что «под совершением бандитизма с использованием своего служебного положения (ч. 3 ст. 237 УК РК) следует понимать использование лицом своих властных или иных служебных полномочий, форменной одежды и атрибутики, служебных удостоверений или оружия, а равно сведений, которыми оно располагает в связи со своим служебным положением, при подготовке или совершении бандой нападения либо при финансировании ее преступной деятельности, вооружении, материальном оснащении, подборе новых членов банды и т. п.»⁴.

Эти лица могут иметь различный служебный статус: занимать должностное (например, сотрудники полиции) или не должностное положение (например, работники охранных, коммерческих ор-

ганизаций, банков). Главное — наличие причинной связи между их служебным положением и бандитизмом, использование служебных возможностей для достижения преступных целей. Если участник банды занимает какую-то должность, но не использует ее в таких целях, то основания для квалификации его действий по ч. 3 ст. 237 УК отсутствуют⁵.

Предоставленная данными лицами информация может быть самой разнообразной. Например, сведения, передаваемые инспектором ГАИ, могут относиться к виду и количеству грузов, провозимых в конкретных автомашинах, следующим мимо его поста, с тем, чтобы банда совершила разбойное нападение именно на водителей этих автомашин и похитила перевозимый ими груз. Члены банды — сотрудники полиции могут информировать о проводимых оперативно- розыскных мероприятиях и тем самым препятствовать разоблачению банды.

Например в соседней России, член банды С., работая командиром взвода ГАИ в г. Санкт-Петербурге, обязанный по-своему должностному положению предотвращать, пресекать, выявлять и раскрывать преступления, действовал в интересах бандитской группы, в состав которой позднее вошел сам, а также в своих собственных корыстных интересах. Достоверно зная о том, что умышленное убийство П. и М. совершено бандитской группой в составе Д., А., А-ова и М., а также о предшествующих убийству похищении потерпевших с поста ГАИ, о превышении власти, допущенном его подчиненными А. и Б., С. не только не принял соответствующих мер, не доложил своему руководству и не сообщил следствию об этих тяжких преступлениях и лицах, их совершивших, но и, укрывая преступников, дал указания подчиненным ему Л., Б. и В. скрывать известные им обстоятельства, вследствие чего Л., Б. и В. умышленно вводили следствие в заблуждение, намеренно искажая события происшедшего и настаивая на своей ложной версии. Спустя несколько дней после убийства С. поставил в известность членов банды о проведении оперативно-розыскных мероприятий, направленных на выявление и задержание членов банды. И в дальнейшем С. не только не пресекал преступную деятельность бандитской группы, но и, продолжая оставаться работником милиции, сам вступил в возглавляемую А. банду и в корыстных целях совершил в ее составе тяжкое преступление — умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах.



Все преступные действия, совершаемые с использованием служебного положения, не отличаются по своему содержанию и направленности от действий, указанных в ч. 1 и ч. 2 ст. 237 УК. Главное, чтобы все они совершались с использованием своего служебного положения. Таким образом, деяния лиц, подпадающих под признаки предусмотренного ч. 3 ст. 237 УК РК специального субъекта, не нуждаются в дополнительной квалификации по другим частям этой статьи⁶.

Законодатель рассматривает такую деятельность как отягчающее обстоятельство, потому что без участия такого лица в банде подготовленное преступление вообще не могло бы состояться и не причинило бы вред охраняемым законом интересам. И, учитывая эти обстоятельства, устанавливает повышенную уголовную ответственность таких лиц — от десяти до пятнадцати лет лишения свободы с конфискацией имущества.

Примечания

¹ *Быков В.* Банда — особый вид организованной вооруженной группы // Рос. юстиция. — 1999. — № 6. — С. 10.

² Там же. — С. 12

³ Уголовное право. Особенная часть : учебник для вузов / отв. ред.-д.ю.н., проф. И. Я. Козаченко, д. ю. н., проф. З. А. Незнамова. — М. : Норма-Инфра, 1999. — С. 118.

⁴ О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм: Постановление Пленума Верховного Суда Республики Казахстан № 2 от 21 июня 2001 года « О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за бандитизм и другие преступления, совершенные в соучастии»

⁵ *Наумов А. В.* Словарь по уголовному праву. — М. : БЕК, 1997.

⁶ *Голубев В. В.* Квалификация и расследование бандитизма // Тяжкие и особо тяжкие преступления: квалификация и расследование. Руководство для следователей. — С. 214.

ТУРЛЫБЕКОВ Батырхан Салимович, зав. кафедрой уголовного права и процесса Костанайского государственного университета Республики Казахстан, кандидат юридических наук, профессор.

TURLYBEKOV Batyrkhan Salimovich, Head of the Chair of Criminal Law and Criminal Procedure, Kostanai State University of the Republic of Kazakhstan, Candidate of Legal Sciences, Professor.

ЖАНТАСОВ Арсен Талгатович, магистрант юридического факультета Костанайского государственного университета.

ZHANTASOV Arsen Talgatovich, candidate for a Master's degree at the Law Faculty of Kostanai State University.



Е. А. Чепко

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОБЪЕКТА И ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СТАТЬЕ 139 УК РФ

Е. А. Chepko

PARTICULAR QUALITIES OF OBJECT AND SUBJECT OF VIOLATION OF INVIOABILITY OF HOUSING

Статья посвящена рассмотрению специфики и структуры общественных отношений, которым в результате нарушения неприкосновенности жилища причиняется вред. Автором подробно анализируются соотношение правовых категорий таких как: «жилище» и «жилое помещение», «право на неприкосновенность жилища» и «право на жилище». Автор обращает внимание на необходимость четкого уяснения содержания предмета преступления, применительно к статье 139 УК РФ.

Ключевые слова: неприкосновенность жилища, проблема соотношения правовых категорий: «право на жилище», «право на неприкосновенность жилища», «жилище» и «жилое помещение», объект и предмет преступления нарушения неприкосновенности жилища.

The article is devoted to considering of specificity and structure of public relations which are damaged as a result of violation of inviolability of housing. The author analyses in details the balance of legal categories such as "housing" and "living accommodation", "right for inviolability of housing" and "right to housing". The author pays attention to the necessity of distinct clarification of content of subject of the crime with respect to the article 139 of Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: "housing" and "living accommodation", "right for inviolability of housing" and "right to housing", "object and subject of violation of housing".

Вопрос об объекте преступления в российской юридической науке относится к числу широко исследуемых и дискуссионных. В настоящее время можно с уверенностью констатировать тот факт, что в теории отечественного уголовного права нет единства мнений относительно понимания сущности того, на что именно посягает преступление.

Диспозиция ч. 1 ст. 139 УК РФ¹ предусматривает уголовную ответственность за «незаконное проникновение в жилище, совершенное против воли проживающего в нем лица». Если придерживаться традиционной концепции «об объекте преступления» через призму общественных отношений, то, следовательно, в качестве объекта преступного посягательства, в рассматриваемой норме, законодатель устанавливает — общественные отношения, возникающие в связи с реализацией конституционного права на неприкосновенность жилища.

Структура объекта преступления, предусмотренного ст. 139 УК РФ, скла-

дывается из двух уровней. Первый — это фактические отношения, которые возникают между гражданами и государством по поводу неприкосновенности жилища, выступающей в качестве предмета этих отношений. С момента вступления в силу запрета, содержащегося в ст. 139 УК РФ, между гражданами и государством по поводу неприкосновенности жилища возникают правоотношения второго уровня — так называемые пассивные, абсолютные уголовные правоотношения².

Представляется, что и в первом и во втором уровнях отношений, в которых выступают с одной стороны граждане, а с другой государство, ключевое место занимает, охраняемый законом интерес, выражающийся в возможности лица беспрепятственно реализовывать свои материальные и духовные потребности, составляющие сферу его личной жизни, обеспеченную правом на неприкосновенность жилища. В тоже время, и неприкосновенность жилища как элемент личной жизни позволяет гражданам беспрепят-



ственно удовлетворять свои материальные и нематериальные потребности.

Именно в сохранении возможности действовать определенным образом или в возможности пребывать в определенном состоянии и состоит тот социальный интерес, который представляет собой ядро, содержание всякого общественного отношения³.

Таким образом, под непосредственным объектом нарушения неприкосновенности жилища следует понимать обеспеченную правом, возможность лица беспрепятственно реализовывать свои материальные и духовные потребности, составляющие сферу его личной жизни. Именно эта возможность, становится субъективным правом лица на неприкосновенность жилища.

На основании этого полагаем, понимать объект преступления, сформулированный в ст. 139 УК РФ в двух значениях: в широком и узком. В широком смысле — общественные отношения, возникающие в связи с реализацией конституционного права на неприкосновенность жилища, а в узком — обеспеченную правом, возможность лица беспрепятственно реализовывать свои материальные и духовные потребности, составляющие сферу его личной жизни в принадлежащем ему жилище.

Особое значение для юридической квалификации незаконного проникновения в жилище имеет четкое определение круга общественных отношений, которым в результате преступления причиняется значительный вред. В связи с этим целесообразно обратить внимание на необходимость разграничения таких правовых категорий как «право на жилище» и «право на неприкосновенность жилища». Являясь схожими понятиями: «право на неприкосновенность жилища» и «право на жилище» не являются по своей сути равными по содержанию и значению. Между тем на практике и в юридической литературе нередко можно встретить отождествление этих понятий.

Так, право граждан на жилище по своему содержанию является более широкой правовой категорией, чем право на неприкосновенность жилища. Поскольку, право на жилище, прежде всего, включает в себя фактическую возможность обладания вещью. То есть это право, обеспечивающее удовлетворение интересов, управомоченного лица путем непосредственного воздействия на вещь, находящуюся в сфере хозяйственного господства человека. Следовательно, ст. 40 Конституции РФ⁴ провозглашает

гарантии имущественных прав граждан, в числе которых не только само право на жилище, но и право на недопустимость его произвольного лишения, а также право на возможность улучшения жилищных условий.

Таким образом, в случае совершения посягательств на имущественные права граждан связанные с обладанием жилищем, действия виновного выходят за рамки состава преступления, предусмотренного статьей 139 УК РФ.

Право на неприкосновенность жилища выполняет охранительную функцию, юридически обеспечивая ограждение гражданина от вторжения в жилище (а тем самым и в частную жизнь) со стороны третьих лиц⁵.

Немаловажное значение для уяснения содержания правоотношений, складывающихся по поводу неприкосновенности жилища, имеет и предмет отношений, вернее его свойства.

Предметом преступления, предусмотренного статьей 139 УК РФ — выступает непосредственно жилище. Однако наряду с понятием «жилище» в российском законодательстве используется и понятие «жилое помещение». Зачастую отечественные правоприменители не проводят грани различий между двумя этими понятиями⁶, несмотря на то, что данные категории не являются по сути равнозначными, что вытекает из анализа их содержания, которое вкладывает в них законодатель. Другие, хотя и проводят общие различия, тем не менее, допускают некоторое отождествление жилища (в узком смысле) и жилого помещения.

Категория «жилище» используется законодателем как качество объекта конституционных прав граждан на жилище и его неприкосновенность, указывает на принадлежность государственно-правовой (конституционной) отрасли права, в то время как категория «жилое помещение» используется законодателем преимущественно в отраслях гражданского и жилищного законодательства, что позволяет сделать вывод об их разноотраслевой принадлежности, а, следовательно, о различной правовой природе.

Совершенно очевидно, что закрепленное в настоящее время в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве определение понятия «жилище» обладает рядом недостатков, что препятствует правильному и единообразному применению нормы, предусматривающей уголовную ответственность за незаконное проникновение в жилище в уголовном судопроизводстве. Принимая во внима-



ние вышеуказанное обстоятельство, некоторые юристы, пытаясь восполнить пробел, действующего уголовного законодательства, нередко допускают произвольное использование терминологии и институтов различных отраслей российского права, допуская при этом подмену существующих правовых понятий.

В связи с этим, отметим неуместное употребление в примечании к ст. 139 УК РФ, такого признака как принадлежность жилого помещения к жилищному фонду. Поскольку согласно действующему жилищному законодательству Российской Федерации входить в жилищный фонд может только жилище, предназначенное для постоянного, а не временного проживания. Следовательно, указание на принадлежность к жилищному фонду должно подлежать исключению из примечания к ст. 139 УК РФ.

Если подвергнуть анализу положения ст. 25 Конституции РФ и ст. 3 Жилищного кодекса РФ⁷, посвященных правовой регламентации неприкосновенности жилища, то можно отметить, что жилищное законодательство существенно уточняет положения Конституции РФ, в части определения правового статуса лиц проживающих в таком жилище, а именно: «проживающих на законных основаниях».

Таким образом, применительно к признакам состава преступления, посягающего на неприкосновенность жилища, следует, что в жилище на которое направлено посягательство, граждане должны постоянно или временно проживать на законных, на то основаниях.

Представляется, что основу уголовно-правового понимания «жилище» должно быть, положено исключительно конституционное содержание понятия «жилище». В связи с чем, полагаемым не допустимым производить подмену существующих отраслевых определений: «жилище» и «жилое помещение», и уж тем более, нецелесообразно вводить новое определение категории «жилище» применительно к уголовному закону.

Тем не менее, считаемым необходимым приведение уже существующих положений УК РФ, посвященных правовой охране неприкосновенности жилища с учетом действующего отраслевого законодательства посредством внесения в ст. 139 УК РФ соответствующих уточнений, исключающих двоякое толкование закона.

Исходя из анализа норм действующего российского законодательства, регламентирующего неприкосновенность жилища, устранение существующих пробелов, затрудняющих применение статьи 139 УК РФ на практике, возможно исключительно посредством сужения круга лиц, обладающих правом на его неприкосновенность, а также конкретизации предмета преступления.

В связи с чем, предлагаем в примечании к ст. 139 УК РФ, исключить: «*входящее в жилищный фонд*» и «*не входящие в жилищный фонд*», дополнить конец примечания после слов «*но предназначенные для временного проживания*» словами «*и используемые в этих целях*».

Примечания

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. — 1996. — № 25. — Ст. 2954.

² См.: *Винокуров В. Н., Шелестюков В. В.* Значение непосредственного объекта, предусмотренного статьей 139 УК РФ для определения понятия «Жилище» // Журнал российского права. — 2010. — № 2. — С. 4.

³ См.: *Фролов Е. А.* Спорные вопросы общего учения об объекте преступления: сб. ученых трудов. — Свердловск, 1969. — Вып. 10. — С. 185—220.

⁴ Российская газета. — 1993. — № 237.

⁵ См.: *Гонгало Б. М.* Основные начала российского жилищного законодательства // Нотариус. — 2005. — № 3. — С. 38—43.

⁶ См.: *Кузьмина И.* Понятие жилого помещения // Российская юстиция. — 2001. — № 9. — С. 23; *Богданов Е. В.* Природа и сущность права граждан на жилище // Журнал российского права. — 2003. — № 4. — С. 51.

⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. — 2005. — № 1. — Ст. 14.

ЧЕПКО Елена Анатольевна, соискатель ГОУ ВПО «Омская академия МВД России». E-mail: elenachepko@mail.ru

СНЕРКО Elena Anatolievna, Degree Candidate, State Educational Institution of Higher Professional Education (GOU VPO) Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. E-mail: elenachepko@mail.ru



УДК 343.57 + 343.976(470.55) + 341.81(470.55)
ББК Х408.132.11(2Р36) + Х409.021(2Р36)

Е. В. Голощяпов

НАРКОСИТУАЦИЯ В МЕСТАХ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ (ПО МАТЕРИАЛАМ ЮЖНОУРАЛЬСКОГО РЕГИОНА)

E. V. Goloschapov

DRUG SITUATION IN PLACES OF CONFINEMENT (BASED ON THE MATERIALS OF THE SOUTHERN URALS REGION)

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся наркоситуации в местах лишения свободы Южноуральского региона (Челябинская, Курганская, Оренбургская области). Внимание уделяется состоянию, динамике, и структуре преступности осужденных к лишению свободы, склонных к немедицинскому употреблению и распространению наркотических средств и психотропных веществ.

Ключевые слова: наркомания, преступность, места лишения свободы, Южноуральский регион, динамика.

The article considers the problems concerning to the drug situation in the places of confinement of the Southern Urals region (Chelyabinsk, Kurgan, Orenburg regions). Prominence is given to the condition, dynamics and structure of criminality of people sentenced to imprisonment, susceptible to non-medical use of drugs and disposed to distribution of drugs and psychotropic substances.

Keywords: drug addiction, criminality, places of confinement, the Southern Urals region, dynamics.

Современный этап развития многонационального Российского государства характеризуется глобальными изменениями на всех уровнях общественной жизни (социальном, политическом, экономическом, духовно-нравственном), что самым прямым образом связано с формированием нового, правового государства и гражданского общества. Дестабилизирующим фактором в данном случае является преступность, в том числе и преступность в сфере противоправного (незаконного, немедицинского, нелегального) оборота наркотических средств и психотропных веществ, являющих собой одно из проявлений так называемой теневой экономики.

В Южноуральском регионе (Челябинская, Курганская, Оренбургская области) негативное развитие наркоситуации усугубляется значительной протяженностью довольно-таки прозрачной границы с Республикой Казахстан — регион практически является по причине своего территориального расположения транзитным для наркотрафика, перевалочной базой для доставки наркотиков из стран так назы-

ваемого «Золотого полумесяца» (Пакистан, Афганистан и др.), что, естественно, сказывается на наркоситуации как всего региона, так и расположенных на его территории исправительных учреждений.

Лишение свободы представляет собой одно из самых строгих и суровых видов уголовных наказаний. В Уголовно-исполнительном кодексе Российской Федерации статьи 73—142 главы 11—16 раздела 4 (36,3 % от общего количества статей) посвящены исполнению наказания в виде лишения свободы, что свидетельствует об общественной значимости применения данного вида наказаний в целях восстановления социальной справедливости (принцип справедливости — ст. 6 УК РФ), моральной компенсации вреда, что причинен преступлением, а также исправления осужденных и предупреждения совершения ими, а также иными лицами новых преступлений (гл. 1, ст. 1 УИК РФ).

