

ВЕСТНИК

Саратовской государственной академии права

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ • Основан в январе 1995 года • Выходит 6 раз в год

Saratov State Academy of Law HERALD
SCIENTIFIC JOURNAL

№ 6 (82) 2011

Редакционная коллегия:

- И.Н. Сенякин**, доктор юридических наук, профессор (главный редактор)
- В.М. Баранов**, доктор юридических наук, профессор (Н. Новгород)
- Н.А. Баринов**, доктор юридических наук, профессор
- Е.В. Вавилин**, доктор юридических наук, доцент (зам. главного редактора)
- А.И. Демидов**, доктор философских наук, профессор
- О.В. Исаенкова**, доктор юридических наук, профессор (зам. главного редактора)
- В.Т. Кабышев**, доктор юридических наук, профессор
- В.А. Летяев**, доктор юридических наук, профессор (Казань)
- В.М. Манохин**, доктор юридических наук, профессор
- Н.И. Матузов**, доктор юридических наук, профессор
- Б.Т. Разгильдиев**, доктор юридических наук, профессор
- О.Ю. Рыбаков**, доктор юридических наук, профессор (Москва)
- С.В. Поленина**, доктор юридических наук, профессор (Москва)
- В.В. Степанов**, кандидат юридических наук, профессор
- С.Б. Суоров**, доктор социологических наук, профессор
- В.М. Сырых**, доктор юридических наук, профессор (Москва)
- Н.И. Химичева**, доктор юридических наук, профессор
- Т.И. Хмелева**, кандидат юридических наук, доцент
- З.И. Цыбуленко**, доктор юридических наук, профессор
- Б.С. Эбзеев**, доктор юридических наук, профессор (Москва)

ISSN 1561-9494

Журнал включен Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки РФ в Перечень российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

Издание включено в Реферативный журнал и Базы данных ВИНТИ РАН. Сведения о журнале ежегодно публикуются в международной справочной системе по периодическим и продолжающимся изданиям «Ulrich's Periodicals Directory».

Электронная версия на сайте: www.ssla.ru

E-mail: vestnik@sgap.ru

Распространяется по подписке
Подписной индекс 46490

Цена для подписчиков 200 руб., в розничной продаже — свободная.

Редактор, корректор **Т.Ф. Батищева**
Компьютерная верстка **С.В. Демченко**

Подписано в печать 25.12.2011 г. Формат 70×108^{1/16}.
Усл. печ. л. 20,30. Уч.-изд. л. 24,11.
Тираж 950 экз. Заказ 741.

Журнал зарегистрирован
Поволжским межрегиональным территориальным управлением
Министерства Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания
и средств массовых коммуникаций 13 января 2004 г. ПИ № 7-2540.

Учредитель
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

Отпечатано в типографии издательства
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2011

СОДЕРЖАНИЕ

Теория государства и права

- 8 **Петров Д.Е.** Место и роль общих нормативных предписаний в процессе интеграции права
- 13 **Туманов С.Н.** Формально-логический и системно-структурный подходы к формированию категории «функция государства»
- 20 **Гаврилова Ю.А.** Правоотношения родителей и детей (нормативно-ценностное измерение)
- 24 **Гончарова Н.О.** Порядок, формы и способы защиты права
- 28 **Демидова Н.П.** Вопросы дифференциации права на образование
- 31 **Радаева С.В.** Юридическая техника и юридическая практика: вопросы соотношения
- 34 **Жильникова Е.В.** Проблемы определения категории «особый субъект права»
- 39 **Лескин Р.В.** К вопросу о понимании конкретизационных норм
- 43 **Рогов А.П.** Понятие пределов государственного принуждения и их классификация
- 48 **Шубенкова К.В.** Понятийно-категориальный аппарат общей теории права в работах А.С. Пиголкина

История государства и права

- 53 **Дородонова Н.В.** Особенности законодательного регулирования порядка заключения брака в бельгийском семейном праве: исторический и современный аспекты
- 57 **Желдыбина Т.А.** П.П. Цитович и развитие дореволюционной публицистики в России
- 60 **Кочуков С.А.** Балканский кризис 70-х годов XIX века и общественно-правовые взгляды М.Н. Каткова
- 64 **Рожнов А.А.** Мошенничество и наказание за него по Судебнику 1550 года
- 68 **Ростова О.С.** Периодизация семейно-правовой политики Советского государства
- 72 **Писарюк В.А.** К вопросу о становлении и развитии в России права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры в XX веке
- 76 **Балабан К.Ю.** Повышение уровня юридической грамотности прокурорских работников в послевоенный период (1945–1955 годы)
- 80 **Джахметов Р.Г.** Принципы государственно-правовой политики Петра I в сфере промышленного строительства
- 82 **Савочкин А.П.** Устав путей сообщения 1832 года как основной источник российского водного законодательства XIX века

Конституционное и международное право

- 87 **Хижняк В.С.** Проблемы совершенствования международно-правового механизма борьбы с морским пиратством
- 91 **Шугуров М.В.** Международно-правовые обязательства государств в сфере международного научно-технологического сотрудничества

- 99 **Тихонов А.А.** Конституционный принцип единства системы государственной власти и проблемы его реализации в Российской Федерации
- 101 **Дурнова И.А.** Правовой механизм защиты основ конституционного строя и его структурные элементы

Административное и муниципальное право

- 106 **Ковалева Н.Н.** Соотношение терминов «электронное государство» и «электронное правительство»
- 109 **Михеев Д.С.** Американский опыт взаимоотношений органов местного самоуправления с общественными институтами в части муниципального контроля
- 111 **Казакова Ю.А.** Административно-правовой статус учреждений сферы культуры

Гражданское право

- 116 **Вавилин Е.В.** Наследственное правоотношение: субъекты, объекты, содержание
- 120 **Сафин З.Ф., Чельшев М.Ю.** О методологии цивилистических исследований
- 126 **Косенко Е.В.** Страхование предпринимательского риска: перспективы развития
- 127 **Тугушева Ю.М.** Общая характеристика современного российского законодательства в сфере оказания государственных услуг
- 131 **Колодуб Г.В.** Значения категории «динамика»: соотношение и взаимосвязь
- 135 **Найденова Н.Ю.** Договор перевозки пассажира и багажа

Гражданский процесс

- 140 **Липатова Т.Б.** Система принципов апелляционного производства в российском гражданском процессе
- 142 **Данилов Д.Б.** Специфика процесса доказывания по делам об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака

Уголовное и уголовно-исполнительное право. Уголовный процесс

- 146 **Соловьева Н.А.** Кататимные механизмы серийных насильственных преступлений, совершенных женщинами
- 150 **Зеленов М.Ф.** К вопросу о легальном понятии коррупции в национальном законодательстве и международном праве
- 154 **Кисленко С.Л.** Право потерпевшего на обвинение в российском уголовном процессе
- 159 **Ораздурдыев А.М.** Иллюзия двойной противоправности составного преступления
- 163 **Сергун Е.П.** Уголовно-правовой запрет на право въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства с антироссийскими настроениями
- 168 **Хаитжанов А.** К вопросу о связи рецидивной преступности с профессиональной преступностью
- 170 **Аветисян Г.Г.** Особенности характеристики несовершеннолетних, отбывающих наказание в виде лишения свободы в воспитательных колониях
- 174 **Потапенко П.Г.** Подозрение как форма и этап уголовного преследования
- 177 **Арзуманян А.А.** Возраст уголовной ответственности как одно из оснований привлечения лица к уголовной ответственности
- 181 **Тимкова Т.А.** Проблемы реализации закона о защите прав потерпевшего

Финансовое, банковское и таможенное право

- 185 **Разгильдиева М.Б.** Спорные аспекты психологического правового принуждения
- 194 **Бова И.А.** Банковская тайна как объект правового регулирования

- 197 **Мурсыева Е.А.** Реализация принципа равенства при налогообложении адвокатских образований и иных лиц и организаций, оказывающих юридические услуги

Земельное право

- 200 **Самодаева Л.Н.** Земельное законодательство как объект административно-правовой охраны
- 205 **Алисова Ю.А.** Правовой механизм государственного регулирования и поддержки сельскохозяйственных кооперативов на современном этапе

Информация

- 212 **В диссертационных советах**

- 214 **Аннотации**

CONTENTS

Theory of State and Law

- 8 **Petrov D.E.** Position and Role of General Regulations in Law Integration Process
- 13 **Tumanov S.N.** The Formal-Logical and Systemic-Structural Approaches to Creating the Category of "State Function"
- 20 **Gavrilova Y.A.** Legal Relationship Between Children and Parents (Legal Norm and Valuables Dimensions)
- 24 **Goncharova N.O.** Order, Forms and Methods of Protection of the Right
- 28 **Demidova N.P.** Questions of Differentiations of Rights for Education
- 31 **Radaeva S.V.** The Legal Technics and Legal Practice: Parity Questions
- 34 **Zhilnikova Ye.V.** Problems in the Determining the Category "Particular Subject of Law"
- 39 **Leskin R.V.** To a Question on Understanding Concretizing Norms
- 43 **Rogov A.P.** The Notion of Limits of State Compulsion and their Classification
- 48 **Shubenkova K.V.** The Conceptually-Categorical Device of the General Theory of the Right in the Works of A.S. Pigolkin

History of State and Law

- 53 **Dorodonova N.V.** Features of the Legislative Regulation of the Marriage Conclusion in the family law of Belgium: Historical and Modern Aspects
- 57 **Zheldybina T.A.** P.P. Tsytovich and Development of Pre-Revolutionary Publicism in Russia
- 60 **Kochukov S.A.** The Balkan Crisis of the 70-th in the 19-th Century and Socio-Legal Views M.N. Katkova
- 64 **Rozhnov A.A.** Fraud and a Penalty for it According to The Sudebnik of 1550
- 68 **Rostova O.S.** Family and Legal Policy Periodization of the Soviet State
- 72 **Pisaryuk V.A.** To the Question of the Emergence and Developing of Rights of the Person to Participating in Cultural Life and Using of Cultural Institution in Russia in the XX Century
- 76 **Balaban K.Yu.** Raising Legal Literacy Prosecutors in the Postwar Period (1945–1955)
- 80 **Dzhahmetov R.G.** State and Law Policy Principles by Peter the First in the Sphere of Manufactures Building
- 82 **Savochkin A.P.** Charter of Communications 1832 as the basic source of the Russian water legislation of XIX century

Constitutional and International Law

- 87 **Khizhnyak V.S.** The Problems of the Improvement of the International Legal Mechanism of the Struggle with the Piracy at the Sea

- 91 **Shugurov M.V.** International Legal Obligations of States in the Sphere of International Scientific and Technological Cooperation
- 99 **Tikhonov A.A.** Constitutional Principle of Unity of the Government System and the Problems of its Realization in the Russian Federation
- 101 **Durnova I.A.** Legal Mechanism of the Protection of the Foundations of the Constitutional System

Administrative and Municipal Law

- 106 **Kovaleva N.N.** Parity of Terms “the Electronic State” and “the Electronic Government”
- 109 **Miheev D.S.** American Experience is the Relationship of Local Governments with Public institutions in Terms of Municipal Control
- 111 **Kazakova J.A.** Administratively-Legal Status Establishments of Sphere of Culture

Civil Law

- 116 **Vavilin E.V.** Inherited Legal Relationship: Subjects, Objects, Maintenance
- 120 **Safin Z.F., Chelyshev M.Ju.** About Methodology of Civil Law Research
- 126 **Kosenko E.V.** Entrepreneurial Risks: Prospects for Development
- 127 **Tugusheva Yu.M.** General Characteristic of Contemporary Russian Legislation in the National Services Providing
- 131 **Kolodub G.V.** Values of a Category “Dynamics”: a Parity and Interrelation
- 135 **Naydenova N.Yu.** Contract of Passenger and Baggage Carriage

Civil Procedure

- 140 **Lipatova T.B.** System of Principles of Appeal Legal Proceeding in the Russian Civil Process
- 142 **Danilov D.B.** Specificity of Process of the Proof on Affairs About Administrative Offences for Illegal use of a Trade Mark

Criminal and Criminal-Executive Law, Criminal Procedure

- 146 **Solovyeva N.A.** Catathymic Mechanisms of Serial Violent Crimes Committed by Women
- 150 **Zelenov M.F.** To a Question on Legal Concept of Corruption in the National Legislation and International Law
- 154 **Kislenko S.L.** Victim’s Right to Charge in the Russian Criminal Procedure
- 159 **Orazdurdyev A.M.** Illusion the Double Illegality on a Compound Crime
- 163 **Sergun E.P.** Penal Prohibition for Foreigners and Stateless Persons with anti-Russian Sentiments to enter the Russian Federation
- 168 **Haitzhanov A.** On the Question of the Relationship of Recidivism to Professional Crime
- 170 **Avetisyan G.G.** Peculiarities of Characterization of the Juveniles Serving a Sentence in the Form of Confinement in an Educational Colony
- 174 **Potapenko P.G.** Suspicion as the Form and a Stage of Criminal Prosecution
- 177 **Arzumanjan A.A.** The Age of a Criminal Liability — as One of the Bases of Attraction of the Person to a Criminal Liability
- 181 **Timkova T.A.** Problems of Implementing the Law on the Protection of the victim

Financial, Banking and Customs Law

- 185 **Razgildieva M.B.** Disputable Aspects of Psychological Legal Compulsion
- 194 **Bova I.A.** Bank Secret as Object of Legal Regulation
- 197 **Muryseva E.A.** Principle of Equality of Taxation and Legal Practices of other Persons and Organizations that Provide Legal Services

Land Law

- 200 **Samodaeva L.N.** Land Legislation as an Object of the Administrative-Law Protection
- 205 **Alisova Ju.A.** The Law Mechanism of the Agricultural Cooperatives State Regulation and Support at the Present Stage

Information

- 212 **In dissertation councils**
- 214 **Summary**

Д.Е. Петров

**МЕСТО И РОЛЬ ОБЩИХ НОРМАТИВНЫХ ПРЕДПИСАНИЙ
В ПРОЦЕССЕ ИНТЕГРАЦИИ ПРАВА**

При исследовании объективного права, с позиций системного подхода, большое значение имеет выявление интегрирующих связей и отношений между нормами права, объединенными в комплексы, обладающие системными свойствами. Институты, отрасли и иные правовые образования отличаются многообразием и качественным состоянием имеющихся внутренних связей между составляющими их элементами. Исследование указанных интеграционных связей следует рассматривать, во-первых, в динамике, во-вторых, во взаимосвязи с интеграционными процессами более высокого порядка.

Внутренняя интеграция системы российского права и ее внешняя интеграция с правовыми системами других государств, а также с системой международного права — это комплексные и весьма масштабные, но, к сожалению, пока мало изученные вопросы в предмете науки теории государства и права. Научное осмысление процессов правовой интеграции на различных уровнях необходимо для выработки общетеоретического понятия «интеграция в праве», определения ее сущности, причинно-следственных связей, методов и способов осуществления, разработки рекомендаций для совершенствования правовой политики в области межгосударственной и внутринациональной правовой интеграции России.

Термин «интеграция» произведен от латинского слова «integratio», перевод которого звучит как «соединение, восстановление, восполнение». В общенаучном плане понятие «интеграция» используется в качестве неотъемлемой части процессов становления и развития любых сложных систем (социальных, биологических, химических, физических, астрономических и т. д.). Интеграция элементов и структур сопровождается функционированием как уже сложившейся системы в целях повышения ее целостности и организованности, так и обеспечения возникновения новой системы из ранее несвязанных элементов. Возникновение системы представляет собой диалектическое единство процессов деления и соединения¹. В ходе процессов интеграции в системе увеличиваются объем и интенсивность взаимосвязей и взаимодействий элементов². Для правильного рассмотрения проблемы интеграции в праве необходимо, прежде всего, обратиться к основным постулатам системно-структурного метода.