В описываемом нами регионе расположены практически все имеющие место быть виды исправительных учреждений (всего 38 ИУ), в которых на сегодня отбы-

178

Уголовно-правовая
доктрина



вают наказание свыше 40 тысяч человек. В целом по России, согласно официальным данным, в 755 исправительных колониях, 7 тюрьмах и 62 воспитательных колониях содержится 864 тысячи человек¹. Удельный вес южноуральских исправительных учреждений в общероссийском масштабе составляет в целом 4,6 %, а количественная численность спецконтингента — 4,9 %, что довольно существенно с учетом того, что в России на настоящий момент наличествует 83 федеративных субъекта, в которых на сегодня проживает 143 миллиона человек.

Одним из криминогенных факторов является преступность осужденных в местах лишения свободы, в том числе и сопряженная с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ. Данный вид преступности являет собой негативное социально-правовое явление, представляющее собой специфическую разновидность рецидива и выражающуюся в совокупности запрещенных уголовным законом деяний, что совершаются осужденными, отбывающими наказание за предыдущие преступления в исправительных учреждениях².

Динамика преступности в местах лишения свободы свидетельствует о том, что устойчивое ее увеличение отмечается в период 2003—2006 гг.: в 2003 г. зарегистрировано 723 преступных деяния, а в 2006 г. — 1361. Следует отметить, что с 2007 года начинается снижение зарегистрированных преступлений в исправительных учреждениях. Так, по итогам 2009 года общее количество зарегистрированных преступлений в местах лишения свободы сократилось на 6 %, количество тяжких и особо тяжких преступлений против личности — на 3,5 %.

На современном этапе развития пенитенциарного социума, основываясь на статистических показателях, свидетельствующих о качественно-количественной стороне наркоситуации в местах лишения свободы в целом по России и Южноуральскому региону в частности, следует сказать, что проблема наркотизации спецконтингента, подпитываемая, в свою очередь, асоциальной философией тюремной субкультуры, становится все более актуальной и требует своего незамедлительного разрешения. Так, ежегодно из мест лишения свободы выходят 20—22 тысячи наркоманов, ставших таковыми в местах отбытия наказания, которые, естественно, ради дозы наркотика занимаются вербовкой в свои ряды наименее защищенных психически, физически и морально граждан — со всеми

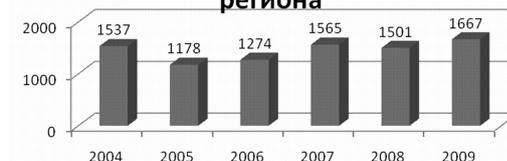
вытекающими из этого последствиями (заболевания — ВИЧ, СПИД, гепатит, совершение разного рода противоправных деяний и др.).

Незаконные деяния, связанные с оборотом наркотических средств и психотропных веществ, в структуре пенитенциарной преступности занимают наряду с побегами (24,98 %) и дезорганизацией деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества (19,76 %) лидирующие позиции их удельный вес составил 13,4 %.

Следует отметить, что наиболее склонны к незаконным действиям с наркотическими средствами и психотропными веществами осужденные мужских исправительных колоний, а также находящиеся в следственных изоляторах (преимущественно в наиболее репродуктивном возрасте — 20—35 лет). Так, в 2009 году в Челябинских учреждениях, исполняющих наказания в виде лишения свободы, было выявлено в общей сложности 1074 человек, склонных к употреблению, сбыту, а также приобретению наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ, из которых 790 — в исправительных колониях, 49 — в ЛИУ и ЛПУ, 235 — в СИЗО и тюрьме. Менее подвержены данному негативному влиянию осужденные, отбывающие наказание в колониях-поселениях и воспитательных колониях.

Динамика целостного роста осужденных в местах лишения свободы Южноуральского региона, склонных к наркотическим средствам и психотропным веществам, в период с 2004 по 2009 гг. представлена в нижеприведенной диаграмме. На основании представленных данных можно констатировать, что в течение указанного периода резкий скачок в количественном составе осужденных-наркоманов региона отмечается с 2006 года: 2006 г. — 1274 человека, 2007 г. — 1565 человек (+18,5 %). В 2008 году отмечается небольшое уменьшение — на 64 человека, а уже в 2009 году — вновь положительная динамика — 1667 осужденных подобной категории.

Динамика осужденных, склонных к НОН в МЛС Южноуральского региона



Характерной особенностью преступлений по описываемой нами окраске в



местах лишения свободы является то, что наркотические средства и психотропные вещества изымаются в небольших количествах (граммах) по сравнению с общероссийским показателем и преимущественно при попытке доставки. В приведенной ниже таблице приводится сравнительная динамика изъятия наркотических средств в пенитенциарных учреждениях Челябинской и Курганской областей за восемь лет — период 2002—2009 гг.

Сравнительная динамика изъятия наркотических средств в пенитенциарных учреждениях Челябинской и Курганской областей

Изъятие наркотических средств (гр.)

| Субъект федерации | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 | 2008 | 2009 |
|---------------------|--------|--------|--------|--------|--------|---------|--------|---------|
| Курганская область | 31,825 | 88,781 | 28,774 | 283,0 | 361,22 | 813,148 | 290,89 | 387,517 |
| Челябинская область | 75,895 | 238,8 | 298,18 | 105,41 | 38,212 | 33,57 | 35,8 | 5,95 |

ской области, таковых сотрудников УИС и вольнонаемного персонала в 2004 г. было 8 человек, в 2005 г. 4 человека, в 2006 г. — 2 человека, в 2007—2008 гг. — по три человека, в 2009 г. — 4 человека.

Таким образом, преступления в сфере оборота наркотических средств и психотропных веществ в местах лишения свободы в целом по России и в Южноуральском регионе в частности представляют собой степень повышенной общественной опасности как непосредственно для пенитенциарного учреждения, так и для всех граждан страны, особенно для молодого поколения. Места лишения свободы Южноуральского региона, которые являют собой практически все имеющиеся типы пенитенциарных учреждений, отражают в общих чертах наркоситуацию в Российской Федерации и непосредственно в регионе. Преимущественно в исправительных учреждениях, исполняющих наказание в виде лишения свободы, находятся потребители наркотических

Распространению наркомании и, следовательно, осложнению наркоситуации в местах лишения свободы как в целом по России, так и в Южноуральском регионе способствуют и, к сожалению, сотрудники и вольнонаемный персонал пенитенциарных учреждений, то есть вступление отдельными сотрудниками и обслуживающим персоналом в недозволенную связь с осужденными в целях материальной выгоды. По данным УФСИН по Курган-

средств и психотропных веществ (больные наркоманией и эпизодически принимающие наркотики), разные по своим морально-нравственным установкам, культуре, вероисповеданию, однако, к сожалению, имеют место и преступления, подпадающие под статьи 228—228-1 УК РФ. В качестве субъектов преступных деяний, касающихся пенитенциарных учреждений, могут выступать, помимо спецконтингента, родственники и близкие осужденных, сотрудники и вольнонаемные УИС. Динамика и состояние наркотизма и наркомании в Челябинской, Курганской и Оренбургской областях свидетельствуют о том, что необходимо принимать экстренные и самые строгие меры в сфере противодействия наркоэпидемии, а также распространения философской идеологии наркотической субкультуры, уходящей корнями в историческое тюремное прошлое, в целях избежания социально-демографического кризиса.



Примечания

¹ Преступление и наказание [журнал]. — 2010. — №4. — С. 2—3.

² См. *Прозументов Л. М., Филиппова О. В.* Преступления в местах лишения свободы: Понятие, криминологическая характеристика // Уголовное право. — 2006. — № 2. — С. 125—128, а также *Филиппова О. В.* Преступность в местах лишения свободы и ее предупреждение: по материалам Республики Бурятия : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Томск, 2009.

ГОЛОЩАПОВ Евгений Владимирович, заместитель начальника оперативного управления — начальник отдела организации оперативно-розыскной деятельности ГУФСИН России по Челябинской области, аспирант кафедры уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права Челябинского юридического института МВД России. E-mail: golsmir@mail.ru

GOLOSHCHAPOV Evgeniy Vladimirovich, Deputy Head of Operations Department, Head of Section for Organization of Criminal Investigation Activities under the Federal Penitentiary Service (GUFSIN) of Russia for the Chelyabinsk region, Postgraduate Student at the Chair of Criminal Law, Criminology and Criminal Correctional Law, Chelyabinsk Institute of Law of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

УДК 343.35(470)
ББК Х401.02(2) + Х408.142(2)

И. И. Сухих

ТИПОЛОГИЯ И МОТИВАЦИЯ КОРРУПЦИИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

I. I. Sukhikh

CORRUPTION TYPOLOGY AND MOTIVATION IN MODERN RUSSIA

В статье рассматриваются сущностные характеристики коррупции в России, выделяются типы коррупционных правонарушений. Автор с учетом современных достижений психологической и юридической науки обосновывает необходимость исследования причин коррупции с позиций глубинных мотивационных процессов личности.

Ключевые слова: коррупция, типы коррупции, причины коррупции.

The article covers the intrinsic characteristics of corruption in Russia, distinguishing the types of corruption. In light of modern achievements of philosophy and legal science, the author justifies the need for studying causes of corruption in terms of intrinsic personal motivational processes.

Keywords: corruption, types of corruption, causes of corruption.

Коррупцию, с точки зрения юридической науки, в самом широком смысле можно определить, как совершение определенных действий должностным лицом, в силу своего служебного положения, имеющего необходимые возможности, в интересах тех, кто незаконно заплатил за такие действия. В этом случае, действия сами по себе могут быть совершенно законными.

Коррупция, как преступное деяние, опасна в первую очередь тем, что она наносит огромный материальный, моральный и другой ущерб обществу, особенно если она связана с преступлениями в сфере экономической деятельности, организованной преступности, крупными хищениями. Не покажется преувеличением мысль о том, что экономико-социальный уровень жизни нашего населения находится на низкой отметке, и не имеет существенных подвижек, вследствие того, что у нас коррупция приобрела беспрецедентные масштабы, поразив ветви законодательно, исполнительной и судебной власти всех уровней.

Одной из особенностей коррупции является то, что она обладает необычно высокой латентностью. Данные которые ежегодно приводятся в официальной статистике правоохранительных органах, едва ли могут иметь какое-либо значимое значение, как индикатор ее уровня, ведь они лишь показывают «верхушку айсберга».

Как явление, коррупция не является чисто русской, но в масштабах ее мировых масштабах, Россия занимала и продолжает занимать одно из первых мест в мире. Это отнюдь не означает, что коррупция распространилась только в постсоветский период развития нашей страны. Правоохранительные органы, партийно-советский и иной чиновничий аппарат были достаточно сильно коррумпированы начиная с 70-х годов XX века. Не стоит забывать, что его слияние с общеуголовной преступностью в 80-х годах XX века, стала фундаментом для формирования организованной преступности, которая позже стала бурно развиваться.

Систематическое научное исследование коррупции в России началось по меркам мировой криминологической науки, сравнительно недавно, и именно по этой причине у нас отсутствует научная база, для разработки эффективных и действенных мер и методов борьбы с данным явлением. Признавая этот факт, нельзя сказать, что именно это является причиной широкого распространения коррупции. Реальная причина лежит в анемии власти на центральном и местном уровнях.

Говоря о изучении коррупции в криминологии, следует отметить, что в основном оно осуществляется на социологическом уровне, что кажется вполне понятным и естественным. Это социологическое исследование должно дать первое пред-

181

Уголовно-правовая
доктрина





ставление о том, каков ее масштаб, причины и т. д. Поэтому необходимо выделить основные типы коррупции.

Первый тип. Коррупция в высших эшелонах власти на центральном и местном уровнях. Этот вид коррупции тесно связано с крупными хищениями, отмыванием денежных доходов от преступлений совершенных организованной преступностью. Этот вид коррупции является одной из причин того, что мы уровень жизни в нашей стране находимся на низкой отметке и почему коррупция, как преступное деяние, имеет высокую латентность.

Второй тип. Осуществление систематических мелких поборов с различных слоев нашего общества (мелких предпринимателей, водителей и т. д.). Поскольку эти незначительные сборы являются эндемичными, они на протяжении времени складываются в многомиллионные суммы, активно способствуя отчуждению граждан от государства, и формированию у них мнения, что законным путем ничего не может быть достигнуто в этой жизни.

Третий тип. Коррупция в правоохранительных органах, прежде всего в органах внутренних дел, прокуратуры, судов, таможи, пенитенциарной системы и других. В отличие от советских времен, взяточничество поразило в настоящее время не только правоохранительные органы, но достаточно глубоко проникла в органы прокуратуры и суда.

Четвертый тип. Подкуп в коммерческих или иных организаций с экономически выгодной целью. Этот вид коррупции в России изучен очень слабо, ввиду закрытости доступа к бизнес-организациям, для сбора необходимых материалов. О фактическом положении дел в данном типе коррупции, можно только догадываться и судить по косвенным принципам.

Пятый тип. Коррупция в сфере шоу-бизнеса и массовой культуры, подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований. Здесь уровень латентности коррупции также очень высок: каждый год под соответствующим статьям Уголовного кодекса РФ, возбуждается только одно или два уголовных дела.

Мало проводимых в нашей стране социально-психологических исследований коррупции, дают интересный материал для дальнейшего изучения и коррекции практических усилий по борьбе с этим бедствием. Одной из задач исследований является выявление мотивационных причин толкающих людей на совершение данного вида преступлений. Было установлено, что поведение лиц,

совершающих данные противозаконные деяния является полевотивированным, т. е. порожденным несколькими ведущими мотивами, точнее — двумя. Один из них — видимый, внешний. В качестве которого выступает корысть, стремление обеспечить себя материальными благами, в том числе непомерных материальных потребностей и амбиций. В ряде случаев незаконное получение материальных благ становится самоцелью без ясного представления о том, для чего подобные средства нужны.

Другим, глубинным, мотивом коррупции является реализация игровых амбиций лиц, совершающих данные деяния. Очень многие коррупционеры являются игроками, причем их влечение ими никак не осознается и функционирует в бессознательной сфере психики. Однако участие в игре приносит им огромное психологическое удовлетворение, но не осознается ими в качестве такового. Они вступают в захватывающую игру в сложных, эмоционально насыщенных ситуациях, играют с судьбой, законом, опасностью, с другими людьми и вне такой игры не представляют себя. Это является главной причиной того, что они совершают коррупционные преступления на протяжении многих лет, устанавливая при этом определенные отношения со своими соучастниками. Эти отношения в основном носят игровой характер.

Соображения об игровой мотивации лиц, совершающих коррупционные преступления, лишь дополняют имеющиеся в науке данные об игровой мотивации многих других корыстных и насильственных преступлений. Хорошо известно, например, о том, что игровые мотивы относятся к числу ведущих при совершении карманных краж, мошенничества, террористических преступлений и т. д.

Игровые мотивы в коррупционном поведении переплетаются с корыстными и начинают мощно детерминировать друг друга. Наличие именно этих двух основ мотивации, их взаимное усиление в значительной мере объясняет как распространенность коррупции, так и то, что соответствующее поведение реализуется в течение многих лет, становясь образом жизни.

Приведенные здесь данные психологического характера могут быть использованы в работе по профилактике и расследованию коррупционных преступлений, при проведении различных оперативных мероприятий, направленных на разоблачение конкретных преступников. Знание социально-психологических

явлений и процессов в группах коррупционеров также может быть весьма полезным для борьбы с этим явлением. Социально-психологическими явлениями тесно связаны этнопсихологические и культуральные, значимость которых не следует игнорировать.

Как бы хорошо и глубоко мы не изучали бы коррупцию и ее причины, это, раз-

умеется, очень мало поможет в борьбе с такого рода явлением, если государство будет, как сейчас, фактически бездействовать. Здесь нужна государственная воля, идущая от первых лиц, научно проработанная база и изменение психологических стереотипов людей, что без взяток трудно достичь каких-либо целей и результатов.

СУХИХ И. И., студент Челябинского государственного университета.

SUKHIKH I. I., Student of Chelyabinsk State University.



А. А. Корякин

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ДОЛЖНОСТНОЕ УКРЫВАТЕЛЬСТВО ПРЕСТУПЛЕНИЙ: ОБЩИЕ ВОПРОСЫ

A. A. Koryakin

RESPONSIBILITY FOR CONCEALMENT OF A CRIME BY AN OFFICIAL: GENERAL ISSUES

Должностное укрывательство преступлений нарушает принцип неотвратимости ответственности за совершенное преступление. Конкретизация нарушений при регистрации заявлений и сообщений о преступлениях и принятии решения по ним имеет не только научное, но и практическую значимость для своевременного привлечения виновных лиц к уголовной ответственности.

Ключевые слова: укрывательство преступлений; должностное лицо; представитель власти; неотвратимость ответственности.

Official concealment of crimes breaks down the imminent principle of responsibility for the crime commitment. The clarity of the breach in the registration of applications and notices about crimes and making decisions on them has got not only scientific, but practical importance as well for opportune calling of guilty of a crime to criminal account.

Keywords: concealment of crimes; official; the imminent principle of responsibility; representative of the authorities.