В юридической литературе проблеме интеграции права незаслуженно уделяется недостаточное внимание, попытки ее теоретического осмысления имеют преимущественно единичный характер. Так, в качестве одного из немногих определений данного понятия можно привести следующее: «Интеграция — это самостоятельный объективный процесс взаимопроникновения элементов человеческого бытия, где право является одним из формально-структурных образований, обеспечивающих интегрирование»³.

© Петров Дмитрий Евгеньевич, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

В последнее время в литературе обращается внимание на необходимость более широкой теоретической трактовки объекта правовой интеграции. В частности, к нему относятся не только целые правовые системы различных стран, но и отдельные элементы внутренней структуры внутригосударственного права, включая нормы и их ассоциации, институты и отрасли права⁴. С учетом того, что интеграция в праве выступает составной частью правовой интеграции как более сложного комплексного процесса, под интеграцией в праве предлагается понимать «опосредованное юридически значимой деятельностью объединение элементов системы права в структурно упорядоченное целостное единство, обладающее относительной самостоятельностью, устойчивостью и автономностью функционирования, а также поддерживающее целостность и единство системы права, согласованность и взаимосвязанность ее структурных частей»⁵.

Дальнейшие исследования в данном направлении позволят развить и уточнить теоретические знания об интеграции в праве, ее конкретных проявлениях, не останавливаясь лишь на общем подходе

Наглядным примером фактического воплощения процессов правовой интеграции и унификации законодательства служат нормативные обобщения. На их особое интеграционное значение для системы права одним из первых обратил внимание С.С. Алексеев: «Каждое нормативное предписание, в особенности сформулированное при помощи абстрактного способа изложения, содержит определенный обобщающий момент. Для правовой же общности характерно известное единство нормативных обобщений. Оно может быть двух видов. Во-первых, в ряде случаев правовая общность включает общие нормы — нормы принципы, нормы-задачи, дефинитивные положения и др. Во-вторых, - и это характерно для всех случаев — нормативные обобщения как бы «растворены» в общности, выражены в виде единой терминологии, некоторых общих понятий, начал, общих приемов регулирования и др. Без такого рода нормативных обобщений правовой общности нет»⁶.

Однако С.С. Алексеев, на наш взгляд, неоправданно относит интеграцию права к формам его специализации наряду с дифференциацией и конкретизацией⁷. Интеграция правового регулирования — это обобщенная регламентация того единого, совпадающего, что свойственно группам общественных отношений, их принципов и т.д., но никак не обратная операция по специализации, дифференциации правового регулирования.

Процесс интеграции норм права развивается и усиливается в ответ на рост числа и усложнение объекта юридического регулирования — системы общественных отношений. Усиливающаяся со временем дифференциация норм требует обратного процесса — их объединения в комплексы, правовые общности в виде институтов, отраслей и других структурных образований.

Издание общих норм и основополагающих правовых актов — это часть сложного процесса интеграции права, развития в праве внутрисистемных связей и обретения единства структуры. Такие нормы и акты могут носить многоплановый характер и быть дефинициями, декларациями, нормами-принципами, общими дозволениями, общими запретами и т.д. Главное их свойство — «всеобщность» «понимается в том смысле, что соответствующее нормативное положение является исходным и направляющим правовым началом на данном участке общественных отношений»⁸.

Общие предписания выступают важнейшим результатом интеграционных процессов в системе права и нуждаются в более детальном рассмотрении для раскрытия юридической природы анализируемого объекта.

Широкое использование в нормативных актах обобщений, норм-принципов и норм-дефиниций не только способствует дальнейшей интеграции права, усилению идеологического воздействия актов, но и обеспечивает установление связей между специальными нормами права, которые устанавливаются на основе общих предписаний и конкретизируют, наполняют их жизненной силой. К примеру, нормы Общей части УК РФ имеют существенное значение для функционирования специальных предписаний Особенной части; устанавливают общие принципы и задачи уголовного законодательства; очерчивают действие норм в пространстве, по кругу лиц и территории; определяют основополагающие понятия «преступление», «уголовная ответственность» и т.п.

По мере углубления начал дифференциации и интеграции в праве появляются такие относительно самостоятельные разновидности специализированных предписаний, как: общие, дефинитивные, декларативные, оперативные и коллизионные⁹. Большинство из них являются непосредственным результатом в первую очередь интеграции правовых норм, а не как традиционно считается — итогом их дифференциации. При этом следует подчеркнуть неразрывную диалектическую связь между указанными противоположными процессами в развитии права. Общие же дефинитивные, декларативные и коллизионные нормы служат преимущественно в целях обеспечения единства и согласованности системы права.

При этом необходимо отметить, что общие нормы не способны сами по себе, без функционирования других правовых предписаний оказывать регулятивное воздействие на общественные отношения. Взаимодействие общих предписаний и специальных норм, конкретизирующих, дополняющих, охраняющих и обеспечивающих их, есть необходимое условие для единого процесса правового регулирования. В данном случае речь идет об интеграции второго порядка, где, взаимодействуя, общие и специальные нормы, объединяются в сложные правовые общности. Отдельно взятая норма или группа предписаний не способны осуществлять должное регулятивное воздействие на поведение субъектов права¹⁰. В процессе применения нормы права требуется «нахождение всех «опутывающих» ее функциональных зависимостей, сопряженных с ней общих норм, конкретизирующих предписаний и т. д.»¹¹

Можно выделить следующие отличительные *признаки общих норм*:

их использование есть результат социально и экономически обусловленного единства правового регулирования, объективного процесса интеграции права, а также последующей унификации законодательства, отражающей высокий уровень развития правовой системы общества;

выступают ядром, цементирующим всю систему права, обеспечивают единство и согласованность ее отдельных элементов — отраслей, институтов и ассоциаций норм;

содержат отправные начала, свойственные большинству правовых институтов, регулирующих широкую сферу родовых взаимосвязей и отражающих однородность предмета правового регулирования;

выступают, как правило, в виде деклараций, дефиниций, принципов;

общие нормы, в отличие от непосредственно регулятивных и охранительных, носят дополнительный (субсидиарный) характер. Они не являются самостоятельной нормативной основой для возникновения конкретных правоотношений. В ходе регулирования общественных отношений они как бы присоединяются к регулятивным и охранительным предписаниям, лишь совместно с ними общие нормы образуют единый регулятор;

в силу специфики характера регулируемых отношений и особенностей, образующих общие нормы элементов, они, по справедливому замечанию И.Н. Сенякина, не содержат в себе санкций¹²;

будучи следствием унификации законодательства и интеграции права выступают как одно из оснований выделения в отраслевых кодексах Общей и Особенной частей.

Общие предписания неоднородны по выполняемым функциям и содержанию, что позволяет классифицировать их на следующие группы:

1) общие закрепительные нормы, направленные на фиксирование в обобщенном виде определенных элементов регулируемых отношений (например, правоспособности и дееспособности их участников);

2) декларативные нормативные предписания, устанавливающие задачи и принципы¹³ для всей системы права, отдельной отрасли или института;

3) нормы-дефиниции, отражающие совокупность основных признаков определяемого юридически значимого явления.

В литературе имеются две точки зрения по вопросу сущности и предназначения общих предписаний в праве. Так, высказано мнение, что обобщенные предписания есть лишь выражение технико-юридических приемов. Выделение в отраслевых кодексах Общей части признается удачным и оправданным, но представляет собой все же, не более чем прием законодательной техники. Соответствующие нормы могли бы быть распределены и по другим разделам кодексов с применением метода взаимных отсылок, хотя такой метод более громоздкий и менее удобный, чем выделение Общей части. При этом считается, что эти нормы, как

бы их не группировали, самостоятельных юридических институтов не образуют, а входят в состав всех других институтов той или иной отрасли права¹⁴.

Представители другой точки зрения, на наш взгляд, более точно характеризуют природу общих правовых предписаний. По их мнению, общие нормы — это не только «удачный прием юридической техники»¹⁵. Несмотря на то, что по своему происхождению нормы общих частей кодексов коренятся в конкретных правовых институтах, являются, «выведенными за скобки» едиными повторяющимися моментами в содержании конкретных правовых институтов, они также выступают результатом нормативных обобщений в праве, придающих всей системе права или ее отрасли новое качество, характеризующее более высокий уровень развития.

В данном случае следует согласиться с утверждением С.С. Алексеева о невозможности растворения общих норм по всему массиву нормативно-правовых предписаний, иначе это повлечет за собой не просто перемещение положений права, а вызовет устранение их общего характера, и, как следствие, «обеднение содержания права, утрату им качества, присущего развитой правовой системе»¹⁶.

Общие нормы выполняют две основные функции: 1) интегрирующую — на их основе осуществляется объединение комплекса специальных норм в правовые институты, подотрасли и отрасли права; 2) регулятивную — с их помощью также осуществляется и регламентация общественных отношений, возможно и самостоятельное применение общих норм в процессе правового регулирования (например, при пробелах в праве используются напрямую принципы права).

Интегрирующая функция общих правовых предписаний наиболее ярко проявляется в основных подразделениях системы права — институтах и отраслях. Содержание любого института или отрасли права включает в себя обязательно определенный набор отправных, базовых предписаний. Так, далеко не случайно в развитых структурных подразделениях законодательства, отличающихся высоким уровнем унификации, обобщения, правовые институты возглавляются нормами-принципами, сформулированными прямо в тексте нормативно-правовых актов.

Наряду с общими нормами в качестве результата интеграции можно выделить и общие институты права. Последние не только сводят воедино нормативные обобщения, закрепляющие достижения правового прогресса, но и как бы возводят их в степень. Именно общие институты являются показателями относительной самостоятельности той или иной отрасли законодательства, реальным выражением их существования в качестве обособленных подразделений.

С.С. Алексеев выделяет две разновидности общих правовых институтов — общезакрепительные и основные¹⁷. Под общезакрепительными следует понимать комплексы норм, имеющих общий характер и выводящих «за скобки» некоторые единые предписания, касающиеся ряда отношений. Среди общезакрепительных институтов следует выделить комплексы норм, которые включаются в состав общих частей или общих положений кодифицированных актов. В уголовном праве таковыми являются институт уголовной ответственности, институт соучастия, институт неоконченного преступления, институт необходимой обороны и др.

Содержанием рассматриваемых правовых институтов охватываются все или большинство отношений, регулируемых соответствующей отраслью права. Их функциональная роль определяет их приоритетное значение в отраслевом регулировании, поэтому они располагаются, как правило, в первых главах и разделах кодифицированных актов.

Основные общие институты представляют собой комплекс, включающий в себя общие дефиниции, принципы и функциональную направленность той или иной отрасли права. В связи с этим в отдельных кодифицированных актах они именуется не просто общими, а именно основными.

Характеризуя общие институты, С.С. Алексеев отмечал: «В составе каждой отрасли есть только один основной институт, в который входят также принципы, выраженные в преамбулах кодифицированных отраслевых актов»¹⁸. Специфика же основного института, по его мнению, выражается в том, что «он формируется в нераздельном единстве с общезакрепительными институтами данной отрасли права, образуя с ними особое подразделение — Общую часть»¹⁹.

Однако, на наш взгляд, подобное разграничение общих институтов в праве обносит весьма условный характер, четких критериев для подобной классификации все же не обнаруживает-

ся. При этом совершается теоретическое упущение в виде отождествления структуры законодательства и структуры системы права, что вряд ли оправданно. Следовательно, требуется дальнейшее изучение природы общих нормативных предписаний и их комплексов в праве с целью уточнения их природы и соотношения со структурными элементами системы законодательства.

Свои общие предписания имеют также и подотрасли права. Так, наиболее яркой отличительной чертой подотраслей, выделяющей их из иных структур права, является наличие в составе подотрасли общего института или, во всяком случае, ассоциации общих норм. Подобные общие нормативные правовые предписания имеются, например, в авторском, патентном, наследственном, избирательном праве и др.

Рассмотренные выше нормы во многом носят абстрактный характер и не могут охватить в достаточной мере все стороны регулируемых вопросов. Их конкретизация и детализация находят свое воплощение в функционировании специальных предписаний — норм-дополнений, норм-изъятий, оперативных и других норм.

На наш взгляд, все же формирование общих предписаний есть результат одновременного обобщения, унификации нормативного материала и интеграции элементов системы права. К процессам интеграции можно также отнести — появление новых правовых общностей, ассоциаций норм (например, регулятивная и охранительная нормы, материальные и процессуальные предписания образуют общности и ассоциации в структуре права), институтов и отраслей права, увеличение количества функциональных связей между нормами права. Интеграция элементов в системе права становится возможной не столько благодаря появлению общих норм, сколько благодаря развитию связей между общими и специальными, охранительными и регулятивными, материальными и процессуальными нормами, объединению их в единое целое, например, институт права или отрасль. Проще говоря, интеграция есть объединение элементов системы в единое целое по содержанию, а унификация и систематизация законодательства есть приведение к единообразию формы. При этом диалектика связи интеграции в праве и унификации законодательства предопределяется единством содержания и формы правовой материи.

С учетом изложенного под *интеграцией в праве* следует понимать объективно обусловленный уровнем развития системы общественных отношений процесс появления новых правовых общностей, ассоциаций норм, институтов и отраслей права, увеличения числа функциональных связей между нормами права, взаимопроникновения и взаимодействия частных и публичных начал в праве, развития единства и взаимообеспечения материальных и процессуальных правовых предписаний. Основное значение общих нормативных предписаний в данном процессе заключается в обеспечении единых основ функционирования ассоциаций правовых норм, институтов и отраслей, а также права в целом.

Общие нормативные правовые предписания — это особая разновидность норм права, выполняющая интегративную функцию в системе права, обеспечивающая ее единство и согласованность, а также имеющая своей целью общее регулятивное воздействие на общественные отношения.

Представляется, что дальнейшее развитие теории системы права должно осуществляться по направлению более полного исследования различного рода генетических, предметных, функциональных и иных связей между структурными элементами юридической материи. Акцент следует сместить от чисто аналитических вопросов деления права на институты и отрасли, критериев подобного деления в сторону объяснения механизма интеграционного образования новых правовых общностей, укрепления единства внутри уже существующих элементов системы права.

Познание структуры права не должно ограничиваться широко известной триадой — норма, институт, отрасль. Позволим себе предположить, что более детальное изучение процессов интеграции в праве приведет к выявлению целого ряда иных ассоциаций и общностей нормативных предписаний, часть из которых будет представлять собой промежуточные звенья между нормой и институтом права, между институтом и отраслью права.

¹ См.: Аверьянов А.Н. Системное познание мира: методологические проблемы. М., 1985. С. 173.

² См.: Философский энциклопедический словарь / гл. ред. Л.Ф. Ильичев и др. М., 1983. С. 210.