Нарушение порядка приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях, нарушает принцип неотвратимости ответственности, который предполагает, что ни одно правонарушение не должно остаться «незамеченным» для государства; а также быстрое и оперативное применение мер ответственности за совершение правонарушения. При нарушении порядка приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях укрываемое преступление, которым причинен тот или иной вред обществу, государству или гражданину, уходит от учета, по нему не принимаются меры по восстановлению справедливости.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации, каждый гражданин имеет право обращаться в государственные органы. В том числе в правоохранительные органы и как в часть этих правоохранительных органов в органы внутренних дел для решения имеющихся проблем, связанных с нарушением их прав, свобод и интересов, за защитой этих прав свобод и интересов от преступных посягательств. Данному праву корреспондируется обязанность этих органов,

в том числе органов внутренних дел принимать, зарегистрировать, проверить и разрешить обращение о преступлении. Преступление это крайняя форма нарушения закона, сложившихся общественных отношений, которая посягает на права, свободы и интересы граждан, организаций, общества и государства. Порядок принятия решения по обращениям граждан органами внутренних дел регламентируется законодательством регулирующим деятельность органов внутренних дел, которые обязаны реагировать на преступные действия.

Такая регламентация содержится в статьях 140—146 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Нормы, установленные в указанных статьях, предусматривают порядок приема, учета и регистрации заявлений и сообщений о преступлениях. Эти нормы нашли свое продолжение и развитие в нормах, установленных в других актах федерального значения и в ведомственных нормативных актах.

В демократическом правовом государстве и свободном гражданском обществе, ни одно правонарушение не должно оста-



ваться нераскрытым и без оценочным как со стороны государства, так и со стороны общества. Укрытое преступление является незамеченным как для общества, так и для государства. Данная проблема непосредственно связана с проблемой неотвратимости ответственности, что является особо актуальным в современной России. Она выступает правовой характеристикой эффективности юридической ответственности и государственного принуждения в целом. Качество воздействия юридической ответственности на правонарушителя снижается на порядок, если нарушается принцип неотвратимости ответственности за совершенное правонарушение, который также подразумевает осознание индивидом неразрывной генетической связи между правонарушением и ответственностью и убеждение в существовании такой связи как справедливой необходимости¹.

Если преступление подготовлено тщательно, продумано до мелочей, то правонарушитель считает, что преступление не будет раскрыто. Но это далеко не так. Нет такого преступления, совершая которое преступник не сделает какой-либо ошибки, так как всего предусмотреть нельзя. Наказание должно всегда следовать за совершенным преступлением и каждый должен знать, что если сделает что-то противозаконное, то будет обязательно наказан. Дело не в суровости наказания, а в неотвратимости, но неотвратимость нужно достигнуть. А в случае укрытия преступления неотвратимость ответственности исключается.

Можно согласиться со П. Скобликовым в том, что решение проблемы борьбы с коррупционными преступлениями заключается не в ужесточении санкций, а в обеспечении неотвратимости наказания, особенно для высокопоставленных чиновников и иных лиц, принадлежащих к «элитарным» слоям общества. Ибо примеры их безнаказанности, как ничто другое, деморализуют и развращают представителей иных, более многочисленных, общественных слоев и групп, способствуют повсеместному распространению «низовой» коррупции².

Необходимо отметить, что страх окануться на скамье подсудимых должен обязательно присутствовать, потому что безнаказанность преумножает правонарушения. Как сказал Чезаре Беккариа: «Одно из самых действенных средств, сдерживающих преступления, заключается не в жестокости наказания, а в их неотвратимости...»³. Главное в борьбе с преступностью заключается не только в

фактическом применении наказаний ко всем преступникам, а в максимальной раскрываемости преступлений, в уничтожении латентной преступности или как минимум, в снижении ее уровня. Важен сам факт реагирования на преступление, но эта реакция, естественно, не во всех случаях должна представлять собой наказание.

Многие ученые-юристы рассматривают юридическую ответственность в качестве неотвратимости наказания за совершенное правонарушение. Как отмечал Н. С. Малеин: «Наказание — это и есть ответственность... наказание-ответственность есть реакция государства на нарушение правопорядка»⁴. Б. Т. Базылев отмечает, что в качестве цели юридической ответственности выступает наказание правонарушителей⁵. В этой связи А. С. Булатов пишет, что в функциональном плане ответственность — это наказание и те цели, которое оно преследует⁶. Эти авторы, выделяя штрафную, карательную функцию юридической ответственности, видят ее назначение именно в наказании правонарушителя⁷. Следует согласиться с позицией законодателя, что ответственность и наказание не тождественные понятия. При этом юридическая ответственность — понятие более широкое, чем наказание.

Соблюдение законов, а стало быть, и законности обеспечивается не столько суровостью наказания, сколько неотвратимостью ответственности. Последнее гораздо важнее, чем первое. Закон должен быть не просто суровым, а результативным. Можно ввести самые жесткие меры, но если преступники будут оставаться на свободе, если их не будут изобличать и судить, то качество указанных мер может оказаться незначительным или даже нулевым. Было бы намного эффективнее для утверждения в стране законности и порядка, если бы каждый потенциальный злоумышленник ясно сознавал, что его деяние в любом случае не останется безнаказанным, что кары, возмездия ему не миновать.

Укрывательство преступлений непосредственно влияет на принцип неотвратимости ответственности, делая его неисполнимым при отправлении правосудия, так как укрытые преступления остаются незамеченными для общества и государства, укрытые преступления остаются не раскрытыми и причиненный вред, совершенным преступлением, остается не возмещенный, а лицо, совершившее преступление остается безнаказанным. Кроме того, лицо, нарушившее порядок





приема, регистрации и разрешения сообщения о преступлении, при наличии определенных условий само совершает преступление — должностное. Естественно, это негативным образом влияет на общую картину состояния преступности, что в свою очередь, оказывает негативное влияние на меры по борьбе с ней.

Изучение судебной практики показало, что к уголовной ответственности за должностное укрывательство чаще привлекаются сотрудники внутренних дел⁸.

Приказом Министра внутренних дел РФ от 1 декабря 2005 г. № 985 утверждена Инструкция о порядке приема, регистрации и разрешении в органах внутренних дел РФ заявлений, сообщений и иной информации о происшествиях⁹. В соответствии с п. 2 указанной Инструкции, порядок включает в себя: прием сообщений о происшествиях — действия должностного лица органов внутренних дел, наделенного соответствующими полномочиями по получению сообщения о происшествии, регистрацию сообщений о происшествиях — присвоение каждому поступившему сообщению о происшествии порядкового номера и фиксация в учетной документации кратких сведений о нем, разрешение сообщений о происшествиях — проверку фактов, изложенных в зарегистрированных сообщениях о происшествиях, уполномоченными должностными лицами органов внутренних дел и принятие в пределах их компетенции решений в порядке, установленном законодательством и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

В соответствии с п. 3 Инструкции, полномочия по приему, проверке и разрешению сообщений о происшествии должны быть возложены организационно-распорядительными документами начальника органа внутренних дел либо лица, исполняющего его обязанности, на конкретных должностных лиц этого органа с учетом территории оперативного обслуживания.

Инструкция обязывает уполномоченное лицо, незамедлительно внести в Книгу учета сообщений о происшествиях (далее КУСП), которая является документом строгой отчетности и ему присвоен соответствующий регистрационный номер, поступившее в орган внутренних дел сообщение о происшествии. Уполномоченное лицо в силу своих должностных обязанностей выполняет функции представителя власти.

Главной особенностью представителей власти является то, что они обладают функциональной властью вне границ

организации, где они занимают государственные и муниципальные должности.

Уголовным кодексом РФ предусмотрена ответственность должностных лиц в главе 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления».

Понятие «власть» — это определяющее понятие указанного раздела.

Существуют различные определения понятия «власти». Например, власть — это способность и возможность оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью каких-либо средств — воли, авторитета, права, насилия; политическое господство, систему государственных органов¹⁰.

Власть — это в общем смысле способность и возможность оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью каких-либо средств — воли, авторитета, права, насилия, политическое господство, система государственных органов¹¹.

Власть — право и возможность распоряжаться кем-, чем-нибудь, подчинять своей воле¹².

Еще одним отличительным признаком указанной группы преступлений является то, что преступление совершается специальным субъектом. Исключение составляет дача взятки. Таким специальным субъектом является должностное лицо.

В соответствии с примечаниями к ст. 285 УК РФ, под должностными лицами следует понимать — лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, корпорациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

По мнению В. М. Манохина, к должностным лицам следует относить:

- служащих государственных и негосударственных организаций, наделенных распорядительными полномочиями,
- служащих, осуществляющих организационно-хозяйственные функции,
- служащих, наделенных государственными полномочиями контрольно-надзорного характера за пределами органа, в котором они состоят на службе,
- лиц, не являющихся служащими, но на своем рабочем месте наделенных,

временно или дополнительно к своим основным полномочиям, распорядительными полномочиями¹³.

Считаем, что в данное определение содержания понятия должностного лица неполно, не учтен такой важный момент, как осуществление функций представителем власти.

Изучение судебной практики, уголовных дел и актов прокурорского реагирования показало, что при регистрации сообщений и заявлений о преступлениях и при принятии решения в порядке ст. 144—145 УПК РФ выявлено множество видов нарушений, которые можно разделить условно на две группы.

К первой группе нарушений можно отнести следующие виды:

— отказ в регистрации сообщений о преступлении,

— необоснованное списание сообщения или заявления о преступлении в номенклатурное дело,

— фальсификация данных в книге учета преступлений.

Ко второй группе нарушений можно отнести следующие виды, это нарушения допускаемые должностными лицами по уже зарегистрированным сообщениям и заявлениям о преступлениях:

— Необоснованное направление заявлений и сообщений о преступлениях по территориальности и подсудности, что приводит к волоките при их рассмотрении,

— Случаи, когда при очевидных признаках состава преступления умышленно дана неправильная правовая оценка фактическим обстоятельствам, что приводит к необоснованному и незаконному принятию решения об отказе в возбуждении уголовного дела,

— Уничтожение материалов проверки в полном объеме или части,

— Внесение в материалы проверки ложных сведений (дописка, подчистка, исправления), в результате чего происходит искажение обстоятельств происшествия и неправильная квалификация содеянного, что существенно влияет на вынесение окончательного решения,

— Подделка подписей заявителей и (или) должностных лиц,

— Уговоры, угрозы, обман заявителей с целью незаконного принятия решения по имеющемуся сообщению (заявлению).

Необходимо подчеркнуть, что нарушения, разделенные на две группы взаимосвязаны. При этом их конкретизация имеет значение как научное, так и практическое, что необходимо для правильной квалификации деяния, эффективного расследования уголовных дел данной категории и привлечения виновных к уголовной ответственности. Возможно разъяснения Пленума ВС РФ относительно видов нарушений, допускаемых должностными лицами при регистрации заявлений и сообщений о преступлениях и при принятии решении по ним было бы целесообразным.

Примечания

¹ См.: Кондратьева С. Л. Юридическая ответственность: соотношение норм материального и процессуального права : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1998. — С. 3

² Скобликов П. Уголовная ответственность за коррупцию: условное осуждение // Уголовное право. — 2003. — № 3. — С. 68.

³ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. — М., 1939. — С. 308—309.

⁴ См.: Малеин Н. С. Об институте юридической ответственности // Труды по правоведению. — Тарту, 1989. — С. 30.

⁵ См.: Базылев Б. Т. Цели и функции юридической ответственности // Вопросы теории права и государственного строительства. — Томск, 1978. — С. 34.

⁶ См.: Булатов А. С. Юридическая ответственность (общетеоретические проблемы) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Л., 1985. — С. 14.

⁷ Иванов А. А. Цели юридической ответственности, ее функции и принципы // Государство и право. — 2003. — С. 67.

⁸ По результатам обобщения судебной практики в Иркутской области за 2005—2006 гг.

⁹ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти 2005. — 26 дек. — № 52.

¹⁰ Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. — М. ; СПб., 1998. — С. 212.

¹¹ Советский энциклопедический словарь. — М. : Советская Энциклопедия. — С. 232.

¹² Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка ; Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. — 4-е изд., дополненное. — М. : Азбуковник, 1999. — С. 86.

¹³ См.: Манохин В. М. Служба и служащий в российской Федерации: правовое регулирование. — С. 39.



КОРЯКИН Александр Александрович, соискатель кафедры уголовного права Санкт-Петербургского юридического института (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, старший следователь Следственного отдела по Чкаловскому району г. Екатеринбурга Следственного управления Следственного комитета РФ по Свердловской области.

E-mail: a_koryakin80@mail.ru

KORYAKIN Aleksandr Aleksandrovich, the competitor of the Criminal Law Department at St.Petersburg Law Institute of the General Public Prosecutor's Academy of the Russian Federation, chief investigator of the investigating department in Chkalovsky district, Ekaterinburg.

E-mail: a_koryakin80@mail.ru



УДК 343.4 + 343.6
ББК Х408.111

Е. А. Корякина

СПОСОБЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ЖИЗНИ ЧЕЛОВЕКА

E. A. Koryakina

WAYS OF CRIMINAL LAW PROTECTION OF THE LIFE OF A PERSON

Основная функция уголовного права — охранительная, направленная на охрану наиболее важных объектов, например, жизни человека. Достаточно спорной является позиция законодателя, что жизнь человека может рассматриваться не только как основной объект уголовно-правовой охраны, но и как дополнительный и факультативный объект, что противоречит положениям конституции о приоритетной охране жизни человека.

Ключевые слова: уголовно-правовая охрана; жизнь человека как основной, дополнительный и факультативный объект уголовно-правовой охраны.

The main function of the criminal law — protection, is concentrated on the security of the most important objects, human's life, for example. I find the lawmaker's position, that human's life can be considered not only as the main object of legal protection, but as the extra one, rather debatable, because it contradicts the parts of constitution about the priority of human's life protection.

Keywords: legal protection; human's life as the main object of legal protection and as the extra one.

Вполне обоснованно, на наш взгляд, считается, что ведущей функцией уголовного права является охранительная функция. По этому поводу приведем точку зрения Е. А. Фролова, который пишет в одной из своих работ, что «отличие уголовного права состоит в том, что функция охраны социалистических общественных отношений, является для него основной, ведущей, тогда как функции организации конфликтных отношений является, можно сказать, производной. Такой, которая проявляется лишь постольку, поскольку нормой охранительного направления не выполнили своей роли, и охраняемые отношения оказались нарушенными»¹. Фефелов П. А. также считает, что охранительная функция в Уголовном праве является «главной, основной», так как направлена на осуществление задачи охраны наиболее важных общественных отношений².

Уголовное право должно охранять наиболее важные и ценные блага и интересы, посягательство на которые представляет повышенную общественную опасность, что в свою очередь, должно предопределять и повышенную уголовную ответственность за их совершения. То есть уголовное право а priori гарантировано охраняет основные конституцион-

ные права к которым, в первую очередь, относится право человека на жизнь.

Право человека на жизнь — это природное право личности, которое естественно, неприкасаемо и неотделимо от человека. Поэтому жизнь человека, в субъективном смысле, следует рассматривать только в связи с конкретной личностью, которой и принадлежит эта неотчуждаемое право.

В объективном смысле, право человека на жизнь включает в себя охрану жизни, устанавливающую недопустимость произвольного лишения жизни другого человека, в том числе и запрет активной эвтаназии.

Никто не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступлений, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание³.

В связи с этим следует подчеркнуть, что не всякое лишение жизни является неправомерным и влечет за собой уголовную ответственность. Так, лишение жизни на войне, в состоянии крайней необходимости и необходимой обороны, или при исполнении судебного приговора нельзя считать убийством. Право на жизнь налагает на государство обязанность сделать

189

Уголовно-правовая
доктрина





все для того, чтобы человеческая жизнь оказалась вне опасности и предпринимать все для эффективного расследования преступлений против жизни⁴.

Преступления против жизни представляют собой повышенную степень общественной опасности. Эти преступления, предусмотрены главой 16 УК РФ, входят в раздел 7, который является первым разделом Особенной части УК РФ. Наиболее опасное преступление в системе преступлений против жизни — это убийство, особенно совершаемое при отягчающих обстоятельствах.

Рассматривая жизнь человека как основной объект уголовно-правовой охраны, необходимо определить ее место и значение в составе преступления. Многие ученые сходятся во мнении, что жизнь человека в преступлениях, направленных на противоправное лишение жизни другого человека, выступает в качестве непосредственного объекта. Так, например, считают Б. В. Здравомыслов, М. Д. Шаргородский и другие ученые⁵. При этом не является особо важным для правоприменителя, назвать ли непосредственным объектом жизнь многих людей или жизнь одного человека. Хотя при квалификации преступлений нельзя не считаться с тем, совершается ли убийство одного или неопределенного множества лиц, например, при террористическом акте, либо имеет место геноцид. Существует точка зрения, согласно которой непосредственным объектом убийства следует признавать возможность физического существования, а именно социальную возможность⁶. Кроме того, есть мнение, что объектом каждого преступления выступают люди или их малые или большие группы (объединения)⁷. Применительно к преступлениям против жизни данное определение объекта можно считать вполне справедливым, так как право на жизнь и сама жизнь человека не абстрактны, а всегда связаны с конкретной личностью. Кроме того, некоторые ученые предлагают рассматривать жизнь человека как предмет преступления. Такое утверждение может быть верным, если под объектом преступления понимать человека. При этом до сих пор в науке уголовного права остается нерешенным вопрос о том, чем является жизнь человека в составе преступления: объектом или предметом преступления.