- ³ Егоров А.Е. Правовая интеграция и ее содержание // Государство и право. 2006. № 6. С. 74.
- ⁴ См.: Кулапов В.Л., Потапенко Е.Г. Теоретические основы правовой интеграции. М., 2011. С. 27.
- ⁵ Там же. С. 50.
- ⁶ Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 37.
- ⁷ См.: Там же. С. 53.
- ⁸ Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 82.
- ⁹ См.: Алексеев С.С. Структура советского права. С. 103.
- ¹⁰ См.: Дембо Л.И. О принципах построения системы права // Советское государство и право. 1956. № 8. С. 88.
- ¹¹ Алексеев С.С. Структура советского права. С. 76.
- ¹² См.: Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства. Проблемы теории и практики / под ред. М.И. Байтина. Саратов, 1993. С. 30.
- ¹³ Подробнее о нормах-принципах см.: Байтин М.И. О принципах и функциях права: новые моменты // Правоведение. 2000. № 3.
- ¹⁴ См.: Иоффе О.С. Структурные подразделения системы права (на материалах гражданского права) // Ученые записки ВНИИСЗ. М., 1968. Вып. 14. С. 48–49.
- ¹⁵ Алексеев С.С. Структура советского права. С. 108.
- ¹⁶ См.: Там же. С. 109.
- ¹⁷ См.: Там же. С. 144–145.
- ¹⁸ Там же. С. 146.
- ¹⁹ Там же.

С.Н. Туманов

ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИЙ И СИСТЕМНО-СТРУКТУРНЫЙ ПОДХОДЫ К ФОРМИРОВАНИЮ КАТЕГОРИИ «ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА»

Начиная со второй половины прошлого века, исследователи в ходе изучения функций государства условно разделились на два лагеря — сторонников системно-структурного анализа проблемы и приверженцев формально-логического описания направлений государственной деятельности.

Первая группа ученых предложила переместить акцент с классификации функций государства на познание их системно-структурных связей, на раскрытие деятельности государственного аппарата как сложной системы. Вторая группа исследователей, напротив, предпочла продолжить аналитическую работу, сконцентрировала усилия на уточнении деления функций государства на основные и неосновные, внутренние и внешние; выдвинула ряд дополнительных аргументов в пользу подобных классификаций.

Забегая вперед, следует подчеркнуть, что во многом указанные направления развивают научное знание параллельно, без противоречия в позициях. Однако разногласия все же имеют место быть, что выражается в использовании различной терминологии, выделении различного числа и видов функций, осуществляемых государством, в отрицании отдельных положений и выводов другой стороны.

Попытаемся дать по возможности объективный, непредвзятый сравнительный анализ формально-логического и системно-структурного подходов к раскрытию сущности и понятия функций государства. В идеале представляется оптимальным комплексное использование данных методологических инструментов, но это в научных исследованиях зачастую сопряжено с определенными трудностями, которые научному сообществу надлежит преодолеть в ближайшей перспективе. В противном случае конфронтация между различными позициями будет нарастать, что вряд ли будет способствовать дальнейшему развитию теории функций государства.

Начнем сопоставление обозначенных методологических подходов с характеристики основных положений формально-логического рассмотрения понятия, классификации и сущности направлений деятельности государства. Широкое признание возымело определение функций государства как направления (и стороны) его деятельности, в которых выражаются и конкретизируются его классовая сущность, служебная роль, задачи и цели, закономерности развития¹.

© Туманов Сергей Николаевич, 2011

Кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

Аналогичный взгляд на понятие функций государства прослеживается в работах целого ряда исследователей: Н.Г. Александрова, М.А. Аржанова, Л.И. Загайнова, А.И. Лепешкина, Г.Н. Манова, В.С. Петрова, М.И. Пискотина, Н.В. Черноголовкина, В.М. Чхиквадзе и др. Они считали, что рассмотрение функций государства в аспекте его социального назначения, безусловно, заслуживает самого пристального внимания. Однако социальное назначение и функции государства, по их мнению, — явления, хотя и соотносимые, тесно взаимосвязанные, но не совпадающие, т. к. социальное назначение государства — это его историческая миссия, обуславливающая существенные направления, стороны деятельности государства, т.е. его функции.

Н.В. Черноголовкин, ссылаясь на двойственный характер природы всякой функции, применительно к функции государства определял ее не как «способность, свойство», а как «реализацию способности» — сторону деятельности². По его мнению, в понятийном аппарате теории государства и права функция государства занимает промежуточное место между «сущностью» государства и его «деятельностью».

В ряде работ функции государства рассматриваются, например, как сущность (содержание) его деятельности во внутренней и внешней сферах, как отношение политически господствующего класса к остальным классам и политическим группам и др. Сторонники первого тезиса по существу ставят знак равенства между сущностью и функциями государства, второго — допускают элемент смешения понятия функций государства с известным ленинским определением политики как области отношений всех классов и слоев к государству³.

Своеобразный подход был предложен В.А. Юсуповым и Н.А. Волковым, которые задались следующим вопросом: «Обладает ли функциональными свойствами функционирующий субъект в тот момент, когда он не осуществляет определенную целенаправленную деятельность?»⁴ Отвечая на этот вопрос утвердительно, ученые полагали, что под функцией государства следует понимать также и потенциальную возможность, а в ряде случаев и обязанность действовать определенным образом в целях достижения запланированных результатов⁵.

А.И. Денисов придерживался прямо противоположной точки зрения. Анализируя различные подходы, он отмечал: «О функциях государства говорят и пишут в различных аспектах, то как о факте (действительные функции государства), то как о пожелании, идеале, должном с той или другой точки зрения (в чем должны состоять функции государства)»⁶. При этом автор рассматривал функции государства только в первом из указанных значений, т.е. как факт, как содержание фактической деятельности государства.

Еще целый ряд ученых также исходят из отождествления функций государства с его деятельностью. При определении функции они используют такие категории, как «управление», «воздействие» и т. д. Так, В.Н. Хропанюк пишет: «Функции государства — это основные направления его деятельности, в которых выражается сущность и социальное назначение государственного управления обществом»⁷. В данном случае получаем неоправданную подмену понятия функции государства на категорию функции государственного управления.

М.И. Байтин подчеркивал в свое время, что в связи с многообразием государственной деятельности и общественных отношений перед теорией государства встает проблема определения основных направлений его внутренней и внешней деятельности, в которых выражаются и конкретизируются его классовая и общечеловеческая сущность и социальное назначение⁸. Однако, по его мнению, нельзя считать, что в функциях государства находит отражение лишь его сущность. У государства возникают задачи и функции, обусловленные особенностями переживаемого момента, политическими особенностями, спецификой управления обществом.

В итоге можно привести не один десяток отличных друг от друга в той или иной степени формально-логических определений функций государства, которые содержатся в многочисленных работах советских и современных авторов. Такой разноречивой в определении ключевого понятия теории государства негативно отражается и на других смежных категориях — «механизм государства», «формы осуществления функций государства», «принципы организации и деятельности аппарата государства». Отсутствие единой концепции функций государства не позволяет должным образом развивать соответствующую область научного знания, делает ее не соответствующей реалиям сегодняшнего дня.

Одной из причин сложившейся ситуации выступает не только объективная сложность познаваемого объекта в виде многогранной деятельности государства, но и переоценка значения формальных дефиниций с указанием родовидовых признаков отражаемого явления в ущерб иным методологическим ресурсам развития обозначенного понятия. В связи с этим полагаем оправданным более детальное обращение к вопросу специфики и пределов формально-логического построения и развития научной абстракции «функция государства».

Одним из важнейших аспектов юридического научного понятия, на наш взгляд, является механизм его образования. Необходимо уточнить суть формально-логического подхода в формировании категории «функция государства».

В юридической литературе в последние годы наибольшее внимание механизму образования правовых научных абстракций уделяет В.М. Сырых. При этом он говорит о методе восхождения от конкретного к абстрактному как о способе образования юридических понятий⁹. Указанный метод не является специфическим и применимым только для образования лишь правовых научных абстракций. Он пригоден для конструирования любых научных понятий. Суть метода восхождения от конкретного к абстрактному состоит в том, что первоначально образованное правовое понятие формируется из чувственного «хаотического представления о целом» путем мысленного его анализа и разложения на элементы. При этом мышление создает все более простые абстракции с целью построения исходной «идеальной», упрощенной структуры исследуемого предмета. Так образуются первоначальные правовые научные абстракции (понимаемые в широком смысле), представляющие собой общие, повторяющиеся признаки, полученные в процессе чувственно предметного изучения юридических явлений. Другими словами, на первоначальном этапе своего развития научное правовое понятие есть не что иное, как переработанные в абстрактную форму эмпирические данные о юридических феноменах. И на этой стадии понятия близки по содержанию к теоретическим представлениям.

Этот этап развития в целом пройден категорией «функция государства». В науке выделены и детально проанализированы наиболее общие, повторяющиеся признаки функции государства, на основе которых и образовано родо-видовое ее определение.

В.М. Сырых раскрывает механизм образования государственно-правовых понятий через указание трех логических способов: изолирующей абстракции, абстракции отождествления и абстракции идеи¹⁰.

Способ изолирующей (аналитической) абстракции состоит в том, чтобы выделить «идеально» в мышлении определенное свойство или отношение у государственно-правового явления, отвлекаясь при этом от иных, имеющихся у него свойств, с целью мысленной его фиксации через обозначение термином. Полученные таким путем понятия отражают правовой феномен не целиком, а заостряют внимание на его отдельном свойстве, признаке. В качестве примеров можно назвать такие абстракции-признаки, как: «обособленность» института права, «общеобязательность» нормы права, «противоправность» правонарушения, «взаимообусловленность» системы права, «гарантированность» субъективного права и многие др.

В ходе разработки категории «функция государства» большинством исследователей были выделены посредством изолирующей абстракции такие ее признаки, как: социально-экономическая обусловленность и объективный характер; связь между функциями государства и его структурой; сущностный характер и др.

Следующим приемом образования понятий является способ абстракции отождествления. Получаемые таким образом государственно-правовые научные конструкты отражают уже не одно отдельное свойство явления, а фиксируют в мышлении целый класс (группу) однородных юридических феноменов посредством указания совокупности их эмпирически установленных признаков. Суть абстракции отождествления заключается в том, что происходит сравнение уже обнаруженных ранее отдельных свойств, например, у различных отдельно взятых функций государства с целью выявления их общих признаков, а уже на этой основе затем осуществляется мысленное объединение указанных схожих направлений деятельности государственной власти по обнаруженным общим признакам в «абстрактный» класс предметов. В языковой форме данный класс фиксируется присвоением определенного термина — «функция государства». С помощью абстракции отождествления на первоначальном этапе своего развития было образовано большинство ныне хорошо известных юридических понятий, на-

пример: «право», «норма права», «правоотношение», «закон», «юридическая ответственность» и т.д. Не является исключением и понятие «функция государства».

С помощью абстракции идеи можно мысленно трансформировать определенное понятие, отражающее какое-то реальное юридическое явление, с целью абсолютизации какого-либо свойства последнего, или же, наоборот, от какого-то свойства намеренно отвлекаются. В результате получают специальное понятие-идею, необходимое для решения конкретной теоретической или практической задачи, реализации которой способствует именно такая «идеализация». При этом следует заметить, что в гносеологическом аспекте довольно трудно выделить особый вид понятий-идей, потому что момент определенной «абсолютизации», «идеализации» присутствует при образовании любого понятия, в т. ч. и категории «функция государства». Идеализация — это результат «огрубления» действительности, мысленное абстрагирование от множества всех наличных свойств реального предмета с целью выделения основных, важных для его понимания, в противном случае при установлении дефиниции термина «функция государства» исследователям пришлось бы представить практически бесконечный перечень тех или иных свойств, присущих основным направлениям деятельности государственного аппарата, что сделало бы научную конструкцию излишне громоздкой и непригодной для постоянного использования.

В целом же названные три способа образования первоначальных научных понятий тесно взаимосвязаны и лишь в совокупности дают нам возможность теоретического конструирования относительно законченных и самостоятельных логических форм — мысленных аналогов реальных или преобразованных юридических явлений и процессов. Поэтому их выделение, на наш взгляд, весьма условно, и служит не столько для фиксации различных способов образования первоначальных понятий, сколько для указания последовательных этапов в механизме построения данных логических конструктов. Это есть своеобразный путь от отдельных признаков (понятие об отдельном свойстве явления) к их совокупности (понятие о явлении как целом), а от нее далее — к понятию-прототипу, понятию-модели.

Указанный путь прошла в своем развитии и категория «функция государства». Однако это не означает, что формирование родо-видового определения функции государства является конечной точкой на данном пути. Следует особо подчеркнуть, что образованное таким путем государственно-правовое научное понятие есть лишь первоначальное теоретическое представление об отражаемом им юридическом явлении и выступает как простая совокупность его характерных признаков, по которым оно (явление) фиксируется в мышлении. Это лишь первый этап в развитии научного понятия, в результате которого последнее только начинает отрываться от простого эмпирического описания и превращаться в теорию.

Формально-логический метод имеет свои пределы использования и недостатки, основной из которых заключается в том, что образованные с его помощью первоначальные научные понятия, в т. ч. и логически выведенная категория «функция государства», отражают правовую реальность лишь в самой общей форме — абстрактно и «огрублено», разрывая ее на отдельные несвязанные фрагменты, хотя формально и объединяемые в суммативную систему. Однако этот «недостаток» есть одновременно и «достоинство» логического анализа. Ведь только таким способом и возможно начать теоретическое освоение государственно-правовой действительности.

На наш взгляд, необходимо видеть объективные пределы использования традиционной логики в деле изучения функций государства. При этом не следует утверждать, что добытые с помощью формальной логики на современном этапе юридические знания являются ненаучными и не способны адекватно отражать наличные реалии в государстве и праве. Особо следует заметить, что все современные научные достижения в области юриспруденции во многом обязаны именно формально-логическому подходу. Однако дальнейшее развитие теоретического знания о государстве требует и совершенствования методологических средств его познания. На наш взгляд, правоведению становится «тесно» в рамках формально логического подхода и оно стремится его преодолеть. Причем, «преодолеть» — не значит отвергнуть его, а лишь дополнить последний новыми методами, средствами исследования. Таким образом, новое содержание теории функций государства потребует изменить, преобразовать свою «старую» логическую форму.

Пройдя стадию своего начального образования, категория «функция государства», будучи включенной в понятийную систему теории государства и права, продолжает свое развитие от простого теоретического представления (совокупности характерных признаков) к целому комплексу знаний об отражаемом объекте. Так, постепенно произошло «внутреннее» изменение содержания рассматриваемой категории. Абстракция в результате дальнейших теоретических и эмпирических исследований накапливала «внутри» себя все больше и больше информации об отражаемых ею основных направлениях деятельности государства. Понятие «функция государства» стремилось постепенно выйти за рамки простого формального определения, в дополнение к последнему учеными сконструированы вспомогательные абстракции о видах отражаемых функций государства — основных и неосновных, внутренних и внешних, сформированы дополнительные понятия о признаках функций, которые, в свою очередь, поделены на подпризнаки.

В результате происходил процесс поэтапного преобразования понятия «функция государства» в систему знаний, в систему собственных понятий, дополняющих и конкретизирующих его основное содержание. Так, категория функция государства, опираясь на собственные понятия-признаки (объективности, социально-экономической обусловленности, связи со структурой и задачами государства и др.), остается все же неполной, если не раскрыть вопросы об основных и неосновных, внутренних и внешних направлениях деятельности государственного аппарата, а те, в свою очередь, должны быть дополнены знаниями о конкретных функциях отдельных органов государственной власти. При этом категория «функция государства» во всей полноте раскрывается посредством введения дополнительных понятий о ее структуре, а последняя включает в себя понятия «объект», «содержание», «формы осуществления функции» и т.д. В результате рассматриваемая научная абстракция стремится сама превратиться в теорию в рамках более широкой системы понятий. Так можно говорить о становлении теории функций государства.