Непосредственный объект преступления имеет существенное значение, как для правотворческой, так и для правоприменительной деятельности. Так, по признакам непосредственного объекта нормы включены в ту или иную главу

Особенной части УК РФ. Таким образом, законодатель дифференцирует уголовно-правовые нормы для возможности более правильной оценки и квалификации содеянного. Тем не менее, правоохранительными органами допускается немало ошибок при квалификации деяний, направленных на умышленное лишение жизни другого человека, особенно при решении вопроса о применении общей нормы, в которой жизнь человека выступает непосредственным объектом преступления, либо специальной нормы, в которой жизнь является дополнительным объектом преступления. Вопрос о целесообразности выделения специальных норм, предусматривающих ответственность за посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК РФ), за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ) и за посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ), возникает при анализе данных норм. На наш взгляд, они дублируют ответственность, установленную за убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга. Так, важнейшим критерием квалификации по пункту «б» части 2 ст. 105 УК РФ является цель, к которой стремится преступник — это воспрепятствование правомерной деятельности потерпевшего по выполнению им служебного или общественного долга, а также мотив — месть за такую деятельность. Аналогичные цели преследуются лицом и при совершении преступлений, предусмотренных статьями 277, 295 и 317 УК РФ — это воспрепятствование осуществлению правомерной деятельности потерпевших либо из мести за такую деятельность. Непосредственным объектом в данных составах выступает тот или иной вид деятельности. В ст. 277 УК РФ основным непосредственным объектом является нормальное функционирование политической системы, внутренней и внешней безопасности государства. В ст. 295 УК РФ — это нормальная деятельность органов правосудия и предварительного расследования. В ст. 317 УК РФ — нормальная деятельность органов по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности. А жизнь человека в данных многообъектных составах выступает в качестве дополнительного объекта преступления, посягательство на который не составляет сущности данного преступления, но ко-

торому этим преступлением всегда причиняется вред.

Уголовно-правовая защита дополнительного объекта осуществляется не самостоятельно, а всегда в связи с основным объектом. Таким образом, дополнительный объект несет в себе функцию соподчинения. Хотя, является неотъемлемой частью конкретного состава преступления, и, так же как и основной объект — обязателен.

В литературе высказывается мнение о том, что дополнительный объект — это средство совершения посягательства на основной объект. При этом причинение вреда дополнительному объекту отодвигается на второй план⁸.

Считается также, что действия, причиняющие вред дополнительному объекту, выступают способом совершения другого, более общественно опасного деяния.

В отечественной теории уголовного права принято считать, что дополнительные последствия не могут быть более тяжкими, чем основные, так как в этом случае они выйдут за рамки правовой нормы, и потребуются дополнительная квалификация. А способом совершения преступления может быть только деяние менее опасное, чем основное⁹.

А. Н. Трайнин справедливо отмечал, что принцип поглощения вызывает некоторые сомнения и возможен только в случае, когда совершается тяжкое преступление и в связи с ним другое, явно малозначительное. В иных случаях следует избегать такого упрощенчества. Такие деяния должны квалифицироваться по совокупности, и наказания должны следовать как за одно, так и за другое преступление¹⁰.

Думается, нельзя не согласиться с этим высказыванием. Не может не вызывать сомнения, что жизнь человека, выступающая в качестве дополнительного объекта преступного посягательства, является явно малозначительным в сравнении с основным объектом преступления. Ведь жизнь человека — это более ценное благо, чем его деятельность, даже если это, например, правоохранительная деятельность. В современных научных публикациях высказывается мнение, что жизнь, «попутно» охраняемая уголовным законом как дополнительный объект, перестает быть высшей ценностью, что противоречит конституционным положениям. В этом случае лицо, совершившее преступление, посягает не на два объекта, а на два элемента одного общественного отношения¹¹. Но есть и другая точка

зрения, согласно которой жизнь лица, как дополнительный объект преступления не является менее социально значимым объектом по сравнению с основным, а наоборот, является основанием отдельного выделения состава преступления, в котором посягательство на жизнь осложнено и посягательством на иной объект¹².

В рассматриваемых нами сложных составах жизнь человека как дополнительный объект преступления так же обязателен и неизменен, как и основной. При убийстве или покушении на убийство может быть только один основной объект — это жизнь. Потерпевшим в таких преступлениях может быть лишь человек, на чью жизнь осуществлено посягательство.

В связи с этим следует признать, что конструкция составов преступлений, предусмотренных ст. 277, 295, 317 УК РФ, где жизнь выступает в качестве дополнительного объекта, не является безупречной. Вероятно, и жизнь человека в данных многообъектных составах необоснованно признается не основным, а дополнительным объектом преступления.

Возможно, следует перенести составы, в которых жизнь человека считается дополнительным объектом преступления, в главу Особенной части УК РФ «Преступления против личности», а признаки потерпевшего включить в перечень квалифицирующих признаков убийства? По этому принципу в УК Франции (ст. 221-4) предусмотрен широкий перечень таких квалифицирующих признаков. Квалифицированным убийством считается посягательство на жизнь магистрата, присяжного, адвоката, чиновника или другого представителя государственной власти, находящихся при исполнении своих полномочий¹³. Возможно, что за такие преступления не следует применять условно-досрочное освобождение. Такая позиция отражена, в частности, в Уголовном Кодексе Штата Калифорния США¹⁴.

Кроме того, жизнь, как объект преступления может выступать и в качестве факультативного объекта, которому не во всех случаях причиняется вред.

Причинение вреда факультативному объекту повышает общественную опасность деяния, что имеет место, например, в ч. 2, 3 ст. 263 УК РФ, ст. 264 УК РФ, ч. 3 ст. 126 УК РФ и др. Только при посягательстве на факультативный объект преступления оказывается влияние на квалификацию содеянного. В этом, на наш взгляд, и состоит основная функция, которую выполняет факультативный объект. При этом основной и дополнительный объект всегда остаются неизменными.



К сожалению, приходится констатировать, что законодатель, выстраивая Особенную часть УК РФ по степени важности и ценности объектов уголовно-правовой охраны, не выдерживает этот принцип в конструкции статей, предусматривающих ответственность за посягательство на жизнь человека, где жизнь рассматривается в качестве дополнительного объекта (например, ст. 277, ст. 295, ст. 317 УК РФ и др) или в качестве факультативного объекта (например, ст. 264, ст. 123 УК РФ и др). Возможно, следует согласиться с мнением Г. П. Новоселова, что «не сравнительная ценность объектов, а их конструктивная значимость для построения состава обычно служит в качестве решающего соображения для признания того или иного объекта основным или дополнительным»¹⁵. Скорее всего, Особенная часть УК РФ сконструирована таким образом в интересах правоприменителя, например, чтобы более точно квалифицировать деяние, либо с целью усиления уголовной ответственности за совершение преступлений, посягающих на два объекта. Хотя, за убийство лица или его близких, в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга (п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ), предусмотрен такой же максимальный срок наказания в виде лишения свободы, как и в санкциях ст. 277, 295, 317 УК РФ, который составляет 20 лет. В этих же статьях установлено наказание в виде пожизненного лишения свободы и смертная казнь. Но минимальные сроки отличаются: в ч. 2 ст. 105 УК РФ — 8 лет; в ст. 277, 295, 317 — 12 лет лишения свободы. При этом ответственность за убийство по ст. 105 УК РФ наступает с 14 лет, а за посягательство на жизнь по ст. 277 УК РФ, ст. 295 УК РФ, ст. 317 УК РФ — с 16 лет, что не совсем оправдано. Несовершеннолетний в 14 лет вполне может осознавать, что лишает жизни человека, обладающего специальными признаками, например, дознавателя, осуществляющего предварительное расследование.

Кроме того, нормы, сформулированные в вышеуказанных статьях, направлены на уголовно-правовую защиту очень узкого круга лиц, что позволяет усомниться в эффективности действий этих норм.

Проанализировав позицию законодателя в отношении такого объекта уголовно-правовой охраны, как жизнь человека, приходим к выводу, что она не является абсолютно правильной. В связи с этим необходимо дальнейшее осмысление вопроса о целесообразности выделения специальных норм, заключенных в ст. 277, 295, 317 УК РФ, где жизнь человека является дополнительным объектом преступления. Возможно, следует исключить из Особенной части УК РФ данные и другие сложные составы. А преступления, посягающие на жизнь сотрудника правоохранительного органа, выдающегося государственного или общественного деятеля, на лиц, осуществляющих правосудие или предварительное расследование квалифицировать по п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ, которая предусматривает уголовную ответственность за убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга.

Кроме того, следует изъять из квалифицированных составов деяния, где жизнь человека, является факультативным объектом (например, ст. 264, 123 УК РФ и многие другие) и квалифицировать содеянное по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 109 УК РФ («Причинение смерти по неосторожности») и соответствующей статьей Особенной части УК РФ. А в случае умышленного причинения смерти другому человеку при совершении таких преступлений, как например «Диверсия» (ч. 3 ст. 28 УК РФ), «Террористический акт» (ч. 3 ст. 205 УК РФ), «Захват заложника» (ч. 4 ст. 206 УК РФ), где жизнь человека не является основным непосредственным объектом и охраняется нормой, которая находится в квалифицированном составе, деяние должно квалифицироваться по совокупности преступлений, предусмотренных ст. 105 УК РФ и соответствующей статьей Особенной части УК РФ. Это позволит избежать нагромождения Уголовного закона квалифицирующими составами и специальными нормами. Кроме того, все нормы о преступлениях против жизни будут находиться в одной главе Особенной части УК РФ «Преступления против жизни и здоровья» и охраняться приоритетно в соответствии с положениями Конституции РФ¹⁶.

Примечания

¹ Фролов Е. А. Объект уголовно-правовой охраны и его роль в организации борьбы с посягательствами на социалистическую собственность : автореф. дис. ... д. ю. н. — Свердловск, 1971. — С. 121.

- ² *Фефелов П. А.* Механизм уголовно-правовой охраны (основные методологические проблемы). — М. : Наука, 1992. — С. 55.
- ³ Комментарий к Конвенции по защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под ред. В. А. Туманова, Л. М. Энтина. — М. : Норма, 2002. — С. 18—20.
- ⁴ См.: *Шаргородский М. Д.* Избранные работы по уголовному праву. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. — С. 22.
- ⁵ См.: *Здравомыслов Б. В.* Уголовное право : учебник. — М., 1996. — С. 20. *Шаргородский М. Д.* Указ. соч. — С. 33—34.
- ⁶ *Коржанский М. И.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны. — С. 91.
- ⁷ Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. М. : Норма, 2001. С. 25
- ⁸ *Коржанский М. И.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны. — С. 218—219.
- ⁹ *Кудрявцев В. Н.* Теоретические основы квалификации преступлений. — М. : Юристъ, 2001. — С. 178.
- ¹⁰ *Трайнин А. Н.* Состав преступления по советскому уголовному праву. — М. : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1951. — С. 269.
- ¹¹ *Семенова М. В.* Автореф. дис. ... к. ю. н. — Рязань, 2007. — С. 16.
- ¹² Карманова О. А. Автореф. дис. ... к. ю. н. — М., 2007. — С. 14.
- ¹³ УК Франции / под ред. Н. Е. Крыловой, Ю. Н. Головки; пер. с фр. Н. Е. Крыловой. — СПб, 2002. — С. 51.
- ¹⁴ Никифоров А. С. Ответственность за убийство в современном уголовном праве : комментарий. — М. : ЮрИнфоР, 2000. — С. 57—59.
- ¹⁵ Новоселов Г. П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. — М. : НОРМА, 2001. — С. 19.
- ¹⁶ Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993г. // Российская газета. — 1993. — 25 дек.

КОРЯКИНА Елена Анатольевна, старший преподаватель кафедры уголовного права Уральской государственной юридической академии. E-mail: a_koryakin80@mail.ru.

KORYAKINA Elena Anatol'evna, lecturer of the of the Criminal Law Department at Urals State Legal Academy. E-mail: a_koryakin80@mail.ru.



А. М. Васильев

ВОЗВРАЩАЯСЬ К ВОПРОСУ О ПРАВЕ НА ВОССТАНОВЛЕНИЕ СМЕРТНОЙ КАЗНИ

A. M. Vasilev

COMING BACK TO THE QUESTION ON THE RIGHT TO DEATH PENALTY RESTORATION

В статье анализируется вопрос применения смертной казни на территории Российской Федерации и других странах. Приводятся статистические данные, правовые и политические аспекты проблемы применения смертной казни в мире.

Ключевые слова: смертная казнь, преступление, закон, мораторий, убийство, казнь, терроризм, наказание.

In article the question of application of the death penalty in territory of the Russian Federation and other countries is analyzed. The statistical given, legal and political aspects of a problem of application of the death penalty in the world are cited.

Keywords: the death penalty, a crime, the law, the moratorium, murder, execution, terrorism, punishment.

При всей многосторонности дискуссий по проблемам смертной казни — с нравственно-философских, религиозных, исторических, социально-криминологических, социологических и правозащитных позиций — вопрос о восстановлении смертной казни может и должен обсуждаться как правовой. Правовой контекст объективно задан уровнем современных мировых гуманитарных документов: в их основе лежит Всеобщая Декларация прав человека, не запрещающая казни, а Международный пакт о гражданских и политических правах предусматривает высшую меру наказания в случае наиболее тяжких преступлений¹.

Сравнительный анализ исследований, проведенных противниками и сторонниками сохранения смертной казни, дает богатую пищу для размышлений. Обращает на себя внимание, то, что законодательство разных стран относится к смертной казни также по-разному. В одних государствах смертная казнь запрещена, в других — она может применяться лишь при чрезвычайных обстоятельствах (например, во время войны), в третьих — сохранена в законе, но уже длительное время не применяется на практике. Но есть и немало стран, широко применяющих смертную казнь.

В последнее десятилетие против смертной казни выступают различные международные организации, как общественные (Amnesty International), так и

межгосударственные (Совет Европы). Под их влиянием количество стран, юридически или фактически отказавшихся от смертной казни, постоянно растет.

По данным источников в 2009 г. более чем две трети стран мира отменили смертную казнь в законе или на практике. Количество приведенных в исполнение смертных приговоров в мире в 2009 г. со всей очевидностью возросло. Хотя смертная казнь сохранялась в законодательстве 58 стран², есть данные о приведении в исполнение смертных приговоров в отношении 714 осужденных в 18 странах. Однако, эта цифра не включает в себя тысячи казней, которые, скорее всего, имели место в Китае, власти которого не предоставляют подобной информации. В некоторых странах применение смертной казни и статистика казней засекречены, и исполнение приговора приводилось в засекреченной атмосфере, без какой бы то ни было информации.

На сегодняшний день смертная казнь отменена в 141 стране, причем 93 из них в законодательном порядке отказались от применения столь жесткого наказания даже в исключительных случаях: речь идет о тяжких преступлениях, как в мирной ситуации, так и в условиях войны. В 11 странах (Бразилия, Казахстан, Чили и т. д.) она применяется только в исключительных случаях — таких, как военное преступление. В 30 государствах смертная казнь предусмотрена законом, но на



практике уже не применяется, например, в Мьянме и Алжире³.

51 страна и 5 непризнанных территорий пока придерживаются смертной казни.

За последние годы приговор «смертная казнь» чаще всего был приведен в исполнение в Китае, Иране, Саудовской Аравии, Северной Корее и США⁴ (табл. 1).

Таблица 1
**Данные об известных казнях в отдельных странах 2006—2009 гг.
на (основе данных в открытой печати)⁵**

| Страны | 2009 | 2008 | 2007 | 2006 |
|--------------------------|--------------------------------------|-------|------|--------------------|
| Китай⁶ | + (отказ предоставить информацию) | 1718+ | 470+ | 1010+ ⁷ |
| Иран | 388+ | 346+ | 317+ | 177 |
| Саудовская Аравия | 69+ | 102+ | 143+ | 39+ |
| США | 52 | 37 | 42 | 53 |
| Пакистан | + | 36+ | 135+ | 82 |
| Ирак | 120+ | 34+ | 33+ | 65+ |
| Вьетнам | 9+ | 19+ | 25+ | 14 |
| Афганистан | 0 | 17+ | 15 | + |
| Северная Корея | + | + | + | + |
| Япония | 7 | 15 | 9 | 4 |
| Йемен | 30+ | 13+ | 15+ | 30+ |
| Ливия | 4+ | 8+ | 9+ | |
| Бангладеш | 3 | 5 | | |
| Беларусь | 0 | 4 | | |
| Египет | 5+ | 2+ | | |

Данные об известных казнях в 2009 г.: Бангладеш (3), Ботсвана (1), Вьетнам (не менее 9), Египет (не менее 5), Ирак (не менее 120), Иран (не менее 388), Йемен (не менее 30), Китай (+), Ливия (не менее 4), Малайзия (+), Саудовская Аравия (не менее 69), Северная Корея (+), Сингапур (1), Сирия (не менее 8), Судан (не менее 9), США (52), Таиланд (2), Япония (7)⁸.

Согласно данным IV Всемирного конгресса против смертной казни, который

состоялся в феврале 2010 г. в Швейцарии (г. Женева) на настоящий момент в мире насчитывается 150 стран, отменивших смертную казнь в законе или на практике, в то время, как 58 государств используют такой вид наказания⁹. В 2009 г. более 2 тыс. чел. в 56 странах мира были приговорены к смертной казни. В 2008 г. были казнены 2 тыс. 390 человек в 25 странах¹⁰ (табл. 2).

Таблица 2
Данные о казнях в мире 2006—2009 гг.¹¹

| Год | Казненных (не менее), человек | Количество стран, в которых были казни | Приговорены к смертной казни (не менее), человек | Количество стран, в которых был вынесен приговор о смертной казни |
|------|-------------------------------|--|--|---|
| 2009 | 714 ¹² | 18 | 2001 | 56 |
| 2008 | 2 390 | 25 | 8864 | 52 |
| 2007 | 1 252 | 24 | 3347 | 51 |
| 2006 | 1591 (1544) | 25 | 3861 | 55 |

В настоящее время практика применения смертной казни в мировом сообществе государств позволяет выявить следующие тенденции:

1) большая часть государств отказалась от применения этого вида наказания как противоречащего естественному и неотъемлемому праву на жизнь;





2) остальная часть государств:
— продолжает применять смертную казнь достаточно широко, не принимая во внимание международные гарантии и ограничения;

— фактически не назначает это наказание в течение многих лет; постепенно ограничивает ее применение, ориентируясь на внутреннюю стабильность в экономической и социальной сфере страны.