Расширение содержания категории «функция государства», появление «вспомогательных», подчиненных ей и дополняющих ее абстракций — необходимый этап последующего развития понятия. До последнего времени понятие «основные направления деятельности государства» развивалось не только благодаря внутренним источникам, но и внешним. Оно, будучи включенным в теорию государства (более широкую систему знаний), изменялось и совершенствовалось, взаимодействуя с ней. В данном случае фактическое содержание расширилось и дополнялось за счет установления его соотношения с другими смежными абстракциями этой теории. К примеру, мы не можем понять функций государства, не выявив их соотношения и взаимосвязи с целями и задачами, стоящими перед государством, со структурой его механизма, с функциями, осуществляемыми отдельными органами государственной власти, и т. д.

Сложное понятие «функции государства», достигнув в своем развитии определенной «зрелости», должно определять свое логическое содержание уже не путем простого перечисления совокупности характерных признаков, а посредством указания системы, целой совокупности элементов, из которых оно состоит. Таким образом, научная абстракция должна стремиться в своем определении наиболее полно познать и отразить сложную структуру всей системы осуществляемых государством функций, ибо родо-видовые признаки сделать это уже не в состоянии. Ведь проникнув в глубь государственно-правового феномена, на настоящий момент перед теорией государства стоит задача мысленного воспроизведения сложной структуры как отдельных функций государства, так и их системы в целом. В дальнейших исследованиях не стоит ограничиваться лишь процессом простого и бесконечного уточнения родо-видового определения, а также классификации основных направлений деятельности государства.

На примере развития категории «функции государства» можно наблюдать, как путем количественных и качественных изменений, в результате накопления знания научная абстракция постепенно трансформируется из «смысла общих имен» в «понятие как система знаний»¹¹. Однако само разросшееся в систему знаний, в совокупность подчиненных абстракций, сложное понятие «функции государства» уже «не вписывается» в строгие рамки традиционной логики. В родо-видовом определении не удастся зафиксировать все глубже познаваемую структурную сложность отдельных функций государства, в нем не уместается все бо-

гательство содержания понятия. В связи с этим логикам и правоведам приходится признавать наличие «фактического» и «логического» содержания научной абстракции, все чаще обращаться и к иным методологическим инструментам наряду с формальной логикой.

Представляется, что в целях разрешения обозначенной теоретико-методологической проблемы необходимо в первую очередь развивать в дальнейшем использование системно-структурного и функционального подходов в изучении деятельности государственной власти.

Согласно указанным подходам функции какого-либо объекта, в т. ч. и государства, представляют собой внешнее проявление его свойств, способ его поведения в определенной системе отношений. Структура любой системы (биологической, технической, социальной) определяется ее функциями. Изменение функций неизбежно ведет к изменению структуры. Поэтому, как верно указывал Л.И. Каск, «функциональный метод познания (от анализа поведения системы к раскрытию ее структуры) всегда является исходным, первичным, по сравнению со структурным методом (от анализа структуры к выявлению поведения)»¹². В общей теории государства, по его мнению, понятия функций и структуры как соотносительные и взаимосвязанные, соответствующие двум общенаучным методам познания, практически не употребляются. Хотя понятие «функции» и применяется для характеристики деятельности государства, его смысл и значение при исследовании соответствующих проблем оказываются в некоторой степени нераскрытыми без привлечения понятия «структура»¹³.

Соглашаясь с подобной позицией, М.И. Байтин вполне справедливо указывал на то обстоятельство, что основная функция государства — не конгломерат, а определенная, проникнутая внутренним единством и целеустремленностью система многочисленных направлений деятельности государства. Такая система, по его мнению, отличается от составляющих ее элементов — неосновных функций, каждая из которых, в свою очередь, характеризуется достаточно сложной структурой¹⁴. При этом автор последовательно отстаивал позицию о необходимости деления функций государства на основные и неосновные, т.е. отдавал предпочтение все же формально-логическому подходу в исследовании объекта, не отрицая его системных характеристик. М.И. Байтин, не отвергая напрямую начал системного подхода, с оговоркой допускал возможность использования в качестве синонима категории «неосновные функции» термина «подфункция», полагая, что это не вполне удачная смена терминологии, и оставлял приоритет за понятием «неосновные функции государства».

Представители же системно-функционального видения деятельности государства, напротив, утверждали: «Основные функции государства именуется также общими, так как они осуществляются всеми органами государства и являются общими для государственного механизма в целом. В отличие от них функции конкретных органов именуется отдельными функциями или подфункциями. Последний термин представляется более удачным, чем «неосновные функции». «Неосновные функции» выступают как нечто стоящее вне и осуществляемое помимо основных функций. Между тем подфункции — это проявление общих (основных) функций: общее существует через отдельное, отдельное — только в связи, ведущей к общему»¹⁵.

Разница в терминологии не приводит в данном случае к прямому противопоставлению позиций. Так, сторонники формально-логического подхода признают сложный структурный состав основных функций, в который включают неосновные функции как их неотъемлемые части. «Связь между первыми и вторыми настолько органична, что они практически невыделимы друг без друга»¹⁶. Однако возникает закономерный вопрос: а считается ли методологически правильным выделение в рамках одной классификации явлений совершенно различных по степени сложности, причем одно из которых является частью другого? Думается, что здесь следует обращаться к системному подходу, а не к простому делению на виды познаваемых объектов. Классификация представляет собой верный прием исследования лишь в отношении однопорядковых предметов, но не для объектов, находящихся в отношении части и целого. Для отражения сложных системных образований недостаточно простого логического деления их на части, виды. В таком случае необходимо прибегать и к обратной операции — синтезу, что становится возможным лишь благодаря системному подходу к решению познавательной задачи. В связи с этим представляется не вполне верным утверждение сторонников формального анализа о том, что к предмету общей теории государства и права относится изучение лишь общих вопросов понятия и классификации функций государства,

особенно основных. Изучение же вопросов о неосновных функциях («подфункциях») государства и функциях отдельных органов государственных органов относится соответственно к предмету конституционного, административного, финансового, трудового права и других специально-юридических наук¹⁷.

Как уже отмечалось, основной момент формально-логически сконструированной категории «функция государства» заключается в том, что она односторонне, «оторванно» от других понятий отражает суть отдельных направлений деятельности государственного аппарата. Данное понятие было образовано преимущественно в результате сознательного разделения единого целого на отдельные части — целостной деятельности государства на ряд функций. Таким образом, категория «функция государства» дала возможность детально изучить отдельные стороны, направления его деятельности. Но то, что было «достоинством» на первоначальных этапах развития указанного понятия, теперь на более совершенной стадии его формирования как системы становится «препятствием» для создания целостной, органической картины мысленного отражения системного характера работы механизма государства.

В юридической литературе вопрос о системе и структуре функций государства наименее изучен. Лишь отдельные авторы делают акцент на данной проблеме. Среди них наибольший интерес представляет позиция А.П. Глебова, согласно которой функция государства есть единство следующих пяти элементов: 1) социально-классовое назначение государства объект (определенный вид или сфера общественных отношений — экономических, политических, культурных, экологических и т. д.); 2) фактическая деятельность государства по реализации его социально-классового назначения; 3) объект функции — то, на что направлено воздействие государства; 4) основная цель такой деятельности; 5) методы, способы, принципы и средства реализации функций¹⁸.

В качестве дополнительного ракурса изучения структуры функции государства выступает ее деление на составные части: динамическую и статическую. К статическим элементам можно отнести цели и задачи, ради достижения которых реализуются функции, а к динамической стороне — средства, способы, методы, формы и содержание государственной деятельности.

Следует согласиться с утверждением о том, что в теоретическом плане системно-структурный анализ функции позволяет уточнить содержание конкретных функций, избежать отождествления их с отдельными структурными элементами функции (с деятельностью государства, его целями, способами воздействия и т. д.), а также не допустить их неоправданного дробления на основные и неосновные.

Подводя итог, можно предложить следующее определение функции государства как единой относительно самостоятельной подсистемы целенаправленной деятельности государства в обособленной сфере общественных отношений, проводимой с использованием специфического набора методов и способов государственно-правового и организационного воздействия. При этом следует особо подчеркнуть, что отдельно взятая функция государства выступает обособленной и относительно самостоятельной подсистемой более широкой системы — единой системы функций государства, а та, в свою очередь, входит в еще более широкую систему, выступает в качестве составной части механизма государства как системы более высокого уровня сложности. В перспективе же в исследованиях функциональной характеристики деятельности государственного аппарата надлежит органично сочетать формально-логический анализ с системно-структурным методом познания.

¹ См., например: *Байтин М.И.* Сущность и основные функции социалистического государства. Саратов, 1979. С. 190–191.

² См.: *Черноголовкин Н.В.* Теория функций социалистического государства. М., 1970. С. 8.

³ См.: *Демичев Д.А.* Функция преодоления последствий чернобыльской катастрофы в системе функций государства // *Правоведение*. 1996. № 3. С. 5.

⁴ *Волков Н.А., Юсупов В.А.* Научные основы государственного управления в СССР. Казань, 1972. С. 15.

⁵ См.: Там же.

⁶ *Денисов А.И.* Советское государство. М., 1967. С. 131.

⁷ *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права. М., 2000. С. 156.

⁸ См.: *Байтин М.И.* Указ. соч. С. 191.

⁹ См.: *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права: в 2 т. Т. 1: Элементный состав. М., 2000. С. 436–452.

¹⁰ См.: Там же. С. 439.

¹¹ Войшвилло Е.К., Дегтярев М.Г. Логика как часть теории познания и научной методологии (фундаментальный курс). М., 1994. Кн. 2. С. 61.

¹² Каск Л.И. Функции и структура государства. Л., 1969. С. 4.

¹³ См.: Там же. С. 5.

¹⁴ См.: Байтин М.И. Указ. соч. С. 210.

¹⁵ Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Исторические типы государства и права. М., 1971. С. 262.

¹⁶ Байтин М.И. Указ. соч. С. 216.

¹⁷ См.: Там же. С. 217.

¹⁸ См.: Глебов А.П. Проблемы структуры функций государства: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 1974. С. 8.

Ю.А. Гаврилова

ПРАВООТНОШЕНИЯ РОДИТЕЛЕЙ И ДЕТЕЙ (НОРМАТИВНО-ЦЕННОСТНОЕ ИЗМЕРЕНИЕ)

Современное российское законодательство, юридическая наука и практика развиваются в эпоху глобализации, модернизации, информатизации и такого качественного обновления всех сфер жизни общества, при котором переосмысливаются сами модели взаимоотношений личности, общества и государства. Научно-правовой анализ постепенно переходит от совершенствования нормативных способов закрепления государственной воли к исследованию нормативно-ценностных оснований права¹. В связи с этим важно отметить перспективность и значимость поиска новых вариантов концептуального обоснования взаимодействия личности, общества и государства в правовой сфере. Это повлекло за собой выдвижение на первый план в российской теории и практике высших, основополагающих ценностей человеческого бытия: жизни, свободы, жилища, собственности, семьи, брака, детства и т.п. В силу ст. 38 Конституции РФ 1993 г. материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Забота о детях, их воспитание — равное право и обязанность родителей. Трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны заботиться о нетрудоспособных родителях.

Под детством следует понимать начальный этап онтогенеза человека от момента его рождения до подросткового возраста, т.е. примерно до 14 лет, основная социальная функция которого состоит в подготовке подрастающего поколения к взрослой, самостоятельной жизни в обществе. Вместе с тем феномен детства как объект правового анализа взаимосвязан с феноменами материнства, отцовства и семьи. Материнство — это комплексное социально-биологическое состояние, в котором женщина находится в период беременности, родов и кормления ребенка, а также последующего его воспитания в обществе, проявляющееся в различных формах, в т. ч. в свойственном матери осознании своей родственной связи с детьми². Под семьей понимается одна из универсальных социокультурных форм общности людей и социальных отношений, основанная на общности быта, взаимной моральной ответственности и взаимопомощи её членов, как правило, целью которой является рождение и воспитание детей³. В связи с этим в правовой системе России детство, материнство и семья одновременно как социальные ценности, процессы и институты требуют четкого юридического закрепления, охраны и эффективной защиты. Значимость данных ценностей определена их закреплением, прежде всего, на конституционном уровне. Более того, взаимосвязи и зависимости этих понятий наглядно подтверждаются также практикой рассмотрения и разрешения соответствующих категорий юридических дел в Российской Федерации.

В первую очередь социально-ценностное и идейно-нормативное значение указанных институтов раскрывается в процессе абстрактного судебного нормоконтроля, в частности конституционного судопроизводства. В ходе осуществления соответствующей юридической деятельности проводится контроль качества принятых нормативных актов с точки зрения их соответствия Конституции РФ или иному нормативному акту, имеющему наибольшую юридическую силу. При вынесении итоговых решений по делам такого рода, содержащих в себе

© Гаврилова Юлия Александровна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории права и государства (Волгоградский государственный университет).

мощный синтезирующий «заряд» официальной, нормативной и доктринальной оценки актуального правотворчества, определяются принципиальные направления развития общества и государства, а также уровень правового статуса личности под углом эффективности действия проверяемых нормативных актов.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 22 марта 2007 г. № 4-П по делу о проверке конституционности положения части первой статьи 15 Федерального закона «О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 год» в связи с жалобой гражданки Т.А. Баныкиной была признана не соответствующей Конституции РФ, ее статьям: 19 (ч. 1 и 2), 38 (ч. 1), 39 (ч. 2), 41 (ч. 1) и 55 (ч. 3) норма о максимальном размере пособия по беременности и родам, первоначально установленная ч. 1 ст. 15 оспариваемого Федерального закона, в той мере, в какой данной нормой в системе действующего правового регулирования несоразмерно ограничивался размер пособия по беременности и родам для застрахованных женщин, чей средний заработок превышал предусмотренную в ней предельную сумму — 16 125 руб. на момент рассмотрения дела⁴. Между тем введенное в 2002 г. правовое регулирование, которым отменялось 100 %-ное возмещение заработка для женщин, чей средний заработок превышает предельный размер пособия по беременности и родам, не отвечало вытекающим из ст. 19 (ч. 1 и 2) и 55 (ч. 3) Конституции РФ требованиям пропорциональности, эквивалентности и соразмерности вводимых ограничений конституционно защищаемым ценностям. Оно приводило к снижению уровня жизни нетрудоспособной матери и грудного ребенка, чрезмерно ограничивало гарантии их прав, закрепленных также в положениях Конвенции МОТ «Относительно охраны материнства» и Рекомендациях МОТ «Об обеспечении дохода».

Правовая линия на обеспечение максимально возможного уровня жизни родителей и семьи в период рождения и воспитания ребенка была продолжена в еще одном постановлении Конституционного Суда РФ от 6 февраля 2009 г. № 3-П по делу о проверке конституционности части 1 статьи 5 Федерального закона «Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию» в связи с запросом Автозаводского районного суда города Тольятти Самарской области⁵. Рассмотрев дело, Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что ч. 1 ст. 5 оспариваемого Федерального закона признана не противоречащей Конституции РФ, поскольку содержащимися в ней положениями — в системе действующего правового регулирования — отец ребенка не лишается равного с матерью права на воспитание детей, а также права на социальное обеспечение для воспитания детей, осуществляемое в т. ч. посредством предоставления пособия по обязательному социальному страхованию.

Аксиологический смысл этих выводов был очевиден и существенно обоснован. По сложившейся к моменту издания постановления практике применения этих предписаний заболевшей матери, находящейся в отпуске по уходу за ребенком либо находящейся на лечении в стационаре, необходимо: 1) обратиться к своему работодателю с заявлением о прекращении отпуска; 2) на основании этого заявления должен быть издан соответствующий приказ, а матери ребенка выдана справка, подтверждающая данный факт. Это дает отцу ребенка право требовать от своего работодателя предоставления отпуска по уходу за ребенком с выплатой пособия по уходу за ним. Такая процедура требует значительных организационных и временных затрат и в названных выше случаях не может быть полноценно завершена. В связи с этим постановление обязало федерального законодателя усовершенствовать правовой механизм предоставления отпусков и выплаты социальных пособий таким образом, чтобы он позволял отцу ребенка, в частности в случае болезни матери, уже находящейся в отпуске по уходу за ребенком, беспрепятственно реализовать предусмотренную ст. 256 Трудового кодекса РФ возможность самому использовать на этот период отпуск по уходу за ребенком и тем самым осуществить гарантированные ст. 38 (ч. 2) и 39 (ч. 1) Конституции РФ права на заботу о ребенке и на социальное обеспечение в связи с воспитанием детей. При этом использование данного права должно происходить путем максимально удобных для родителей ребенка процедур, наибольшего по возможности упрощения порядка оформления отпуска и назначения пособия. Например, это могла бы быть справка участкового врача-терапевта о факте

заболевания матери, которая прилагалась бы к заявлению отца ребенка в органы социального обеспечения (к своему работодателю).

Защита ценностей детства, материнства и отцовства осуществляется также и в налоговых правоотношениях. Конституционный Суд РФ подтвердил право родителя, приобретшего за счет собственных средств квартиру в общую долевую собственность со своими несовершеннолетними детьми, на получение имущественного налогового вычета в соответствии с фактически произведенными расходами в пределах, установленных законом. В большинстве случаев это полная сумма средств, направленных на покупку (мену, строительство) конкретного жилого помещения, а не только размер его родительской доли в праве общей собственности, как эту норму толковали налоговые органы. Этот вывод был сделан в постановлении от 13 марта 2008 г. № 5-П потому, что несовершеннолетние дети несут бремя уплаты налогов как сособственники, но не могут рассматриваться как полностью самостоятельные субъекты налоговых правоотношений, поскольку они в соответствии с гражданским законодательством не могут совершать самостоятельно юридически значимые действия в отношении недвижимости, чаще всего у них отсутствует самостоятельный источник доходов для заключения данных сделок. Соответствующая нормативная оценка «слабой» стороны в правоотношении (несовершеннолетнего ребенка) должна компенсироваться налоговым вычетом «сильной» стороне в правоотношении (тому родителю), которая приобретает в общую собственность с несовершеннолетним жилое помещение, заботясь тем самым о конституционно гарантированном материальном достатке и нравственно-психологическом облике ребенка в семье⁶.

Отмеченные решения высшего органа судебного конституционного контроля не означают, что в отношениях «родители — дети» не может существовать внутреннего напряжения или конфликта, которые могут и должны разрешаться цивилизованными правовыми средствами.

Фундаментальный идейно обоснованный вывод с высокочеловечным ценностным содержанием прозвучал в постановлении от 8 июня 2010 г. № 13-П по делу о проверке конституционности пункта 4 статьи 292 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки В.В. Чадаевой⁷. Пункт 4 ст. 292 ГК РФ в части, определяющей порядок отчуждения жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние члены семьи собственника данного жилого помещения, если при этом затрагиваются их права или охраняемые законом интересы, был признан не соответствующим Конституции РФ, ее статьям: 38 (ч. 2), 40 (ч. 1), 46 (ч. 1) и 55 (ч. 2 и 3) в той мере, в какой содержащееся в нем регулирование по смыслу, придаваемому ему сложившейся правоприменительной практикой, не позволяло при разрешении конкретных дел, связанных с отчуждением жилых помещений, в которых проживают несовершеннолетние, обеспечивать эффективную государственную, в т. ч. судебную, защиту прав тех из них, кто формально не отнесен к находящимся под опекой или попечительством или к оставшимся (по данным органа опеки и попечительства на момент совершения сделки) без родительского попечения, но либо фактически лишен его на момент совершения сделки по отчуждению жилого помещения, либо считается находящимся на попечении родителей, при том, однако, что такая сделка, вопреки установленным законом обязанностям родителей нарушает права и охраняемые законом интересы несовершеннолетнего.

Конституционный Суд РФ по сути в поднормативном порядке встал на защиту несовершеннолетних детей и аксиологически мотивировал новую нормативную модель п. 4 ст. 292 ГК РФ. По его мнению, федеральный законодатель должен устанавливать эффективные механизмы обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних, недопущения их дискриминации, восстановления нарушенных прав ребенка, если причиной нарушения стали действия родителей, в т. ч. предусматривать с учетом соблюдения баланса прав и законных интересов несовершеннолетних детей и родителей в случае их конкуренции повышенный уровень гарантий жилищных прав несовершеннолетних детей как уязвимой в отношениях с родителями стороны.

Тенденция предоставления приоритетной защиты правам и законным интересам детей в их правоотношениях с родителями становится постепенно доминирующей в правоприменительной практике, поскольку поддерживается и Верховным Судом РФ.

Так, в связи с вступлением в силу с 1 марта 2005 г. Жилищного кодекса РФ острые дискуссии в судебной практике стала вызывать норма ч. 4 ст. 31. В случае прекращения семейных

отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения не сохраняется, если иное не установлено соглашением между собственником и бывшим членом его семьи. При этом суд вправе обязать собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, по их требованию.

Первоначально в Обзоре судебной практики за III квартал 2005 г. Верховный Суд РФ использовал буквальный подход к пониманию нового закона, который формально исходил из взаимной связи ч. 4 ст. 31 Жилищного кодекса РФ с ч. 1 ст. 31. К членам семьи собственника жилого помещения относятся проживающие совместно с данным собственником в принадлежащем ему жилом помещении его супруг, а также дети и родители данного собственника. Следовательно, если ребенок после расторжения брака остается проживать с родителем, у которого в собственности жилья не имеется, он является бывшим членом семьи собственника жилого помещения и подлежит выселению вместе с бывшим супругом на основании и в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 31 ЖК РФ (ответ на вопрос № 18 Обзора)⁸.

В течение двух лет высшая судебная инстанция рассматривала в порядке надзора большое число жилищных дел о выселении, за каждым из которых стояла непростая судьба конкретного ребенка. Накопившаяся в связи с разъяснением, данным в 2005 г., «критическая масса» социального недовольства и юрисдикционного формализма в решениях предопределила полный «обратный» поворот в толковании и применении уже известных норм жилищного законодательства. В Обзоре законодательства и судебной практики за III квартал 2007 г. (ответ на вопрос № 4) Верховный Суд РФ дает новое разъяснение. В соответствии с Семейным кодексом РФ ребенок имеет право на защиту своих прав и законных интересов, которая осуществляется родителями (п. 1 ст. 56). Родители несут ответственность за воспитание и развитие своих детей, они обязаны заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей (п. 1 ст. 63). Приведенные права ребенка и обязанности его родителей сохраняются и после расторжения брака его родителей. В частности, право пользования жилым помещением, находящимся в собственности одного из родителей, должно также сохраняться за ребенком после расторжения брака между его родителями. Ответ на вопрос, опубликованный в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за III квартал 2005 г. под № 18, признать утратившим силу.

Таким образом, гражданские, семейные и иные правоотношения между родителями и детьми в процессе функционирования выявляют у регламентирующих их юридических норм существенную аксиологическую составляющую, которая по-разному осознается и оценивается в идейных представлениях правоприменителей, сторон дела, вышестоящих судов, общественности, наконец, самого законодателя. Следует отметить, что обращение к органам конституционной юстиции и доведение дела до вышестоящих инстанций являются, к сожалению, в современной России вынужденным способом самозащиты личностью своих прав. Вместе с тем хочется выразить надежду на то, что российская правовая система будет развиваться по немецкому пути «фундаментализации» и непосредственного применения на практике ценности детства (в Германии — «благо ребенка», *«das Kindeswohl»*). Благо ребенка выступает как генеральный стандарт для исполнения родительской заботы, выполняющий функцию всеобщего требования к поведению и сложившийся как выражение и результат действия всеобщих социально-этических взглядов эпохи⁹. При этом такое понимание детства позволяло бы избегать без особой необходимости дополнительной его конкретизации законодателем, устанавливающим по общему правилу лишь существенные нормативные основы семейного и детского законодательства.

¹ См.: Лукашева Е.А. Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение. М., 2009.

² См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 15-е изд., стер. М., 1984. С. 302.

³ См.: Бурова С.Н. Семья // Социология: энциклопедия / сост. А.А. Грицанов, В.Л. Абушенко, Г.М. Евелькин, Г.Н. Соколова, О.В. Терещенко. Минск, 2003. С. 703.

⁴ См.: Российская газета. 2007. 30 марта.

⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 8, ст. 1040.

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 12, ст. 1183.

⁷ См.: Российская газета. 2010. 17 июня.

⁸ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 3.

⁹ См.: *Нечаева А.М.* Защита личных прав несовершеннолетнего гражданина в семейно-правовой сфере по Гражданскому Уложению Германии // Государство и право. 2011. № 3. С. 86–94.

Н.О. Гончарова

ПОРЯДОК, ФОРМЫ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВА

Защита права осуществляется при помощи определенных принципов, институтов, механизмов и процедурно-правовых правил, прямо или опосредованно предназначенных для этих целей. Поэтому не менее важен вопрос о мерах, формах, средствах, способах защиты права.

Что следует понимать под мерами защиты? На этот вопрос юридическая наука не дает однозначного ответа. Например, В.Д. Ардашкин к мерам защиты применительно к административно-правовым отношениям относит меры пресечения¹. В гражданском праве под мерами защиты понимаются юридические средства правоохранительного характера, которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно управомоченным лицом как стороной в гражданском правоотношении². А.С. Мордовец полагает, что меры защиты должны охватывать восстановление нарушенного права, меры процессуального принуждения³.

В юридической литературе поставлен вопрос о соотношении понятий мер защиты с юридической ответственностью и мерами безопасности. Так, например, С.Н. Братусь, О.Э. Лейст полагают, что меры защиты следует относить к мерам ответственности⁴. В свою очередь А.С. Мордовец считает, что меры защиты и меры юридической ответственности не совпадают ни по времени, ни по субъектам их реализации, ни по содержанию, ни по форме⁵.

Отграничивая защиту права от юридической ответственности, исследователи, исходя из общего учения о юридической ответственности, указывают, что для защиты достаточно противоправного поведения. Вина не является, по их мнению, основанием применения мер защиты⁶. С этим можно вполне согласиться. Однако вряд ли можно согласиться с неблагоприятными последствиями⁷, принудительным исполнением мер юридической ответственности⁸ как основаниями, лежащими в основе отграничения защиты от юридической ответственности. Неблагоприятные последствия, принудительное исполнение мер характерны и для защиты права.

Мы разделяем мнение А.Ф. Галузина, отмечающего, что меры защиты и юридическая ответственность являются правовыми последствиями правонарушений⁹. Отличие — в результате их применения. С нашей точки зрения, итогом защиты права является пресечение угроз, направленных на нарушение права, и восстановление права, итогом юридической ответственности — санкция, влекущая лишения имущественного или личного характера¹⁰.

Таким образом, меры защиты направлены на восстановление прежнего положения, прав субъекта правоотношения, юридическая ответственность же — на применение санкции к правонарушителю, т. е. против правонарушителя. Например, должностное лицо издает незаконный нормативный акт. В данном случае он аннулируется (мера защиты), и обеспечивается законность в деятельности органов и должностных лиц, т. е. должностное лицо возвращается на стезю законности. Если должностное лицо привлекается, например, к административной ответственности, то на него накладывается административное взыскание (наступают неблагоприятные последствия). Здесь можно увидеть одну особенность. И меры защиты, и юридическая ответственность обеспечиваются государственным принуждением, но отличие состоит в том, что для мер защиты характерно прямое принуждение, а для ответственности — опосредованное, т. е. привлечение к ответственности стимулирует в дальнейшем должностное лицо к разработке и принятию законных нормативных актов.

Меры защиты могут применяться наряду с юридической ответственностью. Например, работник задерживает отчет об израсходованных командировочных. В соответствии с трудовым законодательством он может быть привлечен к дисциплинарной ответственности, а сум-

© Гончарова Наталья Олеговна, 2011

Помощник судьи (Саратовский областной суд).

ма командировочных будет удержана из его заработной платы. С другой стороны, в данном случае будет правомерен вопрос о том, не является ли удержание мерой материальной ответственности. На наш взгляд, удержание нельзя признать мерой ответственности, т. к. оно может производиться и без вины работника (например, работник был болен, поэтому своевременно не сдал отчет).

В целом, рассматривая, например, Трудовой кодекс от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 7 мая 2009 г.)¹¹, можно выделить следующие меры защиты: признание недействительными условий трудового договора, допущение к работе незаконно отстраненных от нее работников, восстановление на работе в случае увольнения без законного основания и др. В Семейном кодексе от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 30 июня 2008 г.)¹² — признание брака недействительным, отмена усыновления, взыскание алиментов и др., в Гражданском кодексе от 30 ноября 2004 г. № 51-ФЗ (в ред. от 18 июля 2009 г.)¹³ — принудительное изъятие вещи, исключение имущества из описи и др.

Российское законодательство, к сожалению, не разграничивает меры защиты и меры ответственности. Так, например, ст. 12 Гражданского кодекса РФ перечисляет способы защиты гражданских прав. Некоторые из перечисленных (такие как возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда) являются мерами гражданско-правовой ответственности.

Нет необходимости разграничивать данные понятия по признаку вины. Российское законодательство предусматривает и безвиновную ответственность. Например, согласно ст. 38 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. от 22 сентября 2009 г.)¹⁴, при нарушении нормативов обязательных резервов Банк России имеет право списать в беспорядке с корреспондентского счета кредитной организации, открытого в Банке России, сумму недовнесенных средств. Согласно ст. 291 Бюджетного кодекса РФ от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (в ред. от 18 июля 2009 г.)¹⁵, непорочное либо несвоевременное перечисление процентов (платы) за пользование бюджетными средствами, предоставленными на возмездной основе, влечет изъятие в беспорядке сумм процентов (платы) за пользование бюджетными средствами, полученными на возвратной основе.

Что касается контрольно-предупредительных мер, мер пресечения и мер процессуального обеспечения, то, по нашему мнению, они не должны включаться в меры защиты, т. к. не направлены на восстановление права, а в большей степени несут охранительную функцию. Мы разделяем точку зрения В.М. Ведяхина, Т.Б. Шубиной на то, что такие меры следует относить к мерам безопасности¹⁶. Довольно четкое определение мер безопасности, позволяющее отделить его от мер защиты, дано Н.В. Щедриным, который считает, что «меры безопасности — это меры некарательного ограничения поведения физических лиц или деятельности организаций (в том числе юридических лиц), применимые специально для вредного воздействия определенного источника повышенной опасности, либо ограждение объектов охраны от вредоносного влияния любых источников опасности»¹⁷.

Для разрешения вопроса о сущности защиты права необходимо определиться и с такими понятиями, как формы и способы защиты права. Этот вопрос также однозначно не разрешен ни в юридической теории, ни в законодательной практике. В науке понятие «форма» защиты права зачастую отождествляется со способами, средствами защиты.