Однако не все так просто и было бы наивно оценивать указанные тенденции упрощенно и однозначно. Как показали исследования, страны, в которых приговоры всё ещё приводят в исполнение, теперь являются скорее исключением, нежели правилом. При этом, как и в предыдущие годы, подавляющее большинство казней в мире в 2008—2009 гг. состоялись лишь в нескольких странах мира:

— в 2008 93 % всех казней в мире — это были: Китай, Иран, Саудовская Аравия, Пакистан и США. Вместе эти 5 стран произвели.

— в 2009 г. не менее 90% всех казней в мире — помимо Китая¹³, наибольшее число случаев отмечено в Иране, (где казнено не менее 388 человек), Ираке (не менее 120 человек), Саудовской Аравии (не менее 69 человек) и США (52 казненных)¹⁴.

Заметный рост числа стран, отказавшихся от смертной казни, и сокращение числа стран, в которых выносились и, главное, исполнялись смертные приговоры, и, наконец, снижение абсолютных показателей казней и смертных приговоров — все это, как только что отмечалось, несомненные успехи аболиционистского движения. Однако эволюция в указанном направлении еще не является повсеместной и, главное, не носит системный характер; более того, одновременно действуют контрфакторы, заметно снижающие градус оптимистических оценок¹⁵.

Вместе с тем у этой проблемы имеется своя предыстория и отнюдь не малая. Это обстоятельство нередко упускается из внимания. Речь идет о том, что в ряде стран действуют противоположные тенденции — либо восстановление смертной казни, либо заметное расширение сферы ее применения. Значительно расширилась сфера применения смертной казни в Китае, Иране, Корее, Саудовской Аравии.

Но во всех странах применение смертной казни сокращается. С 1965 г. более 50 стран расширили перечень преступлений, за которые может быть назначена смертная казнь: преступления против безопасности государства (шпионаж, го-

сударственная измена, контрреволюционная или революционная деятельность), терроризм, угон самолетов, сопровождающийся гибелью людей, убийство заложников. 21 страна ввела это наказание за преступления, угрожающие безопасности страны (шпионаж, предательство, контрреволюционная или революционная деятельность). 13 государств ввели смертную казнь за различные преступления, связанные с терроризмом, в том числе за угон самолетов, если это привело к гибели людей, за убийство заложников (Египет, Индонезия, Кувейт, США, Япония и др.). 21 государство установило смертную казнь за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. 13 стран ввели рассматриваемое наказание за экономические и насильственные преступления, хищение государственных средств, нападение на сотрудников таможи, вооруженное ограбление¹⁶.

Уголовный кодекс Китая ввел смертную казнь за 15 видов преступлений. В 1982—1983-х гг. к ним добавилось еще 14 составов. В июне 1996 г. Ливия распространила смертную казнь на такие правонарушения, как потребление наркотиков и алкоголя и незаконные операции с иностранной валютой. В марте 1997 г. Пакистан ввел смертную казнь за групповое изнасилование.

Ряд государств, которые на практике соблюдали мораторий на смертную казнь, как, например, Афганистан, недавно возобновили ее применение. Ряд стран вернулись к смертной казни спустя много лет после отказа от этой меры (Бахрейн, Гватемала, Коморские острова, Бурунди). В Соединенных Штатах, например, мораторий длился с 1973 по 1977 г.; в Индии — с 1995-го по 2004-й. Шри-Ланка недавно объявила о выходе из моратория, хотя еще никого не казнила.

В этом отношении уникальным государством являются Филиппины. В 1987 г. Манила объявила о моратории. В 1993 г. смертную казнь вернули, а через 13 лет отменили окончательно¹⁷.

Смертная казнь восстановлена в двух штатах США. Так, в штате Нью-Йорк смертная казнь была восстановлена в 1995 г., хотя смертные приговоры в исполнение не проводились. В конце 1990-х гг. показатели убийств стали сокращаться. В 2004 г. высшая судебная инстанция в штате признала смертную казнь противоречащей конституции штата и отменила законы, которые предусматривали данный вид наказания. При этом, несмотря на отмену смертной казни, число убийств продолжало сокращаться.

В последние годы в ряде стран эта мера наказания установлена за перевозку наркотиков, импорт запрещенных товаров, вооруженное ограбление (Куба, Оман, ОАЭ), за коррупцию (КНР) и другие преступления.

Есть и частные примеры. Так, с того момента, как Камбоджа, Лаос и Таиланд ввели для наркокурьеров смертную казнь, трафик упал в 4 раза¹⁸, а это тысячи спасенных жизней.

Особое внимание следует уделить факту восстановления смертной казни в Гватемале в феврале 2008 г. Так, гватемальский парламент принял закон, по которому восстанавливается смертная казнь как высшая мера наказания за особо тяжкие преступления, в первую очередь умышленные убийства. Закон об отмене моратория на смертную казнь был принят по инициативе правой оппозиции как ответ на разгул преступности в Гватемале, с которыми власть страны регулярно методами справиться не в состоянии. Введение после шестилетнего перерыва смертной казни, как считают законодатели, должно помочь сбить волну уголовного насилия, захлестнувшего центральноамериканскую страну. По новому гватемальскому закону именно президенту страны принадлежит право помилования приговоренных к высшей мере наказания. В западном полушарии Гватемала третья после США и Кубы страна, где приводятся в исполнение смертные приговоры, выносимые за особо тяжкие преступления.

На Ямайке с 1988 г. действовал мораторий на смертную казнь, однако Партия труда, пришедшая к власти в 2007 г., настаивала на возобновлении высшей меры наказания. Противники возобновления смертной казни указывают на неспособность согласно результатам социологических опросов, большинство из 2,7 миллионов жителей Ямайки поддерживает возвращение смертной казни. В поддержку смертной казни выступили 35 депутатов. 15 проголосовали против, 10 воздержались. Премьер-министр Ямайки Брюс Голдинг, находящийся под давлением общественности из-за роста преступности, также поддержал введение смертной казни и снял мораторий на смертную казнь 26 ноября 2008 г.¹⁹

Государство Непал — повторно отменило смертную казнь.

Филиппины сначала возобновило, а потом снова приостановило исполнение приговоров.

В Литве общественное мнение резко возражало против отмены высшей меры,

т. к. за три года до этого решения преступность выросла в 10 раз, похожая ситуация складывалась в Латвии, Польше, ЮАР; в Израиле и в Ирландии смертная казнь была отменена в период участившихся террористических акций экстремистов. И наоборот, в 1995 г., несмотря на протесты общественности, в штате Нью-Йорк смертная казнь спустя годы была восстановлена, хотя число тяжких преступлений здесь на протяжении ряда лет последовательно снижалось²⁰.

В Киргизии предлагают обсудить вопрос введения смертной казни за некоторые виды преступлений.

Приведенные данные существенно дополняют глобальную статистическую картину, меняют расстановку акцентов, заставляют обратиться к качественно иным процессам, протекающим в сфере применения смертной казни и во многом нивелирующим отмеченные успехи аболиционистского движения. Кроме того, оценивая масштабы и глобальные тенденции применения смертной казни, следует учитывать не только динамику абсолютных показателей и, тем более, не суммарный перевес числа стран, отказавшихся от этой меры, но и численность населения в тех странах, где она еще сохранилась и в разной мере широко применяется.

Ф. Зимринг и Д. Хокинс полагают, что отмена смертной казни едва ли осуществима в обозримом будущем. Шагом на пути к полной отмене смертной казни, может быть, ее законодательное запрещение, однако с оговоркой о том, что она при определенных обстоятельствах может быть восстановлена²¹.

Напомню, Россия добровольно вступила в Совет Европы, взяв на себя ряд обязательств, в том числе и рискованное — отменить смертную казнь. Этот факт, безусловно, должен получить положительную оценку, как в экономическом, так и в политическом отношении. И хотя был объявлен мораторий и существует определение Конституционного суда от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р²², формально смертная казнь у нас до сих пор не отменена.

Вместе с тем известно, что прием России в Совет Европы связан с рядом условий и рекомендаций. В частности, речь идет о подписании в течение одного года и ратификации не позже, чем через три года с момента вступления Протокола № 6 к Европейской конвенции о защите прав человека, касающегося отмены смертной казни в мирное время, и установлении моратория на исполнение смертных приговоров.





Естественно, вступая в Совет Европы, Россия как новый член должна признавать его основополагающие принципы, в противном случае само вступление в эту организацию теряет смысл. Не вызывает сомнения, что Россия должна была подписать Европейскую конвенцию о защите прав человека, которая отвечает интересам России и соответствует нашей Конституции. Вместе с тем возникает вопрос: могут ли быть у вступающего в Совет Европы какие-то расхождения с другими его членами или все они должны иметь одинаковые подходы к решению всех вопросов? Такие расхождения вполне допустимы. Кстати, они есть и у тех государств, которые уже давно состоят в этой организации.

Для решения вопроса о правомерности подобного рода расхождений рассмотрим Европейскую конвенцию о защите прав человека. Пункт 1 ст. 64 Конвенции гласит: «Любое государство при подписании настоящей конвенции или при сдаче на хранение ратификационной грамоты может сделать оговорку в отношении любого отдельного положения конвенции в отношении того, что тот или иной закон, действующий в это время на его территории, не соответствует этому положению». Именно такая ситуация сложилась в России, поскольку ст. 20 Конституции РФ, гарантируя каждому право на жизнь, вместе с тем провозглашает, что «смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни». Новый Уголовный кодекс РФ 1996 г., резко сократив число случаев, когда может быть применена смертная казнь, все же сохранил ее за совершение умышленного убийства и некоторых других особо тяжких посягательств на жизнь человека. Заметим, что и в самом тексте Европейской конвенции о защите прав человека, в отличие от Протокола № 6, говорится: «Никто не может быть умышленно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание» (п. 1 ст. 2). Значит, конвенция в принципе не исключает сохранения смертной казни в каком-либо государстве Европы.

Уже более десяти лет Россия живет без смертной казни. Однако сказались ли это позитивно на количестве совершаемых убийств? До 2005 г. включительно, согласно статистике МВД, в России за год официально регистрировалось более 30 тыс. убийств. За последние года

эти показатели несколько снизились: в 2006 г. — 27,5 тыс.; в 2007 г. — 22,2 тыс.; в 2008 г. — 20,1 тыс.²³. Приведенные данные говорят о том, что, хотя уровень преступности в России все еще очень высокий, общая тенденция ее развития становится более благоприятной и можно надеяться на ее дальнейшую стабилизацию, а это, несомненно, одно из важнейших условий для постановки вопроса об отмене смертной казни.

Отметим, что в 2004 г. после теракта в Беслане группа депутатов предложила вообще отказаться от 6-го протокола. Президент России Дмитрий Медведев после двойного теракта в московском метро 29 марта 2010 г., заявил что не исключает о возможности ужесточения законодательства по статьям УК РФ, связанным с по статьям «терроризм» и примыкающим преступлениям и о совершенствовании такого рода практики. Вместе с тем нельзя исключить и пересмотра жестких условий, выдвинутых Советом Европы.

Конечно, в перспективе смертная казнь в России будет отменена. Однако заранее угадать временные рамки такого шага в настоящее время затруднительно. Решение вопроса о полной отмене смертной казни зависит от целого ряда факторов. Многие из них связаны с экономическими и политическими условиями. Это общая стабилизация обстановки в стране, ее выход из экономического кризиса. Весьма важно состояние криминальной ситуации: стабильные успехи в борьбе с преступностью, уменьшение числа умышленных убийств вообще и умышленных убийств при отягчающих обстоятельствах в частности могли бы оказать благоприятное влияние на общественное мнение, которое должно быть подготовлено к отмене смертной казни.

Мнения о том, что для отказа от смертной казни должны созреть условия, придерживаются ряд политиков и юристов. Так, А. Малько отмечает: «В условиях слабости действия нравственных и религиозных норм, хрупкости демократических институтов и традиций, отсутствия правовой государственности отказ от смертной казни не обоснован». Автор считает, что «полностью отменить смертную казнь целесообразно лишь при становлении гражданского общества и правовой государственности, при наличии и эффективности функционирования которой сдерживающая роль смертной казни не выдержит «конкуренции» с другими (не обязательно, кстати, правовыми) средствами, более цивилизованными, человечными, нравственными, справедливыми»

ми, когда можно будет наказать гражданина, не лишая его права на жизнь»²⁴.

Хотелось бы напомнить в этой связи, что один из противников смертной казни известный русский ученый профессор А. Кистяковский еще в 1867 г. писал: «Почти все приверженцы смертной казни защищают ее не в принципе, а ради временной ее необходимости и полезности, ради того, что общество еще не доросло до отмены»²⁵.

Состоявшееся 19 ноября 2009 г. заседание Конституционного суда РФ своим Определением № 1344-О-Р²⁶ признал невозможность назначения смертной казни. Сопутствующие ему заявления представителей государства свидетельствуют о том, что власть готова к постепенному отказу от лишения жизни как высшей меры наказания. При этом очевидно, что намерение российской власти идет вразрез с настроениями граждан. Опросы общественного мнения, проведенные недавно социологами, свидетельствуют: большинство россиян полагает, что люди, виновные в тяжких насильственных преступлениях, должны понести максимальную возможную кару.

Вопрос о временном характере смертной казни как уголовного наказания предрешен Конституцией России. Однако вряд ли сегодня можно говорить о том, что в нашей стране уже сложились все необходимые условия для того, чтобы институт высшей меры наказания навсегда остался в прошлом. Тем более что даже при нынешнем единстве «партии власти» в ней самой отношение к смертной казни и членству в Совете Европы вовсе не однозначное.

В настоящее время в колониях и тюрьмах РФ 1721 человек отбывают пожизненное заключение²⁷. По данным ФСИН на конец 2009 г., в России насчитывалось 660 осужденных к пожизненному лишению свободы и еще 697 человек, которым смертная казнь была заменена на пожизненное лишение свободы. Еще 211 заключенным смертная казнь была заменена лишением свободы на срок 25 лет, а 51 — смертную казнь заменили заключением на срок от 15 до 20 лет²⁸. Причем такие суровые меры применялись к осужденным при наличии четырех-пяти и более квалифицирующих признаков при совершении одного убийства²⁹. От общего числа всех осужденных «пожизненники» составляют около 0,2 %³⁰.

В условиях слабости действия нравственных и правовых норм, хрупкости демократических институтов и традиций, отсутствия правовой государственности

отказ от применения к особо злостным преступникам-убийцам и террористам — смертной казни, на наш взгляд, выглядит необоснованным. Его вполне можно расценивать как одну из форм проявления международно-правового популизма, как стремление продемонстрировать лояльность российской власти перед цивилизованным и благополучным Западом³¹.

Между тем по коэффициенту убийств Россия занимает одно из ведущих мест в мире, более чем вдвое опережая по данному показателю США (в 1999 г. коэффициент убийств в США в расчете на 100 тыс. человек населения составил 8,5; в России — 21,1). Надо сказать, что в 50—80-е годы в СССР этот коэффициент был значительно ниже (в 1956 г. — 4,9; 1966 г. — 6,1; 1976 г. — 7,0; 1985 г. — 6,8). Сейчас же по этому показателю Россия находится на втором месте после ЮАР, количество подобных преступлений в 3 раза превышает аналогичную статистику в США и в 19—20 раз — в странах Евросоюза³².

Будем надеяться, что в ближайшее время в России созреют условия для полной отмены смертной казни. Безусловно, при принятии решения об отмене смертной казни каждое суверенное государство исходит из национальных интересов и вправе определять законодательные меры по обеспечению безопасности, правопорядка и стабильности в обществе. Нельзя игнорировать уровень преступности в стране, интересы жертв преступлений, всего общества жить в мире и безопасности, настроения самого населения. Так, в России в 2001 г. собран миллион подписей в поддержку введения смертной казни за распространение наркотиков. За последние два года депутаты сразу нескольких законодательных органов регионов выступили с обращениями к Президенту РФ, Правительству РФ, Государственной Думе и Совету Федерации если не об отмене моратория на смертную казнь за тяжкие преступления против детей, то об ужесточении наказания за эти преступления. И за последний год такие изменения внесены в УК РФ (в т. ч. за терроризм, педофилию).

Итак, анализ современной ситуации показал, что:

— отношение отдельных государств к исключительной мере наказания существенно рознится. С одной стороны, правовые нормы стран Европы не допускают применения смертной казни ни при каких обстоятельствах. С другой — ряд стран, в том числе тех, которые принято относить к развитым (Япония, Китай,



США и др.) смертная казнь для убийц и государственных преступников существует и не подвергается сомнению, активно применяется на практике. Позиция стран, сохраняющих эту меру, может быть частично оправдана именно тем, что единой точки зрения на эффективность смертной казни как средства борьбы с реальными и потенциальными преступлениями и преступниками, равно как и на квалификацию смертной казни с правовой точки зрения, до сих пор нет;

— в настоящее время 46 стран по-прежнему прибегает к высшей мере наказания. Среди них такие государства, как Китай, Иран, одна из самых демократических стран — США. Перечисленные страны резко отличаются друг от друга по степени политической свободы, традициями и культурой, степени цивилизованности, развития экономики и правовых систем, но их всех объединяет одно — сохранение смертной казни;

— отменить смертную казнь во всем мире вряд ли удастся — США и Китай намерены добиваться дальнейшего проведения смертных казней. Следует при-

знать, что практикуемая в Китае и ряде стран Южной и Юго-Восточной Азии смертная казнь за распространение наркотиков — неизбежная и необходимая мера национальной самообороны, защиты страны от наркоагрессии, а нации от деградации и вымирания;

— с научной точки зрения, отказ от смертной казни как самой суровой реакции государства на преступления, в том числе опасные, является объективной и необратимой тенденцией, наблюдаемой сегодня в мировом масштабе. Однако мировой опыт не позволяет сделать однозначный вывод в пользу отмены смертной казни в обозримой перспективе в большинстве государств мира. На наш взгляд, при принятии решения об отмене смертной казни при принятии решения об отмене смертной казни нужно учитывать и политическую ситуацию, и международные стандарты, и общественное мнение, каждое суверенное государство исходит из национальных интересов и вправе определять законодательные меры по обеспечению безопасности, правопорядка и стабильности в обществе.