В науке представлены различные классификации форм защиты права. Так, Г.П. Арефьев рассматривает общественную, самозащиту, смешанную и третейскую формы¹⁸. В.С. Белых проводит классификацию в зависимости от субъекта, осуществляющего охранительную функцию (защита, осуществляемая органами специальной юрисдикции, и защита, осуществляемая, органами общей, отраслевой и межотраслевой компетенции)¹⁹. В.П. Воложанин выделяет самозащиту права, общественную защиту и защиту, осуществляемую юрисдикционными органами²⁰. М.С. Шакарян выделяет судебную, общественную и административную формы защиты прав²¹. А.П. Сергеев указывает, что необходимо рассматривать юрисдикционную и неюрисдикционную формы защиты прав²². Ю.К. Осипов рассматривает государственную, общественную, смешанную и третейскую формы разрешения юридических дел²³. А.А. Добровольский и С.А. Иванова придерживаются в своих суждениях исковой и неискковой форм защиты права²⁴.

Если внимательно рассмотреть представленные классификации, то можно увидеть, что авторы отождествляют в некоторых случаях форму защиты и порядок защиты.

Согласно точке зрения Г.А. Сывердлыка и Э.Л. Страунинга, форма защиты указывает на субъект, реализующий право на защиту, а порядок раскрывает, как данное право реализуется²⁵, указывает на процедуру в границах той или иной формы. О.А. Красавчиков считает, что формы защиты следует разграничивать с учетом специфики объекта и характера защищаемого права (признание права, восстановление положения, существовавшего до нарушения права)²⁶. Причем действующее законодательство разграничивает форму и порядок защиты прав. Например, согласно ст. 18 Федерального закона от 5 марта 1999 г. № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» (в ред. от 8 апреля 2010 г.)²⁷ общественные объединения инвесторов вправе осуществлять защиту прав и законных интересов инвесторов в формах и в порядке, предусмотренных законодательством РФ.

Однако, несмотря на то, что законодательство оперирует такими понятиями, как «форма защиты», «порядок защиты», значение их не раскрывает. Помимо этого, оно использует понятие «способ защиты». В результате в науке форму защиты права предлагается определять через соотношение ее со способами и средствами защиты.

Под порядком защиты права следует понимать процессуальные действия, предусмотренные законом для реализации той или иной формы защиты права. По нашему мнению, следует рассматривать юрисдикционный и неюрисдикционный порядок защиты права.

Форма защиты представляет собой внешнее выражение юрисдикционного или неюрисдикционного порядка защиты права, т. е. наличие судебной и несудебной форм защиты права. Несудебные формы защиты права включают административную, общественную формы, самозащиту.

По словарю С.И. Ожегова, способ — это действие или система действий, применяемых при осуществлении какой-либо работы, при осуществлении чего-нибудь²⁸. Поэтому вряд ли правомерно определять способ через меры, средства защиты. Способ должен указывать на конкретные действия (бездействия). В этой связи необходимо согласиться с теми учеными, которые разграничивают формы защиты, способы защиты и средства защиты.

Под способом защиты в юридической литературе понимают предусмотренные законодательством средства, с помощью которых могут быть достигнуты пресечение, предотвращение, устранение нарушений права, его восстановление, компенсация потерь²⁹, закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителей³⁰.

Под способами защиты права необходимо понимать основанные на нормах закона действия, направленные на защиту имущественной или неимущественной сферы управомоченного лица. В этой связи, по нашему мнению, способы защиты будут представлять собой рассмотренные нами выше меры защиты права.

На основании вышеизложенного считаем, что законодательно должны быть разграничены формы и способы защиты права, чего к настоящему времени не наблюдается. Так, например, ст. 352 Трудового кодекса РФ смешивает способы защиты трудовых прав с формами защиты. К способу защиты из норм данной статьи можно отнести государственный контроль и надзор за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. Самозащиту трудовых прав, судебную защиту, защиту трудовых прав и интересов работников профессиональными союзами следует отнести к формам защиты трудовых прав.

Довольно четкое определение правовых средств дано Д.М. Чечотом как волеизъявление, представляющее собой начальное действие по защите прав, которое совершается при установлении их нарушения, при возбуждении или рассмотрении дела: претензия, иск, жалоба, заявление, ходатайство и т.д.³¹ Считаем, что средства выступают своеобразными инструментами, позволяющими запустить механизм защиты права. По нашему мнению, средства можно подразделить на две группы: материальные средства (претензия, иск, жалоба, заявление, ходатайство) и средства — действия (необходимая оборона, крайняя необходимость).

Сложность и многоаспектность категории «защита права» позволяет выделить множество критериев ее классификации. Так, *по территориальному принципу* можно выделить защиту, осуществляемую на федеральном уровне, на уровне субъектов РФ, муниципальном уровне, локальном уровне; *по сферам властного воздействия* — государственную и негосударственную защиту; *по субъектам, осуществляющим защиту*, — защиту, осуществляемую органами государственной власти, местного самоуправления, общественными организациями, гражданами; *по содержанию защищаемого права* — защиту личных, политических, социально-экономических, культурных прав; *по сферам воздействия норм права* — гражданско-правовую, уголовно-правовую, административно-правовую, конституционно-правовую и др.; *в зависимости от адресата* — защиту прав граждан, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей; *в зависимости от защищаемой категории граждан* — защиту прав пенсионеров, налогоплательщиков, студентов, бюджетных работников, безработных и др.

Подводя итог, необходимо отметить, что защита права — это комплексная реакция государственных органов, различных институтов гражданского общества, граждан на факт нарушения субъективного права, осуществляемая в рамках установленных процедур, направленная на устранение угроз реализации права или его восстановление.

¹ См.: Ардашкин В.Д. Меры защиты (пресечения) в советском административном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1968. С. 6–9.

² См.: Гражданское право. Т. 1 / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 1994. С. 163.

³ См.: Обеспечение прав человека в деятельности органов внутренних дел: курс лекций / под ред. А.С. Мордовца. Саратов, 2007. С. 223.

⁴ См.: Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 123; Лейст О.Э. Санкции в советском праве. М., 1962. С. 27.

⁵ См.: Мордовец А.С. Указ. соч. С. 223.

⁶ См.: Кожевников С.Н. Меры защиты в советском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. С. 4–5; Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве: сборник ученых трудов. Вып. 27. Свердловск, 1973. С. 11.

⁷ См.: Малеев Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985. С. 141.

⁸ См.: Черданцев А.Ф., Кожевников С.Н. О понятии и содержании юридической ответственности // Правоведение. 1976. № 5. С. 41.

⁹ См.: Галузин А.Ф. Правонарушения в публичном и частном праве: общая характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1996. С. 9.

¹⁰ См.: Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. С. 95.

¹¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1. ч. 1, ст. 3; 2009. № 19, ст. 2270.

¹² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16; 2008. № 27, ст. 3124.

¹³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2009. № 29, ст. 3618.

¹⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28, ст. 2790; 2009. № 39, ст. 4532.

¹⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3823; 2009. № 29, ст. 3618.

¹⁶ Подробнее об этом см.: Ведяхин В.М., Шубина Т.Б. Защита права как правовая категория // Правоведение. 1998. № 1.

¹⁷ Щедрин Н.В. Источники повышенной опасности, объект повышенной охраны и меры безопасности // Государство и право. 2008. № 7. С. 21.

¹⁸ См.: Арефьев Г.П. Понятие защиты субъективного права // Процессуальные средства реализации конституционного права на судебную защиту: межвузовский тематический сборник / под ред. Р.Е. Гукасян. Калинин, 1982. С. 15–18.

¹⁹ См.: Белых В.С. Формы и способы защиты прав хозяйственных организаций: учебное пособие. Свердловск, 1985. С. 5.

²⁰ См.: Воложанин В.П. Основные проблемы защиты гражданских прав в несудебном порядке: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1975. С. 7–12.

²¹ См.: Шакарян М.С. Соотношение судебной формы с иными формами защиты субъективных прав граждан // Актуальные проблемы защиты субъективных прав граждан и организаций: сборник научных трудов. М., 1985. С. 7–8.

²² См.: Сергеев А.П. Гражданское право: учебник. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2002. С. 337.

²³ См.: Осипов Ю.К. Подведомственность юридических дел. Свердловск, 1973. С. 93–99.

²⁴ См.: Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. М., 1979. С. 25.

²⁵ См.: Свердлов Г.А., Страунина Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав: учебное пособие. М., 2002. С. 37.

²⁶ См.: Красавчиков О.А. Советское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. О.А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. М., 1985. С. 95–97.

²⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 10, ст. 1163; Российская газета. 2010. 8 окт.

²⁸ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1978. С. 658.

²⁹ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М., 1998. С. 628.

³⁰ См.: Сергеев А.П. Указ. соч. С. 284.

³¹ См.: Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968. С. 69.

ВОПРОСЫ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ

Образование остается основой любого государственно организованного общества. Процесс создания современной наукоемкой промышленности, формирование культуры общества немислимы без образования соответствующей материальной базы и структуры его организации. Поэтому формализация образования — это неотъемлемое качество глобализации. С помощью юридических стандартов задаются направления развития и распределения знаний. «Если четвертая часть человечества пользуется тремя четвертыми богатствами мира, — пишет Ф.М. Сарагоса, — то не потому ли, что она единолично владеет более чем 90 % научно-технического потенциала планеты»¹.

В словосочетании «право на образование» переплетаются два самостоятельных качества, отражающих формальные и материальные стороны просвещения. Поэтому право на образование не следует сводить к одному лишь праву, обеспечивающему организацию и упорядочение сферы по оказанию образовательных услуг. Проблема природы права на образование гораздо сложнее и значимее, чем просто система норм права, закрепляющих ту или иную юридическую возможность человека реализовать себя через получение образования.

В этой связи следует напомнить суждение Б.А. Кистяковского, которое он высказал ещё в начале XX в.: «Вопрос о теоретическом обосновании прав человека и гражданина из чрезвычайно простого, легкого и ясного, каким он был в XVIII столетии, превратился в XIX столетии в очень сложный, трудный и запутанный»². Данное высказывание находит свое подтверждение в процедуре дифференциации права на образование в Российской Федерации, где типологическое и видовое деление права на образование будет способствовать уточнению содержания и структуры рассматриваемого феномена.

Необходимость применения типологического метода исследования обусловлена большим количеством эмпирического материала, требующего систематизации. Типология права на образование выполняет важную функцию организации всей совокупности норм, регламентирующих образовательные отношения в единую и динамичную систему социальных регуляторов. Их типологическая определенность отражает наиболее устойчивые связи данного вида юридических предписаний.

Типология способствует воспроизведению процесса возможной систематизации юридических норм, раскрывающих содержание и структуру права на образование в Российской Федерации. Отметим, что типологическая дифференциация права на образование — это многоуровневое деление его содержания. Цели ее проведения весьма разнообразны. Например, типология очень часто употребляется для установления природы социальных явлений, проведения их системно-структурной классификации, определения факторов детерминации и т.д. Однако типологическая дифференциация права на образование имеет свои особенности, обусловленные неопределенностью природы этого права. Например, такие известные ученые-юристы, как С.С. Алексеев, Е.А. Лукашева и Н.И. Матузов, рассматривают природу прав и свобод человека и гражданина с различных позиций. Такое отношение к рассматриваемой проблеме требует тщательного отбора критериев дифференциации. Правильно выбранные основания деления будут способствовать обнаружению структурно-функциональной характеристики и целевого назначения права на образование и форм его объективации (материализации) в политико-правовой действительности.

Решение такой гносеологической и эмпирической задачи достигается с помощью применения правил логики, т. к. типология права на образование формирует предпосылки для создания эффективной системы юридических норм, конкретизирующих данное конституционное право. Точность типологии права на образование может быть всегда проверена на соответствие закономерностям развития политико-правовой действительности³.

Научно-эмпирическая типология преследует цель определения интенсивности распространения тех или иных признаков права на образование. Поэтому из всего множества свойств

© Демидова Наталья Павловна, 2011

Соискатель кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

целесообразно выбирать наиболее существенные и парные, но не совместимые между собой⁴. Подобные критерии позволяют выявить самостоятельные объекты изучения, например, светское или каноническое (теологическое) образование⁵. Использование таких стандартов типологии требует их теоретического осмысления.

Кроме того, типология права на образование выполняет важную методологическую и эмпирическую функции. С одной стороны, обеспечивается уточнение природы дифференцируемого объекта⁶, а с другой — создается концепция нового образца поведения⁷. Типологическое моделирование служит условием проведения систематизации юридических норм однородной групповой принадлежности и описанию их содержания. Отмеченное обстоятельство послужит фактором повышения качества предоставляемых образовательных услуг.

Вместе с тем следует подчеркнуть, что типологическая дифференциация права на образование может проводиться в соответствующих понятийных формах и структурно-функциональных значениях. Выбор типологического множества обуславливается познавательными и практическими целями проводимого исследования. В этом случае формирование типологической конструкции не требует своей материализации. Подобная научно-логическая процедура представляет унифицированную системную особенность права на образование. С ее помощью достигается построение конкретного понятийного ряда, выражающего специфику структуры права на образование⁸ или объединение ограниченной совокупности конкретизирующих право на образование юридических норм в отрасль⁹.

Следует иметь в виду, что типология и классификация не всегда могут обладать фиксированным нормативным значением, в отличие от самой конституционной нормы или законодательства, объективирующих право на образование¹⁰. В связи с этим типология и классификация могут также обеспечить уточнение природы права на образование. В этом смысле дифференциация ведет к установлению границ материализации права на образование и соответствующих юридических форм ее выражения. Следовательно, родо-видовая дифференциация — методологическое средство выражения специфики права на образование.

Кроме того, дифференциация преследует цель обнаружить различные особенности содержания права на образование, которые могут быть зафиксированы через соответствующие юридические нормы. Данное качество дифференциации ведет к выявлению субъектно-пространственной определенности права на образование и созданию эффективного механизма его претворения в жизнь. В данном аспекте цель дифференциации — это построение эффективной системы норм права, конкретизирующих конституционное право на образование.

Классификация, в отличие от типологии, выражает наблюдаемые свойства явлений одного видового ряда, например, правоустанавливающих. Типология не всегда заканчивается научно-эмпирическим конструированием нормативной модели на базе строго заданных оснований систематизации. Видовая дифференциация углубляет типологические факторы деления. Поэтому в своем единстве типология и классификация создают условия для построения абстрактно-эмпирической модели права на образование, что и предлагает В.М. Сырых. Такое методологическое решение проблемы будет способствовать повышению эффективности реализации норм, регламентирующих отношения в сфере предоставления образовательных услуг.

В процессе типологической дифференциации права на образование, на наш взгляд, следует руководствоваться формальными основаниями, к которым можно отнести постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия». Данный правовой акт позволит применить типологию как метод выражения отношений между однородными структурно-функциональными связями, которые обусловлены правом на образование. Это т. н. ценностная горизонтальная типология.

Типология юридических явлений — это методологическая операция. Она употребляется в качестве способа деления элементов некоторого множества на роды и классы. С ее помощью фиксируется гипотеза существования некоторой обособленной и противоположной группы явлений в однородной системе. Поэтому в науке выделяют теоретико- типовые конструкции категорий и родовые нормативные системы¹¹. Они выступают своеобразной мерой анализа и оценки качественно-обособленной совокупности общественных отношений.

В этой связи следует различать такие понятия, как «тип» и «типология». Они принадлежат к различным семантическим классам. Если тип представляет собой совокупность существенных общих и противоположных по значению признаков явления, с помощью которых достигается возможность идентифицировать его из однородной группы феноменов, то типология — процесс создания теоретико-типовых конструкций, категорий или множеств однородных явлений. Данное качество типологии позволяет достигать непротиворечивости юридической конкретизации конституционного права на образование.

Тем не менее, необходимо отметить, что тип применим лишь там, где речь идет о степени различия качественно однородных явлений¹². Так как право на образование отличается большим разнообразием юридических предписаний, с помощью которых достигается его конкретизация, что и предполагает возможность проведения типологической дифференциации. Принципиальным здесь является правильный выбор оснований для проведения родовой и видовой дифференциации. Данная процедура допускает объединение в различные множества, например, федеральные и региональные нормы права, регламентирующие общественные отношения в сфере образования.

Кроме того, типология права на образование может подтвердить или опровергнуть вывод о его комплексной и универсальной природе. Дело в том, что и типология, и комплексная особенность рассматриваемого права исходят из высокой степени осознания необходимости включения тех или иных предписаний в систему образовательного права. Такой прием требует оптимального и рационального подбора правовых установок и оговорок для формализации соответствующих установлений, регулирующих предоставление образовательных услуг¹³.

Важным аспектом материализации анализируемых норм выступает целевая обусловленность формирования системы юридических норм, выражающих содержание права на образование. Без отмеченного условия право на образование теряет качество осознания субъектом права потребности в образовании. Именно цель служит волевым началом для человека в реализации права на образование посредством конкретных действий. Материальная сторона права на образование выступает детерминирующим качеством в установлении природы изучаемого явления.

Таким образом, типология, с одной стороны, представляет собой процесс материализации права на образование, а с другой — диверсификацию его регулирующего воздействия на общественные отношения в сфере оказания образовательных услуг. Эти черты свидетельствуют о собирательной комплексной природе и универсальном характере конституционного права на образование. Данное суждение подтверждается фактическим осуществлением на практике права на образование. Наиболее концентрированное выражение оно находит в соответствующих образовательных стандартах.

Приведенное положение отражает еще одно значение типологической дифференциации. Оно состоит в том, что типологический способ получения знаний о природе права на образование строится на основании родового единства его структурно-функциональных и субъектно-пространственных особенностей, т. е. наиболее общими типологическими группами права на образование выступают светское и каноническое образование. Видимо, поэтому право на образование, как и право на труд, право на отдых и т. д. относят к мегорегулирующим квазинормам¹⁴.

В данных типологических множествах можно выделить многоуровневое видовое деление. Оно обусловлено правом свободного выбора. Право на образование формируется из дошкольного, школьного, вузовского и послевузовского образования. Каждый уровень материализации права на образование обладает своей спецификой. Она проявляется в юридических нормах, которыми детализируется основное право на образование. Кроме того, светское образование может быть платным, бесплатным или смешанным.

Условно говоря, конституционное право на образование детализируется через перечисленные права, которые формализуют различные по своей природе и субъектному составу юридические возможности, о чем свидетельствует ст. 18 Конституции РФ: «Права и свободы являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов...». Поэтому при реализации права на образование, прежде всего, следует оценивать содержание общественного отношения, на которое распространяется действие данного права.

В связи с этим утверждение о субъективной природе прав в целом и права на образование в частности не совсем корректно. Субъективные качества право на образование приобретает только при наличии строго определенного субъекта права, конкретного юридического факта, когда требуется дополнительная регламентация возможности получения образовательных услуг. Таким образом, конституционное право на образование нуждается в дополнительной регламентации, поскольку не обладает определенностью в своей видовой дифференциации. Следовательно, типологическая и видовая дифференциация отражает двойственную природу права на образование, а именно — объективно-субъективную.

Следует заметить, что национальное конституционное право на образование не следует сводить только к общему базовому образованию. Оно объективирует длящуюся потребность в образовании, которое реализуется через систему прав на высшее, послевузовское и другие формы образования. Поэтому максимально допустимое образованием формирование интеллектуального потенциала человека и есть главная задача объективации конституционного права на образование через текущее законодательство. Вместе с тем система правовых предписаний, конкретизирующих право на образование, нуждается в постоянном совершенствовании с целью его адаптации к процессам глобализации.

¹ Сарагоса Ф.М. Завтра всегда поздно / пер с исп. С.А. Оболонского. М., 1989. С. 133.

² Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916. С. 491.

³ См.: Майзель И.А. Некоторые методологические проблемы социологии науки // Проблемы методологии социального исследования / отв. ред. В.А. Штоф. Л., 1970. С. 50; Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. М., 1987. С. 10–11; Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб., 2004. С. 68–75.

⁴ См.: Поленина С.В., Сильченко Н.В. Указ. соч. С. 11, 26–35.

⁵ См.: Копнин П.В. Логические основы науки. Киев, 1973. С. 164.

⁶ См.: Пирожкова Л.В. Типология законов субъектов Российской Федерации: конституционные вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 5–7.

⁷ См.: Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 18; Бабаев В.К. Советское право как логическая система. М., 1978. С. 23–27.

⁸ См.: Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976. С. 160–182.

⁹ Подробнее об этом см.: Сырых В.М. Введение в теорию образовательного права. М., 2002.

¹⁰ См.: Поленина С.В., Сильченко Н.В. Указ. соч. С. 101–118; Лучин В.О. О типологии конституционных норм // Труды Московской государственной юридической академии. М., 1997. С. 6.

¹¹ См.: Девяткова Р.П., Штоф В.А. Проблемы идеальной типологии и моделей в историко-социальных науках // Проблемы методологии социального исследования / отв. ред. В.А. Штоф. Л., 1970. С. 16–33; Копнин П.В. Указ. соч. С. 47–54; Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 103–132; Бусова Н.А. Модернизация, рациональность и право. Харьков, 2004. С. 20–29, 101–117, 192–208; Медушевский А.Н. Теория конституционных циклов. М., 2005. С. 449–454; Щедровицкий Г.П. О методе исследования мышления. М., 2006. С. 401–419; Куайн У.В.О. Философия логики: научное издание / пер. с англ. В.А. Суровцева. М., 2008. С. 131–138.

¹² См.: Девяткова Р.П., Штоф В.А. Указ. соч. С. 17; Лучин В.О. Указ. соч. С. 5.

¹³ См.: Медушевский А.Н. Указ. соч. С. 469.

¹⁴ См.: Познер Р. Экономический анализ права: в 2 т. / пер. с англ. А.А. Фофонова. М., 2004. Т. 1. С. 297–298, 477–479; Т. 2. С. 722–725, 729–730, 836, 912–914; Экономическое право: хрестоматия: в 3 т. / под общ. ред. В.И. Видяпина. М., 2004. Т. 1. С. 329; Медушевский А.Н. Указ. соч. С. 453.

С.В. Радаева

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА И ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ

Неотъемлемым свойством юридической практики должен быть профессионализм ее субъектов. Законодательная и интерпретационная, судебная и следственная, нотариальная и другие разновидности юридической практики требуют должной профессиональной подготовки и квалификации работников, использования специальных приемов и средств юридической

© Радаева Светлана Владимировна, 2011

Старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права (Астраханский филиал Саратовской государственной юридической академии).

техники и тактики, достижения необходимой производительности труда, развития инициативы и самостоятельности, кооперации и интеграции, учета общественного мнения, внедрения научно обоснованных норм рабочего времени и иных условий труда.

Недостаток профессионализма у субъектов юридической практики обычно компенсируется за счет привлечения к участию в работе соответствующих специалистов. «Правильное применение права, — считает А.С. Александров, — состоит не в том, чтобы угадать волю законодателя, а в том, чтобы выработать свой смысл и навязать его окружающим»¹. По мнению автора, роль подручного средства в этом случае выполняет юридическая техника. Применение юридической техники, навязывание своей интерпретации текстовых фактов для достижения собственного интереса — вот суть деятельности юриста.

Юридическая техника — важнейшее условие и средство исправления и предупреждения юридических ошибок, возникающих в процессе осуществления различных видов юридической практики. В.Н. Карташов указывает на обстоятельства реальной жизни, вызывающие необходимость толкования правовых предписаний и называет их основаниями интерпретационной практики (например, обнаружившаяся неопределенность в понимании положений Конституции РФ)².

В специальной литературе говорится, главным образом, о фактических основаниях толкования. С.С. Алексеев делит их на основания, носящие естественный характер, которые связаны с внешней формой изложения правовых предписаний в нормативном акте, и основания, которые не имеют необходимого характера — «несовершенство выражения и юридическое изложение воли законодателя»³.

О том, что необходимость толкования порождает «недостатки юридической техники», пишет А.Ф. Черданцев⁴. В данном случае он имеет в виду не только и не столько недостатки самих правил подготовки, оформления, публикации и систематизации нормативно-правовых актов, которые, как отмечает В.В. Лазарев, «материально обусловлены, и могут отставать от развивающихся общественных отношений»⁵, сколько несоблюдение технико-юридических требований.

Одна из важных сторон рассматриваемой проблемы — это взаимосвязь толкования норм с правоприменительной деятельностью. Применение права судами при разрешении правовых споров есть одна из форм реализации права. Именно при осуществлении правосудия раскрывается действительное содержание нормативного акта и его применение на практике.

Толкование нормативных актов судебными органами обладает более высокой юридической силой по отношению к толкованию в процессе как других форм реализации — соблюдения, исполнения и использования, так и толкования норм права представителями иных ветвей власти в процессе правоприменения. Любая реализация права не может противоречить судебному решению.

Поскольку судебная практика по разрешению конкретных юридических дел является высшей ступенью правоприменения в Российской Федерации, проблема толкования норм в судебных решениях в Российской Федерации одновременно имеет значение не только в общетеоретическом смысле, но и, что не менее важно, в применении теории в практической юридической деятельности⁶. Таким образом, достигается подлинное единство теории и практики.

Рассуждая о приемах и средствах интерпретации, Рогельсбергер пишет: «Теория так далеко отставала бы от практики, знание — от умения, как бы учении о толкование. В этом случае толкование разделяет судьбу человеческой речи: многие люди говорят правильно, не имея представления о законах языка. Трудности теории лежат здесь в материале, в безграничности вспомогательных средств, в разнообразии применения»⁷.

С учетом изложенного можно сделать вывод о том, что отсутствие специальных правил, средств и приемов толкования, равно, как и их незнание практиком, ведет к невозможности выработки отвечающих требованиям времени технологий правоприменения и составления индивидуальных актов.

Если проанализировать судебную практику, то становится очевидным, что значительная часть ошибок, допускаемых при правоприменении судебными органами, совершается именно по причине неверного толкования норм права, обусловленного отсутствием у субъектов

толкования права четких теоретических представлений о последовательности совершения правотолковательных действий⁸.

В процессе исследования проблемы особо следует выделить вопрос единообразного толкования. Здесь следует отметить, что по общим признакам правовая система Российской Федерации соответствует романо-германской правовой семье. Следовательно, в процессе осуществления правосудия суды должны строго действовать согласно ранее принятому закону. В целях соблюдения принципа законности в процессе судебного правоприменения судьи должны одни и те же нормы права толковать единообразно. Однако в нашей стране при разрешении конкретных споров, которые регулируются одними и теми же правовыми нормами, значение этих норм понимается весьма различно, а иногда и взаимоисключающе. Нарушение судами единообразия в толковании и применении норм права служит одним из оснований для изменения или отмены судебных актов в порядке надзора, что не способствует укреплению и повышению авторитета судебной власти.

Таким образом, нельзя не согласиться с выводами А.С. Александрова о том, что «суть юридической деятельности сводится к истолкованию смысла юридического текста и (иногда) навязыванию через властную структуру принудительного его исполнения. Юридический текст, как любой текст, имеет неограниченное число смыслов и может интерпретироваться различным образом. Юридическая техника — это оперирование средствами юридического языка с целью истолкования смысла юридической нормы-текста в данном контексте. Владение юридической техникой — суть профессионализма юриста. Это обуславливает важность обучения практическим навыкам владения юридической техникой»⁹.

На наш взгляд, требование к качеству любой юридической деятельности только одно — «ее соответствие некоему идеалу такой деятельности, некоей эффективной модели»¹⁰, созданной с соблюдением специальных правил, приемов и применения адекватных средств. С этим подходом согласуется мнение, согласно которому качество продукции (услуги, действия и т. п.) определяет «степень удовлетворения предъявляемых к ней требований, сформулированных в виде технических условий»¹¹.

В литературе эффективность юридической практики определяется как ее социально-ценностное свойство, представляющее собой соотношение затрат на ее осуществление и ее результата, позволяющее своевременно и с наименьшими издержками способствовать решению стоящих перед конкретной разновидностью юридической практики задач. Здесь хотелось бы отметить, что в качестве наименьших издержек юридической деятельности следует рассматривать грамотно используемые инструменты юридической техники. То есть, эффективность юридической практики должна рассматриваться с точки зрения не только аксиологических характеристик, позволяющих установить социальную ценность данного явления, но и технологии права.

А.А. Максуров считает, что «стержневым остается «затратный» подход: эффективность — это все-таки, главным образом, соотношение затрат и результата, однако соотношение не простое. Речь идет о наименьших издержках (в т. ч. временных, человеческих, финансовых и т.п.) и наибольших результатах. При этом в объем понятия «наименьшие издержки» включается и наиболее оптимальное использование юридических способов и средств»¹². Таким образом, можно сделать вывод о том, что соблюдение правил юридической техники не только является важным фактором эффективного осуществления юридической практики, но и помогает практикующему юристу повысить качество выполняемой работы, а также понять, что юридическая практика только тогда может быть эффективной и качественной, когда деятельность будет осуществляться в определенном порядке, т. е. с соблюдением необходимых правил и приемов.

Юридическая тактика и юридическая техника составляют важнейшую часть технологии юридической практики. В широком смысле слова юридическую тактику можно определить как искусство правильно и грамотно управлять участниками юридической практики, оптимально планировать и организовывать правовые действия и операции, наиболее целесообразно использовать общесоциальные, специально-юридические и технические средства для достижения поставленных целей и вынесения обоснованных юридических решений.

Совокупность взаимосвязанных и взаимодействующих способов составляет важную часть юридической тактики. В нее, кроме того, включаются принципы юридической практики, методы воздействия, научно разработанные основы организации и осуществления юридической практики. В качестве средств юридической практики, указывает В.Н. Карташов, выступают допустимые правом предметы и явления, с помощью которых обеспечивается достижение ее целей и получение необходимых результатов (социальных, юридических и др.). В совокупности эти средства и составляют юридическую технику, инструментальную часть любой юридической практики¹³. Автор условно разделяет данные средства, как указывалось выше, на общесоциальные, специально-юридические и технические. К общесоциальным средствам относятся язык, понятия, суждения и т. д. Специально-юридические средства — это юридические понятия, правовые предписания, юридические конструкции, акты, иные правовые явления, выработанные правовой наукой и юридической практикой в процессе развития правовой системы общества. Техническими средствами — это оргтехника, бумага и т. д.

Таким образом, в контексте рассматриваемой проблемы юридическую технику можно определить как совокупность указанных выше средств, приемов и правил, с помощью которых достигаются необходимые цели юридической практики.

¹ Александров А.С. Юридическая техника — судебная лингвистика — грамматика права // Проблемы юридической техники: сборник статей / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 101.