Примечания

¹ Согласно ст. 6 МПГПП, «в странах, которые не отменили смертной казни, смертные приговоры могут выноситься только за самые тяжкие преступления в соответствии с законом, который действовал во время совершения преступления... Это наказание может быть осуществлено только во исполнение окончательного приговора, вынесенного компетентным судом... Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора... Смертный приговор не выносится за преступления, совершенные лицами моложе восемнадцати лет, и не приводится в исполнение в отношении беременных женщин». См.: О гражданских и политических правах: Международный Пакт принятый Резолюцией 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеей ООН от 16 дек. 1966 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. — 1994. — № 12.

² См. напр.: Международная Амнистия. URL: <http://www.amnesty.org/en/library/info/ACT50/003/2009/e>; Всемирная коалиция против смертной казни. URL: www.worldcoalition.org

³ Красильникова Т. Приглашение на казнь // Труд. — 2009. — 3 нояб. URL: http://www.trud.ru/article/03-11-2009/231425_priglasenie_na_kazn.html

⁴ Цумах А., Оганджания А. Смертная казнь — быть или не быть?. URL: <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,5294459,00.html>

⁵ Источник: Death Sentences and Executions in 2009 [Смертные приговоры и казни в 2009 г.] : доклад Amnesty International от 30.03.2010, на англ. языке. URL: <http://www.amnesty.org/en/library/info/ACT50/005/2010/en>; Death sentences and executions in 2008 [Смертные приговоры и казни в 2008 г.] : This document summarises Amnesty International's global research on the death penalty : доклад Amnesty International от 24.03.2009, на англ. языке. URL: <http://www.amnesty.org/en/library/info/ACT50/003/2009/en>; Смертная казнь в мире в 2007 году: цифры, факты, выводы. URL: <http://www.intelros.ru/readroom/nevolia/16-2008/2624-smertnaja-kazn-v-mire-v-2007-godu-cifry.html>

⁶ «+» — указывает, известно что в данной стране проводились казни (более одной), однако точных данных о них нет.

⁷ Источники, заслуживающие доверия, указывают на то, что подлинное число гораздо ближе к 8000. См.: Смертная казнь уходит в прошлое : пресс-релиз Amnesty International от 27.04.2007. URL: <http://amnesty.org.ru/node/521>

⁸ Amnesty International Death Sentences and Executions in 2009 [Смертные приговоры и казни в 2009 году] : доклад на англ. языке. URL: <http://www.amnesty.org/en/library/info/ACT50/005/2010/en>

⁹ В Женеве начался конгресс за отмену смертной казни // Вести. — 2010. — 24 февр. URL: <http://www.vesti.ru/doc.html?id=343688&tid=74455>



¹⁰ China ist das Land mit den meisten Hinrichtungen(нем.) <http://www.welt.de/politik/article3428138/China-ist-das-Land-mit-den-meisten-Hinrichtungen.html>

¹¹ Согласно данных СМИ, Amnesty International (Международной Амнистии).

¹² В эту статистику не включены **тысячи** казней, которые с высокой долей вероятности были проведены в Китае, поскольку подобные сведения там по-прежнему считаются государственной тайной.

¹³ Китай отказался назвать цифры применения смертной казни. Отсутствие доступа к достоверной информации о казнях в Amnesty International считают основной проблемой Китая, а также Монголии и Вьетнама.

¹⁴ Amnesty International Death Sentences and Executions in 2009 [Смертные приговоры и казни в 2009 году] : доклад на англ. языке. URL: <http://www.amnesty.org/en/library/info/ACT50/005/2010/en>

¹⁵ *Квашиш В. Е., Альбрехт Г.-И.* Куда идет смертная казнь? // Право и политика. — 2001. — № 6. — С. 68.

¹⁶ *Бойцова В. В.* Отношение к смертной казни зарубежных государств, России и Совета Европы // Общественные науки и современность. — 2000. — № 1. — С. 47.

¹⁷ *Корейко С.* Казнить нельзя помиловать // Профиль. — 2008. — № 31. — С. 102.

¹⁸ *Соколова М.* Станет ли «Конопляный марш» провозвестником легализации наркотиков в России? // Российская газета. — 2004. — 19 мая.

¹⁹ Парламент Ямайки проголосовал 26 ноября 2008 года за смертную казнь. URL: <http://www.aids.ru/news/2003/11/12-2202.htm>

²⁰ *Квашиш В. Е.* Отмена моратория не защитит общество // Юридический мир. — 2002. — № 7. — С. 10.

²¹ *Zimring F. E., Hawkins G.* Capital Punishment and the American Agenda. — Cambridge, 1987.

²² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2009. — № 48. — Ст. 5867.

²³ Россия в цифрах. 2009 : краткий стат. сб. — М. : Росстат, 2009. — С. 156.

²⁴ *Малько А. В.* Смертная казнь как правовое ограничение // Государство и право. — 1993. — № 1. — С. 77, 78.

²⁵ *Кистяковский А.* Исследование о смертной казни. — Киев, 1867. — С. 280, 281.

²⁶ Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2009. — № 48. — Ст. 5867.

²⁷ Плигин: мы должны воспитать в себе уважение к праву на жизнь [интервью с председателем комитета Госдумы по конституционному законодательству и государственному строительству В. Плигиным] // Вести. — 2009. — 9 нояб. URL: <http://www.vesti.ru/doc.html?id=324757&cid=0>

²⁸ Медведев решил ужесточить наказания для террористов. Сенаторы готовят им смертную казнь / новости NEWSru.com от 30 марта 2010 г. URL: <http://www.newsru.com/russia/30mar2010/uzhestochit.html>

²⁹ *Павлуцкая С. В.* Убийства, совершаемые при отягчающих обстоятельствах, характеризующих особенности субъективной стороны : автореф. ... дис канд. юрид. наук — Владивосток, 2009. — С. 30.

³⁰ *Черных Н., Озерова М., Панченко Л.* Казнь под сукном // Моск. комсомолец. — 2009. — 20 нояб. — С. 3.

³¹ *Малько А. В., Жильцов С. В.* Смертная казнь в России. — М., 2003. — С. 6, 209.

³² См. : *Побегайло Э. Ф.* Проблема смертной казни в условиях современной криминологической обстановки в России // Право и образование. — 2003. — № 3. — С. 173; Россия по числу убийств вышла на второе место в мире. URL: <http://www.rosbalt.ru/2009/02/09/616598.html>

ВАСИЛЬЕВ Алексей Михайлович, аспирант кафедры уголовного права и криминологии Дальневосточного федерального университета.
E-mail: leshik80@mail.ru

VASILIEV Aleksey Mikhailovich, Postgraduate Student at the Chair of Criminal Law and Criminology, Far Eastern Federal University.
E-mail: leshik80@mail.ru

201

Уголовно-правовая
доктрина



Б. Б. Галиев

ОПТИМАЛЬНОСТЬ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ ЕГО СПРАВЕДЛИВОСТИ

B. B. Galiev

OPTIMALITY OF CRIMINAL PUNISHMENT AS THE COMPONENT OF ITS JUSTICE

В статье рассматриваются вопросы, связанные с проблемой назначения оптимального наказания, как составляющей его справедливости. Вместе с тем наказание и его назначение рассматриваются не только с позиций правовых, но и нравственных, в контексте дилеммы «социального блага или зла».

Ключевые слова: наказание, справедливость, оптимальность, социальное благо, вынужденное зло.

The article investigates the problems connected with optional punishment award as the main symbol of its justice. Also the punishment and its award are observed not only from the point of legal positions but also in the context of the dilemma of "collective goods and evil".

Keywords: punishment, justice, optimality, collective goods, forced evil.

Понятие наказания раскрывается законодателем в ст. 43 УК РФ, но при реализации уголовной ответственности чаще всего возникает проблема назначения конкретной меры наказания, определение и комментарий которой Закон не содержит. Назначение обоснованного, а, следовательно, справедливого наказания является краеугольным камнем уголовной политики государства в сфере уголовного судопроизводства, ибо вопрос стоит об определении «золотой середины» относительно вида и размера наказания, к которому лояльно отнеслось бы общество и с пониманием было бы воспринято подсудимым. Фактически суд должен принять относительно наказания «соломоново» решение, оптимальное с точки зрения добра и зла. Как известно, в ст. 60 УК РФ сформулированы Общие начала назначения наказания, но с точки зрения Т. Непомнящей, это не что иное, как правила назначения наказания. Говоря о необходимости разработки единых критериев назначения наказания, автор относит к таковым следующие: учет судами распространности преступлений, характера и степени общественной опасности деяния и личности виновного¹. Справедливости ради следует отметить, что наряду с назначением наказания Закон дает возможность суду применить к виновному лицу и другие, гуманные меры воздействия: освобождение от уголовной

ответственности или наказания, условное осуждение, отсрочка исполнения наказания, иные меры уголовно-правового характера, наказания, не связанные с лишением или ограничением свободы.

Складывается впечатление, что назначение реального, пусть даже справедливого наказания действительно расценивается не в качестве «социального блага», а «вынужденного зла», когда иное попросту невозможно. По этому поводу Г. Хохряков заметил, что «отношение к наказанию как ко злу поставит перед обществом и юристами две задачи: заставить думать о мере зла и обратиться к интенсивному поиску других мер воздействия на преступника»².

В связи с этим представляет интерес статья представителей Оксфордского университета Энтони Даффа и Дэвида Гарланда «Размышления о наказании», где, обсуждая философские и социологические аспекты наказания, авторы отмечают, что наказание требует обоснования и оправдания именно потому, что оно проблематично в моральном смысле. К сожалению, публикация весьма обширна и в рамках статьи нет возможности рассмотреть все изложенные аспекты. Анализируя различные политические теории, оправдывающие государственное наказание, авторы приходят к одному из выводов, что для оправдания института государственного наказания надо

доказать не то, что с помощью наказания можно достичь некой благой общественной цели, но что этой благой цели государство вправе добиваться именно с помощью подобного метода. По их мнению, разгоревшиеся в последние годы дискуссии подвергли сомнению право государства с помощью наказания добиваться морального порицания или просвещения правонарушителя, равно как и перевоспитания конкретных правонарушителей и их социальной реабилитации, что в ином контексте как раз может показаться весьма желательным. Они также ссылаются на Мишеля Фуко, давшему, с их точки зрения, самый подробный и авторитетный социальный анализ современной пенологии. Последний полагает, что тюрьма не способна решить свои специфические пенитенциарные задачи, ибо очень мало свидетельств того, что железная дисциплина и безупречный порядок даже в образцовом пенитенциарном учреждении оказывают сколько-нибудь заметное воздействие на поведение заключенных после освобождения... а дисциплинарные принципы, на которых основана тюрьма, ныне настолько глубоко укоренились в наших социальных институтах и культуре, что очень трудно представить себе сколько-нибудь серьезную альтернативу тюрьме... Более того, в отличие от высшей меры наказания — смертной казни, скрытность тюремного быта служит гарантией того, что практика применения страданий и боли за тюремной решеткой в достаточной мере «оздоровлена» и незаметна, чтобы вызвать к себе сколько-нибудь серьезное отношение общества, с лицемерным притворством осуждающего насилия³. С высказанным мнением можно согласиться лишь отчасти, так как тюрьме и другим видам пенитенциарных учреждений нет и не может быть альтернативы в отношении лиц, совершающих тяжкие и особо тяжкие преступления, сопряженные с насилием и это единственное средство оградить общество от лиц, представляющих повышенную социальную опасность. В этом случае дискуссия: наказание благо или зло будет попросту некорректной.

Весьма интересные суждения по этому поводу высказывает Я. Гилинский, предлагая рассматривать сам уголовно-правовой запрет как криминогенный фактор. Власти и органы правопорядка, пишет он, с удовольствием следуют «пожеланиям трудящихся», усиливая репрессивность наказаний и расширяя сферу

недозволенного, запрещенного. Конечно, делает оговорку автор, общество не может мириться с насильственными преступлениями, опасными преступлениями против собственности (кражи, грабежи, разбои и др.), и государство вполне обоснованно запрещает их под страхом уголовного наказания. Но все ли нежелательное поведение всегда следует запрещать? И не порождает ли иной запрет более тяжкие последствия, нежели само запрещаемое явление? Все виды девиантности, включая преступность, — суть социальные конструкты. В связи с этим автор приводит ряд аргументов: запрет на продажу алкогольных изделий — криминогенный фактор, провоцирующий контрабанду, подпольное производство алкоголя, самогонование и расширяющий поле деятельности организованной преступности; запрет игорного бизнеса породил сеть подпольных заведений, рост рынка коррупционных услуг; зарегулированность, чрезмерная деликтолизация и криминализация экономической деятельности лишь способствует бурному развитию теневой, полулегальной и криминальной экономики; коррупция возникает, формируется и приобретает тотальный характер именно на основе бесчисленных запретов, обойти которые жизненно необходимо, а возможно лишь с помощью взятки. С позиции автора, всякий запрет должен иметь серьезные основания: есть виды деятельности, подлежащие запрету ради существования и безопасности других людей и общества в целом. Другое дело — каков объем действительно опасных деяний. Пока и по-прежнему существует то, что правом или моралью (обычаем, традицией) определено как нежелательное, запрещенное «отклонение», существуют и факторы, влияющие на состояние и динамику девиантных проявлений. По утверждению Я. Гилинского, почти не исследовался такой «объективно-субъективный фактор, как сам правовой или моральный запрет. Хотя нередко именно он выходит на первое место в так называемом «причинном комплексе». В принципе, полагает автор, ни одну социальную проблему невозможно решить путем запретов и репрессий, а лишь изменением социальных условий, порождающих ее⁴.

Увязывая сказанное с проблемой справедливости наказания, можно сделать вывод: если запрет служит значимым криминогенным (девиантогенным) фактором, то наказание, назначенное за его нарушение, не следует расценивать как социальное благо, а скорее наоборот.





Говоря о наказании в контексте блага или зла, нельзя сбрасывать со счетов и такое существенное обстоятельство, как «а судьи кто?». Исходя из сложившихся стереотипов, судья должен быть объективен, беспристрастен и мудр, но, к сожалению, действительность далека от ожидания. В. Курченко, имеющий прямое отношение к судебному корпусу, в своей статье привел результаты анкетирования судей, прокуроров и адвокатов по вопросам назначения наказания. Почти все респонденты (65 % судей, 64 % прокуроров и 60 % адвокатов) признали назначение наказания подсудимому одной из самых трудных обязанностей судей. Среди прочих вопросов анкеты нас заинтересовали следующие: судье не нравится подсудимый, его внешний вид и т. п.? Отражается ли этот фактор при выборе наказания? 94 % судей и 75 % прокуроров ответили отрицательно, но это вполне объяснимо. Наоборот, 80 % адвокатов утверждали, что этот фактор негативно отражается при назначении наказания. На вопрос, имеет ли какое — либо значение настроение судьи на определение наказания, 97 % прокуроров и 85 % судей ответили, что не имеет. Однако 94 % адвокатов дали положительный ответ. Кроме того, 88 % судей, 75 % прокуроров и 93 % адвокатов подчеркнули, что если подсудимый ведет в судебном заседании дерзко и вызывающе, то такое поведение, безусловно, влечет за собой назначение судом более сурового наказания, чем в обычных условиях. Но если подсудимый подросток, бравитурит перед сверстниками, желая показать себя «героем», то 45 % прокуроров и 75 % адвокатов отмечали, что и такое поведение несовершеннолетних влияет на выбор более строгого наказания судьями. Сами же судьи были единодушны (87 %) и дали отрицательный ответ, исключая влияние данного обстоятельства на выбор наказания⁵. Думается, если назначенное наказание (неоправданно суровое или мягкое) было обусловлено вышеприведенными обстоятельствами, то, несомненно, его можно уверенно отнести к категории зла, а не блага.

А. Яковлев, рассматривая социально-психологические детерминанты личности неосторожного преступника, предлагает рассматривать ее через анализ таких ее структурных элементов, как 1) психофизиологические качества (тип темперамента, способности, особенности мышления); 2) социально-психологические качества (убеждения, знания, взгляды, интересы, социальные ориентации, умения, навыки, привычки); 3) социально-

демографические качества (пол, возраст, образование, социальное положение, род занятий, семейное положение, место жительства)⁶. Нам представляется, предложенная схема актуальна и при изучении личности лиц, совершающих умышленные преступления. Ведь при назначении наказания важно исследовать истоки, вероятные причины социально-негативной деформации их личности. Мы уже говорили о том, что поиск справедливой меры наказания самый сложный момент любого судебного разбирательства, синтезирующий все доводы, вытекающие из состязания участников процесса. Прокурор и защитник выложили на чаши весов свои аргументы, а Фемида без погрешностей должна взвесить все «за» и «против», учесть все тонкости и нюансы.

Арсенал средств установления истины в уголовном судопроизводстве достаточно широк, но и он требует постоянного совершенствования и развития. На наш взгляд, суду следует чаще прибегать к судебной психологической экспертизе, которая, как правило, проводится в комплексе с судебной психиатрической лишь при расследовании и рассмотрении дел по преступлениям несовершеннолетних. Однако в уголовном процессе, на любом этапе которого в центре внимания находится человек со всеми его индивидуально-психологическими особенностями, их игнорирование либо недооценка может серьезно затруднить поиски истины. Практически без оценки этих особенностей обойтись нельзя. Нельзя сказать, что они не учитываются следователем или судом, но происходит это на основе профессионального или житейского опыта. По правде говоря, не всем это и доступно. Именно в таких случаях особенно остро ощущается потребность в проведении судебной психологической экспертизы, которая исследует главным образом проявления психики человека, не выходящие за пределы нормы. В данном случае весьма важна, например, направленность исследования на анализ индивидуального сознания в момент совершения поступка или поведения человека и это является необходимой составляющей для оптимального определения меры наказания. Нередко при назначении судебной психиатрической экспертизы экспертам поручается изучение вопросов, имеющих отношение исключительно к компетенции психологов. Давно уже установлено, что психология и психиатрия — самостоятельные области знаний и сами психиатры при постановке диагноза нередко привлекают психологов, так как диагно-

стика индивидуально-психологических особенностей личности относится к компетенции эксперта-психолога. Поскольку понятие «преступник» включает в себя и понятие «личность», суд должен изучать все особенности личностных реакций на правонарушение (арест, наказание и т. д.), чтобы назначить ему индивидуальное, целесообразное наказание. Перед судебно-психологической экспертизой никогда не ставилась и не может ставиться задача, связанная с назначением наказания. Это дело суда. Однако результаты экспертизы — неоценимая помощь суду в установлении истины и выработке правильного, взвешенного решения о мере наказания.

Сейчас все решает субъективный подход суда, а последний состоит из живых людей. Есть еще одно немаловажное обстоятельство, о котором не всегда говорят вслух, но имеющее прямое отношение к рассматриваемому вопросу и в котором нередко убеждался автор статьи. Прокурор просит суд назначить наказание с точки зрения обвинения, адвокат — с точки зрения защиты Суд, как правило, обраща-

ет больше внимания на доводы стороны обвинения, порой чисто символически уменьшив запрошенную обвинителем меру наказания. В то же время, практически все согласны с тем, что чрезмерно суровое либо чересчур мягкое наказание — одинаково плохо. Поэтому мы полагаем, что существует настоятельная необходимость создания в судебном процессе дополнительной ступени перед назначением наказания. Специалисты с профессиональной точки зрения дали бы исчерпывающие рекомендации при выборе вида и размера наказания. На наш взгляд, можно было бы предусмотреть участие — экспертов психологов на стадии предварительного следствия, когда решается вопрос об избрании меры пресечения, когда уже срабатывает психологическое восприятие этого акта правонарушителем.

Да, могут возразить, что это хлопотно и затратно, но если открыто провозглашен принцип приоритета прав и интересов личности, пусть даже преступившей закон, это не должно оставаться очередной декларацией.

Примечания

¹ См.: *Непомнящая Т.* Мера наказания: понятие и критерии ее определения судом // Уголовное право. — 2003. — № 1. — С. 42.

² См.: *Хохряков Г.* Уголовное наказание: благо или зло? // Вестник Верховного Суда СССР. — 1991. — № 9. — С. 3.

³ См.: *Дафф Э., Гарланд Д.* Размышления о наказании /http://www.index.org.ru/journal/18/18-daffgar.html

⁴ См.: *Гилинский Я.* Запрет как криминогенный фактор, или Всякое ли зло нужно запрещать // Индекс/Досье на цензуру [журнал] /http://index.org.ru/journal/30/25-gilinski.html

⁵ См.: *Курченко В.* Психолого-юридические аспекты назначения наказания // Уголовное право. — 2003. — № 4. — С. 120—121.

⁶ См.: *Яковлев А.* Социально-психологические детерминанты личности неосторожного преступника // Уголовное право. — 2003. — № 2. — С. 110.

ГАЛИЕВ Бахыт Байсеменович, профессор кафедры права Костанайского филиала Челябинского государственного университета, кандидат юридических наук, член Костанайской областной коллегии адвокатов.

GALIEV Bahyt Baisekenovich, the professor of Law Department of Kostanai branch of the Chelyabinsk state university, the candidate of jurisprudence, member of Kostanai regional Bar.

205

Уголовно-правовая
доктрина





УДК 351.72
ББК Х402

И. А. Еськина

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ КАК СРЕДСТВО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ЦЕЛЕВАЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ КОНСТРУКЦИЯ

I. A. Yes'kina

CIVIL MATTER AS A MEANS OF LEGAL REGULATION AND TARGET CIVIL CONSTRUCTION

Работа посвящена рассмотрению гражданского правоотношения как средства упорядочения желаемой деятельности субъектов и определению условий эффективности конструкции гражданского правоотношения с учетом целевого построения гражданско-правового регулирования.

Ключевые слова: гражданское правоотношение, частная мера желаемого поведения, социальная цель, надлежащее правовое основание, пределы гражданско-правовой конструкции типового поведения.

The article covers the consideration of civil matter as a means of desired subject activity adjustment. Also conditions of effective civil matter construction with a glance to target arrangement of civil regulation are considered.

Keywords: civil matter, private measure of desirable behaviour (action), social goal, appropriate legal foundation, ambit of civil construction of standard behaviour.

1. Гражданское правоотношение как средство правового регулирования взаимодействий субъектов

Категории гражданского правоотношения посвящены многочисленные научные исследования цивилистов советского периода и современности. Среди них: Р. О. Халфина, О. С. Иоффе, С. С. Алексеев, Ю. К. Толстой, Л. А. Чеговадзе и другие. В цивилистической литературе наиболее ярко представлены следующие взгляды на природу правоотношения: 1) правоотношение как посредствующее звено между нормой права и общественным отношением, на которое направлено ее регулирование¹; 2) как результат правового регулирования общественного отношения²; 3) средство правового регулирования общественных отношений³.

Не вступая в дискуссию о представленных взглядах на природу правоотношения, для целей настоящей работы придерживаемся позиции рассмотрения правоотношения как средства упорядочения взаимодействий субъектов, обеспечивающего

реализацию их социальной цели. Причины этому следующие:

(1) Единство юридического и материального содержания гражданского правоотношения.⁴ Так, проф. С. С. Алексеев пишет: «Юридическое содержание — правовое средство обеспечения, а нередко и формирования материального содержания»⁵. Это означает, что субъективные гражданские права и правовые обязанности, образующие юридическое содержание правоотношения — есть средство обеспечения реального поведения субъектов. С другой стороны, для обеспечения необходимой фактической деятельности, субъектам предстоит создать «ситуативный» правовой фундамент⁶.

(2) Гражданское правоотношение определяет границы общественного отношения установлением частной меры обеспечения ситуативного поведения сторон, иначе оно социально бесполезно.

Важно отметить, что оппоненты рассматриваемой позиции, в своих рассуждениях, нередко подчеркивают регулятивную функ-



цию правоотношения. К примеру, Р. О. Халфина приходит к выводу, что правоотношение — это результат правового регулирования⁷, однако на страницах своего научного труда о правоотношении, автор неоднократно говорит о его регулирующем свойстве. Процитируем, на наш взгляд, главную мысль (которая приводится в противовес позиции правоотношения как посредника между нормой права и общественным отношением): «Права и обязанности участников общественного отношения, определяемые в соответствии с требованиями нормы, составляют тот остов, каркас, «арматуру», которые *проникают в глубину общественного отношения* (выделено мной — И. Е.). Именно поэтому нельзя представлять правоотношение как некую оболочку, которая может быть снята, оставив общественное отношение неизменным. Если вынуть остов, каркас, «арматуру», то отношение будет иметь иную форму, будет качественно другим»⁸. Отсюда явно следует, что субъективные права и обязанности, определенные на основе норм права формируют «особый» *частноправовой фундамент — меру обеспечения конкретного поведения субъектов*, а поэтому правоотношение нельзя рассматривать как оболочку, сняв которую его участники могут действовать так, как было ими определено. В ином случае *аннулируется достигнутое регулирование взаимодействий субъектов* посредством правоотношения, а, следовательно, *утрачивается правовое обеспечение* необходимого поведения, ведущего к желаемому социально-правовому результату.

(3) *Гражданское право*, являясь «правом отдельной человеческой личности, сферой ее свободы и самоопределения»⁹ устанавливает гибкую правовую систему, основанную на самостоятельном регулировании взаимодействий субъектов. Поскольку поднормативное регулирование — это главный способ упорядочения взаимодействий субъектов гражданского права, постольку и природа гражданского правоотношения заключена в определении *частной меры поведения, обеспечивающей реализацию особенного субъективного интереса (социальной цели)*, а значит и служит в «идеальной социально-правовой ситуации»¹⁰ средством правового регулирования желаемого поведения субъектов.

На основании изложенного, а, также учитывая, что все средства, обеспечивающие процесс приобретения гражданских прав, в том числе и гражданское правоотношение, направлены на реализацию социальной цели субъектов, можно сделать вывод, что *гражданское правоотношение как средство правового регулирования взаимодействий индивидуумов — есть средство упорядочения их желаемой деятельности*.

В заключение приведем меткое высказывание проф. Л. А. Чеговадзе: «...нормы гражданского (объективного) права лишь фиксируют условия установления субъективных гражданских прав и юридических обязанностей, — **средством регулирования взаимодействия индивидуумов выступает правоотношение**, являющееся юридической формой реализации тех их интересов, которые обладают свойством правомерности»¹¹.

II, Условия эффективности гражданского правоотношения как средства правового регулирования взаимодействий субъектов и целевая гражданско-правовая конструкция

Гражданское правоотношение может опираться на императивное правовое основание (находка) либо поднормативное основание (договор).

Первым условием эффективности конструкции гражданского правоотношения является его установление с опорой на надлежащее правовое основание.

Для достижения желаемых социально-правовых последствий субъекты должны определить цель своей деятельности и соответствующее ей правовое основание. В частности, от правильности избрания нормативной конструкции зависит, будет ли установленное гражданское правоотношение, обеспечивать реализацию социальной цели. Хаотичное определение условий взаимодействий субъектов без опоры на надлежащее правовое основание, как правило, не приводит к желаемым социально-правовым последствиям (исключение «исцелимые» ничтожные сделки), а тем более, установление правоотношения для реализации асоциальных целей (продажа ребенка ст. 169 ГК РФ).

Учитывая, что гражданское правоотношение как средство упорядочения необходимого поведения субъектов, возникает на конкретном правовом основании, а каждой нормативной конструкции корреспондирует своя социальная цель, главным критерием *юридической квалификации* правового отношения является та *цель*, на реализацию которой оно направлено, указывая, тем самым, его нормативное основание. Определение такой цели осуществляется по юридическому содержанию правоотношения, сумма субъективных гражданских прав и обязанностей которого, направлена достижение конкретной социальной цели. Юридическое содержание — это следующий критерий квалификации правового основания правоотношения.

Приведем пример из судебной практики: истец обратился в суд с требованием о применении последствий недействитель-





ности договора, заключенного с ответчиком, поскольку, в сущности, договор является «договором аренды причала, который был заключен ответчиком без согласия собственника причала»¹². По результатам рассмотрения дела судами установлено, что заключенный сторонами договор, по которому «ответчик принимает суда истца у причалов портов, указанных в договоре, во время навигации 2006 г. согласно заявкам истца, составленным с указанием времени подхода судна к причалу, времени стоянки, а истец оплачивает оказанные ответчиком услуги»¹³ является договором на оказание услуг. Это подтверждается следующими доказательствами: 1) по договору ответчик должен осуществлять деятельность по обеспечению стоянок судов истца, которому фактически и оказывались такие услуги¹⁴; 2) договор был заключен на период навигации 2006 г., тогда как истец приобретал право причаливать к портам только после подачи заявки и только на указанный в каждой из них отрезок времени; 3) акты передачи отдельных участков причалов не оформлялись, а поэтому ответчик не передавал истцу какого-либо конкретного имущества на срок договора, предоставляя право временного пользования им, к тому же арендуемое имущество не было индивидуализировано¹⁵. Исходя из этого, а также ст. 779 ГК РФ «...а ответчик обязался обеспечить причаливание и стоянку судов истца, спорный договор является договором оказания услуг и не содержит признаков договора аренды»¹⁶.

Следовательно, установленное правоотношение обеспечивает реализацию цели возмездного оказания услуг и не рассчитано на реализацию социальной и правовой цели аренды (передача арендатору определенного имущества во временное владение и пользование или во временное пользование за плату). В приведенном примере правовая связь субъектов направлена на реализацию *социальной цели*: причаливание и стоянка (совершение деятельности) судов истца в установленные заявками сроки, поскольку *обеспечивается* субъективным правом требования истца осуществления таких действий ответчиком и правом требования последнего оплаты этих услуг. *Правовая конструкция*, на основании которой возникло правоотношение, *определяется по социальной цели, которую оно обеспечивает и его юридическому содержанию*. В последнем случае указанная совокупность прав и обязанностей укладывается в пределы типовой меры конструкции возмездного оказания услуг.

Полагаем, что при квалификации правоотношения, прежде всего, нужно выяснить реализацию *какой социальной цели оно*

обеспечивает, установив, его правовое основание и привести доказательства, почему это правоотношение соответствует или не соответствует «заявленному», в частности, *социальной и правовой цели аренды*. Исходя из определений судов по данному делу, считаем, что суды определили цель правоотношения и сопоставили ее с целями возмездного оказания услуг и аренды.

Юридическая квалификация правоотношения по критерию обеспечения социальной цели предоставляет следующие возможности теоретико-практического характера: 1) подтвердить соответствие социальной цели, на реализацию которой оно направлено целям субъектов, их частным интересам либо цели одной из сторон при отсутствии оснований признания сделки недействительной; 2) определить не соответствие социальной цели правоотношения (купить-продать) целям их участников (содержание с иждивением и приобретение квартиры в обмен на содержание) и возможность применения к той сделке, которую они в действительности имели в виду относящихся к ней правил (п. 2 ст. 170 ГК РФ); 3) выявить отсутствие обеспечения правоотношением какой-либо цели в виду ничтожности притворной сделки, а значит и отсутствие его правового основания либо противоправную цель, которая также не имеет правового основания.

Вторым условием является установление гражданского правоотношения как адекватного средства реализации социальной цели в пределах надлежащей нормативной конструкции.

Субъекты вправе согласовать любую конкретную меру обеспечения своей деятельности, отвечающую их частным интересам, но *в пределах той правовой конструкции, на основании которой они устанавливают индивидуализированную правовую связь.*

Исходим из представления того, что гражданское законодательство состоит из гражданско-правовых конструкций типового поведения как правовых оснований соответствующих общих (типовых) социальных целей субъектов¹⁷. В этом смысле наиболее показательны, договорные конструкции типового поведения (купля-продажа, мена).

Пределы гражданско-правовой конструкции типового поведения устанавливаются путем императивного закрепления типа поведения и его меры, которые необходимы и достаточны для реализации (типовой) социальной цели. Именно императивные нормы формируют конститутивные признаки и пределы любой типовой нормативной конструкции, а диспозитивные

нормы предлагают самостоятельное регулирование отдельных условий деятельности субъектов сообразно их частным интересам, не исключая обеспечение типичной социальной цели правовой конструкции¹⁸. Так, конструкция купли-продажи определяет императивно: передачу имущества в собственность за плату как тип поведения, а права требования покупателя передачи имущества в собственность и продавца по его принятию и оплате как меру такого поведения. Иными словами, мера типового поведения выражается в гражданских правах и обязанностях, обеспечивающих типовое поведение, направленное на достижение соответствующей социальной цели. В пределах данной конструкции, можно согласовать различные варианты типового поведения: передача товара определенного количества, качества, ассортимента, с оплатой в рассрочку платежа, которые не изменяют ее типовое социальное назначение.

Следовательно, стороны, определяя конкретную меру поведения должны учитывать императивные правила меры надлежащей целевой нормативной конструкции. В связи с этим, стоит обратить особое внимание на правовые конструкции единой направленности¹⁹, поскольку от установления конкретной меры поведения, к примеру, по передаче имущества в собственность зависит то, на основании какой правовой конструкции субъекты будут действовать и, какого социально-правового результата достигнут. Например, соглашение о передаче имущества в собственность покупателя за плату — это договор купли-продажи, а с условием ухода за продавцом — это уже договор пожизненного содержания с иждивением, соглашение о безвозмездной передаче имущества в собственность — это договор дарения, а с условием ухода за дарителем — это также пожизненное содержание с иждивением. В предлагаемых примерах, основное направление поведения (передача имущества в собственность) едино, но его мера разная.

Третьим условием является то, что субъекты должны рассматривать согласованную (законную) меру поведения как критерий оценки правомерности их действий, а реальное поведение, заложенное в мере субъективных гражданских прав и правовых обязанностей как единственно возможное и дозволенное для достижения желаемого социально-правового результата.

Объективное гражданское право устанавливает приоритет индивидуального регулирования взаимодействий субъектов над диспозитивной нормой закона, поэтому согласованная сторонами конкретная мера поведения — это исключительная мера квалификации правомерности их фактических действий. По мысли проф. Л. А. Чеговадзе «...поведение индивидуумов как сторон правового отношения не просто возможно на этих условиях (договора-сделки — добавлено мной — И. Е.), на единственно этих условиях оно дозволено...»²⁰. Автор выявляет ценностное значение частной меры поведения, которая выступает критерием оценки не просто возможного, а единственно дозволенного поведения, значит и правомерности фактической деятельности субъектов. Следовательно, стороны должны осознавать, что нет иного мерила их поведения, нежели чем то, которое они создали сами, поэтому «если... реальное поведение участников правоотношения отклоняется от меры дозволенного и необходимого, заложенной в субъективных правах и обязанностях, то подобное поведение теряет качества содержания данного правоотношения (выделено мной — И. Е.)...»²¹ и служит основанием использования (применения) способов защиты нарушенного субъективного гражданского права.

III. Тезисные выводы

Гражданское правоотношение как средство правового регулирования взаимодействий субъектов — это частная мера желаемого поведения, т.е. особая «ситуативная» совокупность субъективных прав и обязанностей, обеспечивающая конкретную социальную цель субъектов.

Гражданское правоотношение служит эффективным средством регулирования взаимодействий субъектов гражданского права, если: 1) установленная конкретная мера поведения опирается на надлежащее правовое основание и определена в пределах его должной меры; 2) субъекты рассматривают согласованную (законную) меру поведения как критерий оценки правомерности совершаемых ими действий, а реальное поведение, заложенное в мере субъективных гражданских прав и правовых обязанностей как единственно возможное и дозволенное для достижения социальной цели; 3) действия сторон совершаются в строгом соответствии с такой мерой и тогда юридическое содержание правоотношения реализуется.

Примечания

¹ См.: Толстой Ю. К. К теории правоотношения. — Л., 1959. — С. 31.

² См.: Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. — М.: Юридическая литература, 1974. — С. 113.





³ См.: *Алексеев С. С.* Общая теория права : учеб. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2009. — С. 338, 356; *Чеговадзе Л. А.* Система гражданского правоотношения: проблемы теории и практики : монография. — Н. Новгород : Изд-во ННГУ им. Н. И. Лобачевского, 2004. — С. 63, 79.

⁴ См.: *Алексеев С. С.* Указ. соч. — С. 356, 376; *Халфина Р. О.* Указ. соч. — С. 113, 211.

⁵ Алексеев С. С. Указ. соч. — С. 356.

⁶ В связи с этим, нельзя не отметить вывод проф. Л. А. Чеговадзе «...когда говорят, что правоотношение — это мера взаимодействия участников правового отношения, имеют в виду те условия (договора-сделки — добавлено мной — И. Е.), на которых только и возможно данное правоотношение как совокупность прав и обязанностей сторон, возникающих и подлежащих реализации в пределах данного отношения». (*Л. А. Чеговадзе* Указ. соч. — С. 66). Поэтому стороны должны определить ту правовую меру (согласовать те условия), которые соответствует их желаемой фактической деятельности, иначе она не будет обеспечена установленным правоотношением.

⁷ *Халфина Р. О.* Указ. соч. — С. 113.

⁸ Там же. — С. 102.

⁹ *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. — Изд. 3-е, стереотип. — М. : Статут, 2001. — 353 с. (Классика российской цивилистики.). URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/23/page_37.html (дата обращения: 15.06.2011).

¹⁰ Она имеет место, когда субъекты установили гражданское правоотношение, рассчитанное на реализацию их социальной цели.

¹¹ *Чеговадзе Л. А.* Указ. соч. — С. 79.

¹² Постановление ФАС Московского округа от 30.04.2010 № КГ-А40/3952-10 по делу № А40-47944/09-54-391 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс».

¹³ Там же.

¹⁴ Об этом подроб. см.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.01.2010 г. № 09АП-5233/09-ГК по делу № А40-47944/09-54-391. URL: <http://www.arbitr.ru/> (дата обращения: 13.06.2011).

¹⁵ Постановление ФАС Московского округа от 30.04.2010 № КГ-А40/3952-10 по делу № А40-47944/09-54-391 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс».

¹⁶ Там же.

¹⁷ Так, часть вторая ГК РФ регулирует отдельные типы договоров, каждому из которых посвящена специальная глава. Некоторые из таких глав имеют сложную структуру (купля-продажа, аренда) и состоят из общих положений о соответствующем типе договоров и отдельных параграфов о том или ином виде договоров данного типа. (*Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Кн. 1: общие положения. — 2-е изд. — М. : Статут, 2005. — С. 50). Вместе с тем, каждый тип договоров рассчитан на реализацию определенной (типовой) социальной цели (договор мены обеспечивает цель субъектов: обменять один товар на другой).

¹⁸ В этом исходим из следующего положения: «Если цели императивной нормы, устанавливающей обязательные признаки договорной модели, состоят в том, чтобы конкретизировать ее путем указания неперенных признаков и тем самым определенным образом ограничить рамки конкретной модели, то диспозитивные и факультативные нормы приводят к противоположному результату: признавая в принципе соответствующими определенной модели любые варианты решения какого-либо вопроса, эти нормы расширяют сферу ее использования». (*Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Кн. 3 : договоры о выполнении работ и оказании услуг. — М. : Статут, 2007. — С. 14).

¹⁹ В этом отношении придерживаемся классификации гражданско-правовых договоров по критерию направленность обязательства, в соответствии с которым выделяются 7 групп договоров: «1) договоры, направленные на передачу имущества в собственность; 2) договоры, направленные на передачу в пользование объектов гражданских прав; 3) договоры, направленные на выполнение работы или оказание услуги; 4) договоры, направленные на страхование имущественных рисков; 5) договоры, направленные на предоставление отсрочки возврата такого же количества имущества того же рода и качества или на отсрочку оплаты; 6) договоры, направленные на достижение цели, единой для всех участников (общецелевые договоры); 7) договоры, направленные на замену лица в обязательстве». (*Романец Ю. В.* Система договоров в гражданском праве России. — М. : Юристъ, 2001. — С. 92).

²⁰ *Чеговадзе Л. А.* Указ. соч. — С. 66.

²¹ *Алексеев С. С.* Указ. соч. — С. 377.

Еськина Ирина Александровна, аспирантка кафедры гражданско-правовых дисциплин ГОУ ВПО «Нижегородский коммерческий институт». E-mail: ieskina@yandex.ru

ESKINA Irina Aleksandrovna, Postgraduate Student at the Chair of Civil Law Disciplines, State Educational Institution of Higher Professional Education (GOU VPO) Nizhny Novgorod Commercial Institute. E-mail: ieskina@yandex.ru



УДК 341.63 + 341
ББК Х91 + Х910.821

А. В. Боломатов

ВЛИЯНИЕ КОНЦЕПЦИИ «МЯГКОГО» ПРАВА НА МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ

A. V. Bolomatov

INFLUENCE OF THE CONCEPT OF THE «SOFT» RIGHT ON THE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION

В статье исследуются различные подходы к пониманию «мягкого» права в международно-правовой доктрине. Отмечается, что в настоящее время, создаются условия, при которых государствам выгоднее выполнять положения актов «мягкого» права при осуществлении международного сотрудничества, а также обеспечивать их применение во внутригосударственной сфере.

Ключевые слова: международный коммерческий арбитраж; «мягкое» право; международные отношения; международное право.

In article various approaches to understanding of the «soft» right in the international legal doctrine are investigated. It is noticed that now, conditions at which it is more favourable to states to carry out positions of certificates of the «soft» right at realization of the international cooperation are created, and also to provide their application in interstate sphere.

Keywords: the international commercial arbitration; the «soft» right; the international relations; international law.

В практике международного арбитража широкое распространение получили разнообразные акты, не имеющие обязательной юридической силы (рекомендации международных межправительственных и неправительственных организаций, конференций, совместные заявления и т. д.), которые обозначаются термином «мягкое» право (soft law). В частности, к этой категории можно отнести Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (1976 г.), Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985 г.), Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 г.), Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре (2002 г.) и др.

Однако, несмотря на то, что термин «мягкое» право уже занял свое место в международно-правовой доктрине и практике государств, четкого опреде-

ления он не получил. Более того, сама концепция часто подвергается резкой критике. Трудность здесь заключается в том, что, во-первых, под «мягким» правом понимаются разные по своей природе и характеру нормы, во-вторых, они имеют свои особенности в регулировании международных отношений, которые не всегда воспринимаются сторонниками формально-правового подхода.

Обычно под «мягким» правом в международно-правовой литературе понимается нормативная совокупность, состоящая из двух видов норм: 1) нормы договоров, которые неопределенны по своему содержанию и не порождают для государств конкретных прав и обязанностей; 2) нормы, содержащиеся в резолюциях международных органов и организаций, не обладающих юридически обязательной силой¹.





При этом некоторые ученые, говоря о «мягком» праве, имеют в виду только одну из этих категорий. Например, в российском учебнике по международному праву под редакцией Ю. М. Колосова и В. И. Кузнецова под нормами «мягкого» права понимаются нормы, содержащиеся в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН, а также в аналогичных актах других международных организаций (универсальных и региональных) и конференций, которые имеют рекомендательный характер и не являются нормами международного права². В другом российском учебнике по международному праву под редакцией К. А. Бекашева этот термин применяют в отношении договорных норм: «Особенностью международного экономического права и его источников является значительная роль так называемого «мягкого» права, т. е. правовых норм, которые используют выражения типа «принимать необходимые меры», «содействовать развитию или осуществлению», «стремиться к осуществлению» и т. д. Такие нормы не содержат четких прав и обязанностей государств, но, тем не менее, являются юридически обязательными»³.

Ряд авторов рассматривает понятие «мягкого» права (*soft law*) в соотношении с понятием «твердого» права (*hard law*). Так, норвежский юрист Дж. П. Бургес предлагает понимать *hard law* как совокупность норм, «которые составляют правовые системы в традиционном смысле». Норма «твердого» права — идеальная модель в форме «чистой законности», которая имеет формальную определенность, и по характеру должна быть общей и абстрактной. «Мягкое» право — это правила, не выраженные в такой форме. Ким Док Чжу отмечает: «Деление международного публичного права на «мягкое» право (*soft law*) и «твердое» право (*hard law*), предложенное в западной доктрине международного права, отражает реальные процессы в международных отношениях, но вряд ли является состоятельным по отношению к международному публичному праву в целом»⁴.

В последнее время в международном праве появились исследования соотношения «мягкого» и «твердого» права, исходя из качественных особенностей этих норм. В американской правовой доктрине было проведено комплексное исследование этой проблемы (Д. М. Тубеком, П. Коттреллом и М. Нансе). Здесь отмечается, что в литературе, затрагивающей вопросы международных отношений, понятие «твердое» право ис-

пользуют для обозначения юридических обязательств, которые имеют конкретное значение и делегируют полномочия по толкованию и имплементации права. Обязательность здесь рассматривается в том смысле, что, принимая такие нормы, государства не только берут на себя обязательства по предмету и целям этих норм, но и попадают под действие правил и процедур всего международного права. Под конкретностью понимается, что эти нормы однозначно определяют модель поведения. Делегирование полномочий означает, что третьей стороне предоставлено право выносить авторитетное мнение относительно имплементации, толкования и применения норм для того, чтобы существовал механизм разрешения споров и процедура внесения поправок. Понятие «мягкого» права используется для обозначения норм, в отношении которых один или несколько из перечисленных аспектов теряют свою характерность⁵.

Противники концепции *soft law* считают, что появление такого института, как «мягкое» право неуместно и не имеет под собой никакого юридического обоснования. Например, французский профессор П. Вейль считает, что какой бы ни была по содержанию норма международного договора, «мягкой» или «твердой», она не перестает быть правовой нормой. Точно также нормы резолюций не могут считаться правовыми (пусть даже с точки зрения «желательного» или «учреждающего» права), так как «никакая юридическая сила не может быть им приписана без отрицания различия между понятиями *lex lata* и *lex ferenda*»⁶.

Таким образом, можно констатировать, что единого подхода к пониманию «мягкого» права в международно-правовой доктрине не существует. Условно можно выделить три концепции определения «мягкого» права. Во-первых, под «мягким» правом понимается определенный нормативный массив или документы, содержащие такие нормы. Во-вторых, авторы определяют его, как правила необязательного характера. В-третьих, к «мягкому» праву относят нормы, у которых отсутствуют те или иные признаки норм «твердого» права. Отдельно можно выделить еще одну концепцию — отрицания «мягкого» права.

Вместе с тем, от того, как решается вопрос о сущности «мягкого права» зависит, включать ли его в систему международно-правового регулирования. С одной стороны, акты, содержащие нормы «мягкого права», не будучи общеобязательными с формально-юридической точки зре-

ния, оказывают существенное влияние на развитие международного коммерческого оборота как модельные акты. Например, Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985 г.), на который ориентируются как национальные государства, так и конкретные арбитражные учреждения при установлении собственных правил и регламентов третейского разбирательства. В этом смысле можно согласиться с Ф. Снайдером, который определил нормы «мягкого» права как правила поведения, не имеющие обязательного характера, но имеющие значительный практический эффект⁷.

С другой стороны, появление актов, содержащих нормы «мягкого права» воспринимается далеко неоднозначно, так как они не предполагают никакой ратификации или утверждения со стороны государств. Кроме того, особенностью этих документов является крайне широкий предмет регулирования, в результате чего содержащиеся в них положения имеют очень общий характер. Иными словами, осторожное отношение к этим актам объясняется главным образом тем, что по-прежнему остается открытым вопрос об их правовой природе и как следствие — о возможности и порядке их применения.

Тем не менее, анализ развития практики международного сотрудничества позволяет утверждать, что влияние концепции «мягкого права» будет неуклонно возрастать.

Во-первых, уже сегодня очевидно, что предпочтение отдается разработке актов так называемой ненормативной унификации. В таких случаях на международном уровне принимается типовая акт, содержащий общие принципы поведения, который любое государство может воспроизвести целиком или с модификациями в виде национального закона. В частности, сюда можно отнести Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985 г.) на основе которого были проведены реформы «внутреннего» законодательства о международном коммерческом арбитраже в большинстве европейских и других государств. В 2002 году Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) принят Типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре, который рекомендован государствам

для включения его статей (их всего 14), в национальное право⁸.

Во-вторых, несмотря на то, что акты, содержащие нормы «мягкого права» не являются обязательными для государств, для их реализации используются различные стимулы: последовательная поддержка актов «мягкого права» со стороны мирового сообщества, авторитетных международных межправительственных организаций либо государств, «имеющих вес»; подчас реализация определенных стандартов, модельных законов является условием (прямым или косвенным, формальным или неформальным) получения помощи (прежде всего финансовой в виде преференций, льгот, уступок) от международных организаций, других государств.

Иными словами, создаются условия, при которых государствам выгоднее выполнять положения актов «мягкого» права при осуществлении международного сотрудничества, а также обеспечивать их применение во внутригосударственной сфере. В этом смысле необязательность норм «мягкого права» зачастую компенсируется необходимостью их применения для достижения благоприятных для государства экономических последствий.

В заключении отметим, что основными причинами распространения «мягкого права» являются: создание и развитие структуры международных межправительственных и неправительственных организаций; увеличение количества государств — активных членов мирового сообщества; глобализация, усиление взаимозависимости государств, транснациональных корпораций, предпринимателей и т. д. Эти тенденции способствовали усложнению нормотворческого процесса, включению в формирование правил поведения субъектов с разным статусом и отношением к международному праву, международным организациям, способам разрешения конфликтов. В этом смысле «мягкое право», обладая целым рядом преимуществ (юридически необязательной основой, быстротой и гибкостью процедуры принятия и внесения изменений, разнообразием форм выражения и т. д.), становится удобным средством разрешения многих проблем, в том числе по урегулированию споров в сфере деятельности международного коммерческого арбитража.



Примечания

- ¹ Лукашук И. И. Международное «мягкое» право // Государство и право. — 1994. — № 8—9. — С. 159—167.
- ² Международное право : учебник / отв. ред. Ю. М. Колосов, В. И. Кузнецов. — М., 1998. — С. 22—23.
- ³ Международное публичное право : учебник / под ред. К. А. Бякишева. — М., 2003. — С. 384.
- ⁴ *Ким Док Чжу* Концепция «мягкого» права и практика межправительственных организаций системы ООН : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1995. — С. 6—7.
- ⁵ *Кашлач О.* Нормы «мягкого» права: понятие и признаки // Журнал международного права и международных отношений. — 2006. — № 2. — С. 17—18.
- ⁶ Там же.
- ⁷ <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/05/050201.pdf>.
- ⁸ http://www.un.org/russian/document/convents/com_conciliation.html

БОЛОМАТОВ А. В., аспирант Института международного права и экономики им. А. С. Грибоедова.
E-mail: Bolomatov79@mail.ru

BOLOMATOV A. V., Postgraduate Student at A. S. Griboedov Institute of International Law and Economics.
E-mail: Bolomatov79@mail.ru



ТРЕБОВАНИЯ К СТАТЬЯМ, ПРЕДСТАВЛЯЕМЫМ К ПУБЛИКАЦИИ В ЖУРНАЛЕ «ПРОБЛЕМЫ ПРАВА»

REQUIREMENTS TO THE ARTICLES TO BE PUBLISHED IN MAGAZINE “PROBLEMS OF LAW”

Статьи к публикации надлежит предоставить в редакцию на электронном и бумажном носителе, шрифт Times New Roman, кегль 14, полтора интервала, в формате rtf.

Структура публикации:

1. Инициалы и фамилия автора статьи (на русском языке).
2. Инициалы и фамилия автора статьи (на английском языке).
3. Название статьи на русском языке.
4. Название статьи на английском языке.
5. Аннотация на русском языке.
6. Перечень ключевых слов статьи на русском языке.

7. Аннотация на английском языке.
 8. Перечень ключевых слов статьи на английском языке.
 9. Текст статьи на русском языке.
 10. Фамилия, имя и отчество автора статьи, образование, ученая степень, должность, место работы на русском языке. Электронный адрес автора.
 11. Фамилия, имя и отчество автора статьи, образование, ученая степень, должность, место работы на английском языке. Электронный адрес автора.
- Все сноски оформляются как концевые со сквозной нумерацией.
- Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.

**Подробную информацию
о требованиях к публикациям
смотрите на сайте журнала: www.problemyprava.ru**

Материалы к публикации отправлять по адресу: E-mail: urvest@mail.ru
в редакцию журнала «Проблемы права»
или по почте по адресу:
**Россия, 454080, г. Челябинск, пр. Ленина, д. 76,
Издательский центр**

215



*Отпечатано с оригинал-макета заказчика. Формат 70×108¹/₁₆.
Обложка и переплет блоков
ООО Издательско-полиграфическое предприятие
«Фотохудожник». Первый завод 300 экз. Заказ ____.
Подписано в печать 26.06.2011.*