² См.: Карташов В.Н. Введение в общую теорию правовой системы общества. Ярославль, 1988. Ч. 4 С. 15–16.

³ Алексеев С.С. Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. Свердловск, 1973. Т. 2. С. 162–163.

⁴ Черданцев А.Ф. Толкование права // Теория государства и права: академический курс: в 2 т. / под ред. М.Н. Марченко. М., 1998. Т. 2. С. 324.

⁵ Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974. С. 32.

⁶ См.: Годик В.Е. Толкование норм права в судебных решениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2006.

⁷ Роевльсбергер. Общее учение о праве. СПб., 1897. С. 137–138.

⁸ См., например: Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному п. 11 ст. 33 Кодекса законов о труде РСФСР от 4 февраля 1992 г. // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 13, ст. 669.

⁹ Александров А.С. Указ. соч. С. 108.

¹⁰ Максуров А.А. Эффективность координационной практики. URL: www.makur.gov.ru (дата обращения: 11.10.2010).

¹¹ См.: Литвак Б.Г. Разработка управленческого решения: учебник. М., 2001.

¹² Максуров А.А. Координационная деятельность в правовой системе общества: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2001. С. 129.

¹³ См.: Карташов В.Н. Юридическая техника, тактика, стратегия и технология (к вопросу о соотношении) // Проблемы юридической техники: сборник статей / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2000. С. 16.

Е.В. Жильникова

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КАТЕГОРИИ «ОСОБЫЙ СУБЪЕКТ ПРАВА»

Обращение к особенному проявлению субъекта права — к категории «особый субъект права» и внедрение его в юридический словооборот сегодня представляет большой интерес, поскольку они направлены на обогащение языка права в целом. Востребование категории «особый субъект права» вполне адекватно современному состоянию общественных отношений, их многообразию и общему обогащению.

Для того чтобы разобраться, что же такое «особый субъект права», необходимо выяснить, что представляет собой «субъект права» вообще и какие виды субъектов права существуют в современной системе права.

Право — это явление общественной жизни и потому немислимо без субъектов. Понятие субъекта права является ключевым для всякой правовой науки, потому что субъект права — это потенциальный субъект правоотношения, непосредственно реализующий предоставленные законом права и обязанности.

© Жильникова Елена Владимировна, 2011

Аспирант кафедры теории и истории государства и права (Самарский государственный экономический университет).

Современное право в качестве субъектов признает людей и их коллективы, которые обладают определенной суммой прав и обязанностей, а также возможностью их реализовать. В различные исторические эпохи понятие «субъект права» неоднократно видоизменялось¹. По словам И.А. Кистяковского, разнообразные подходы к решению данной проблемы напрямую зависели от мировоззрения ученых, которое определялось экономическими, социальными, культурными и другими факторами конкретной исторической эпохи².

Существующие в теории права определения субъекта права позволяют сформулировать его понятие следующим образом: субъект права — это лицо (индивидуальное или коллективное), которое в соответствии с нормами права (внутригосударственными или международными) способно иметь права и обязанности и своими действиями приобретать права и нести обязанности. В представленном определении названо три юридических свойства субъекта права:

способность лица быть носителем субъективных прав и обязанностей (правоспособность);

свобода воли лица, т. е. свобода выбора конкретного содержания своих поступков и способность принимать адекватные решения, иными словами: способность участвовать в правоотношениях (дееспособность);

обязательность признания лица субъектом права юридическими нормами.

Сформулированные свойства субъекта права в том или ином виде занимают преимущественное положение в юридической науке до сегодняшнего дня³.

Современные ученые-юристы допускают выделение и иных критериев для понимания субъекта права. Так, например, С.И. Архипов предлагает воспринимать субъект как сторону, участника правового процесса (здесь на первый план выходит не столько деятельностный момент, сколько процедурный — лицо как составная часть, звено процесса); как носителя (субъект) правовой культуры и т.д.⁴

Вопрос о классификации субъектов права в юридической литературе, по существу, не ставился, хотя постановка его давно назрела. Это объясняется необходимостью «поиска новых аспектов исследуемой категории и выявления критериев классификации субъектов права с целью построения схемы, в наибольшей степени адекватной изучаемому объекту»⁵.

А.А. Стремоухов выделяет три формы существования субъекта права: общую, отраслевую и специальную, каждой из которых соответствует общий, отраслевой и особый субъект⁶.

Традиционно в теории права субъекты права делятся на два основных класса: *индивидуальные* и *коллективные*. В основе этой классификации лежит количественный признак составляющих соответствующий субъект физических лиц: одно физическое лицо представляет собой индивидуальный субъект права, два и более физических лица образуют коллективный субъект права.

Указанную классификацию нельзя назвать общепринятой. Довольно часто субъекты права подразделяют на *физических лиц (граждан)* и *организации*⁷. В частности, Н.В. Варламова считает термин «организация» более предпочтительным по тем основаниям, что употребление понятия «коллективный субъект» допускает смешение его с коллективом физических лиц в ситуациях, например, солидарной ответственности, солидарного требования, соучастия в преступлении, тогда как организация является особым, качественно иным образованием, не сводимым к входящим в нее людям⁸. Как представляется, правильнее говорить о коллективных субъектах права, чем об организациях.

Все коллективные субъекты права в соответствии с европейской правовой традицией могут быть подразделены на *частные* и *публичные*. Такая классификация активно применялась в немецкой правовой науке XIX в. к разграничению публичных и частных корпораций. Специфику публичных корпораций в отличие от частных одни германские ученые видели в том, что они имеют своей задачей удовлетворение не частных, а публичных интересов и потребностей, другие в том, что публичная корпорация ставится законом как этически равноценная государству, третьи в том, что внутри предоставленной государством власти публичная корпорация осуществляет неконтролируемую государством власть, четвертые — в принудительной принадлежности индивида к корпорации, наконец, пятые — в

обязанности публичной корпорации перед государством достигать своих целей в интересах государства⁹.

Как видим, не всегда ученые считают возможным выделять особые субъекты права как самостоятельные и до сих пор ведутся споры и дискуссии по поводу того, какие субъекты можно выделить как особые, какие критерии должны применяться при отборе данных субъектов.

Проблема определения категории «особый субъект права» ставилась достаточно давно как в мировой, так и в отечественной специальной литературе и, прежде всего, она касалась выделения государства как особого субъекта права. По мнению С.И. Архипова, при анализе понятия «государство» следует руководствоваться тем методологическим принципом, согласно которому субстанцию государства составляют не физические реалии (население, территория, акты физического принуждения, имущество и т.д.), а явления духовного порядка. Государство, как и право, — мир духа, порожденного им самим¹⁰. В государстве объединены не физические лица, человеческие особи, а абстрактные государственные деятели, именуемые гражданами.

К. Маркс в одной из своих работ писал о том, что «человек не только в мыслях, в сознании, но и в действительности, в жизни ведет двойную жизнь... жизнь в политической общности, в которой он признает себя общественным существом, и жизнь в гражданском обществе, в котором он действует как частное лицо...»¹¹. Государство вовсе не является физической корпорацией (в смысле корпорацией физических особей), она — корпорация правовая. Это корпорация субъектов права, каждый из которых сохраняет за собой статус решающей правовой инстанции. И главная цель этой корпорации — совсем не подчинение всех единой власти, а создание системы правового общения, правовой коммуникации, направленной на согласование воли входящих в нее граждан, формирование правовых связей, обеспечивающих осуществление их правовых интересов. Принципиальное отличие государства от иных субъектов права (включая всех существующих юридических лиц) заключается не в какой-то особой материи, его составляющей, а в том, что данный субъект создается во имя служения праву, что право составляет его сущность как корпорации, определяет его внешние цели, функции и внутреннюю организацию.

В литературе давно ведется спор о том, является ли субъект права правовой корпорацией или учреждением. Известный российский дореволюционный правовед И.А. Ильин считал, что если несколько людей организуют новое юридическое лицо с тем, чтобы самим войти в его состав, тогда этот новый субъект прав будет именоваться корпорацией. Однако юридическое лицо может быть организовано *помимо* тех людей, интересам и целям которых оно будет служить; тогда оно называется *учреждением*. Оно возникает следующим образом: кто-нибудь (физическое лицо или корпорация) объявляет в письменной форме, что он, с согласия государственной власти, назначает такое-то жертвуемое им имущество — для служения таким-то интересам таких-то людей и что управлять им будут такие-то лица (обычно утверждаемые или назначаемые государственной властью). Лица эти берут на себя обязанность и полномочие управлять и заведовать пожертвованным имуществом, но не в свою пользу, а для служения той цели, которая была указана учредителем; от имени нового юридического лица они и действуют. *Учреждение рассматривают как особый субъект права* и признают за ним особые полномочия и обязанности, хотя юристы соглашались, что трудно указать, кого из людей следует подразумевать, говоря о полномочиях и обязанностях учреждения. Этот вопрос еще не решен в науке права. Такими учреждениями являются, например: университеты, больницы, государственный банк; многие учреждения создаются и поддерживаются государством как единой властвующей корпорацией¹².

К особым субъектам права некоторые авторы относят не только персонифицированные социальные образования, но и социальные общности людей в целом. Так, В.Я. Бойцов предпринял попытку развернутого обоснования того, что субъектами советского государственного права являются такие социальные общности, как *народ, нация*¹³. Мысль о том, что народ, нация как таковые могут быть субъектами права, высказывалась и ранее¹⁴.

Стремление осмыслить место и роль главных социальных общностей людей (народа, классов, наций) в политической жизни, конечно же, заслуживает поддержки. Народ, классы, нации выступают основными субъектами социально-политических отношений. Это, по-

мимо прочего, отражается в содержании многих государственно-правовых норм, и, прежде всего, в содержании конституционных положений. В юридической литературе были высказаны верные суждения о том, что народ, нации, социальные группы — субъекты не права, а политики¹⁵, что народ-источник и носитель политической власти¹⁶. От такого подхода, надо полагать, не отличается взгляд, признающий социальные общности субъектом преюдициальных правоотношений¹⁷. То, что условно может быть названо преюдициальными правоотношениями, представляет собой явления доюридического характера, принадлежащие к области непосредственно социальных прав.

Но именно потому, что главные социальные общности людей выступают в качестве решающих институтов политической жизни, выражающих ее глубинные связи, они не обладают и не могут обладать свойствами внешне обособленного, институционного, формально персонифицированного порядка, которые позволили бы им быть субъектами правовых отношений. Социальные общности выступают в сфере правовых отношений не непосредственно, а опосредствованно — через персонифицированные социальные образования (государство, избирательный округ и др.) и разнообразие организации, в т. ч. партии, профессиональные союзы, кооперативы и т.д.¹⁸

Важными особенностями правового положения *особых, самостоятельных субъектов права* являются, во-первых, наличие у них особых, властных полномочий (функций), позволяющих им принимать нормативные акты, регламентирующих порядок осуществления принадлежащего им права собственности; во-вторых, осуществление этого права в публичных (общественных) интересах¹⁹.

Сопоставляя правосубъектность юридических лиц с правосубъектностью особых субъектов права, нельзя не отметить важное свойство последнего. Если юридические лица действуют в собственных интересах и лишь опосредствованно — в интересах своих участников (учредителей), то особый субъект права не имеет и не может иметь собственных интересов, не совпадающих с интересами общества и его членов. Это, как представляется, свидетельствует о том, что интерес как таковой не должен рассматриваться в качестве фактора, конституирующего юридическую структуру особого субъекта права²⁰.

Особый субъект права как правовое явление раскрывается или упоминается не как самостоятельный феномен, а в связи с изучением таких явлений, как особая правосубъектность или особый правовой статус, как будто последние существуют сами по себе, вне особого субъекта права. Но ведь и особая правосубъектность, и особый правовой статус являются свойствами особого субъекта права, а не наоборот.

Однако при изучении данного вопроса необходимо изучать не «правосубъектность особого субъекта», а «особую правосубъектность», не «правовой статус особого субъекта», а «особый правовой статус». Наличием такого явления во многих работах ученых-юристов, специалистов общей теории права, как думается, и объясняется отсутствие достаточного числа научных публикаций по теории субъекта права вообще и особого субъекта права в частности.

Хочется также отметить, что сложившаяся в теории права ситуация не в пользу изучения собственно субъекта права, а в пользу правосубъектности объясняется еще и тем, что, «категории “субъект права” и “правосубъектность” по своему основному содержанию совпадают»²¹. Данное обстоятельство а также недооценка в отечественной науке института особого субъекта права, по мнению С.С. Алексеева, и привели к тому, что содержание категории «особый субъект права» остается недостаточно исследованным.

Особая (особенная) правосубъектность. Будучи единичным явлением общей правосубъектности, специальная правосубъектность обладает теми же свойствами, той же характеристикой, что и общая правосубъектность. Однако содержание известных свойств приобретает особый, специализированный вид.

Стоит заметить, что «правосубъектность признается общественно-юридическим, а не естественным (прирожденным, биологическим) свойством, поскольку она возникает в силу юридических норм»²². Так, например, государство, являясь особым субъектом права обладает особой правосубъектностью, отличной от правосубъектности физических лиц и искусственно созданных идеальных субъектов. Особая правосубъектность в этом случае базируется на специфической правоспособности и дееспособности.

Особая (особенная) правоспособность в современной юридической науке рассматривается как способность лица (индивидуального или коллективного) иметь особые, специфические права и обязанности²³.

Представляется, что правоспособность необходима для признания за индивидом, группой индивидов или иным образованием статуса субъекта права. Для обретения человеком правовых свойств государство должно признать за ним возможность иметь права и нести обязанности. Эта возможность признается за ним автоматически и, тем самым, индивид обретает статус субъекта права. Юридическое лицо приобретает такой статус с момента государственной регистрации, с момента подписания учредителями документов об организации этого лица или с какого-либо иного момента в зависимости от требований нормативных актов конкретного государства. Момент появления правоспособности у юридического лица связан с признанием его в качестве субъекта права. Что же касается наличия у субъекта права особой, специальной правоспособности, то здесь, как представляется, стоит рассматривать правоспособность особого субъекта права в качестве целевой правоспособности.

Особый правовой статус — это совокупность особых, специальных прав и обязанностей, характеризующих положение определенных категорий лиц (индивидуальных и коллективных) в государстве и социальном образовании.

Учет содержания свойств особой правосубъектности и элементов особого правового статуса позволяет нам отнести к категории особого субъекта права Центральный банк РФ.

Статьей 75 Конституции РФ установлен особый конституционно-правовой статус Центрального банка РФ, определено его исключительное право на осуществление денежной эмиссии (ч. 1) и в качестве основной функции — защита и обеспечение устойчивости рубля (ч. 2). Статус, цели деятельности, функции и полномочия Центрального банка РФ определяются также Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее — Закон о Центральном банке) и другими федеральными законами.

В соответствии со ст. 2 Закона о Центральном банке, Банк является юридическим лицом, т. е. самостоятельным субъектом права²⁴. Государство не отвечает по обязательствам Банка России, и Банк не отвечает по обязательствам государства, если они не приняты на себя такие обязательства или если иное не предусмотрено федеральными законами. Данные положения Закона о Центральном банке соответствуют ст. 126 ГК РФ, согласно которой юридические лица, созданные Российской Федерацией, субъектами РФ, муниципальными образованиями, не отвечают по их обязательствам.

Исследование особых субъектов права позволяет сделать следующие **выводы**.

Классификация субъектов права служит для упорядочения той суммы знаний, которыми ученые-юристы располагают в настоящий момент. Цель классификации — сравнительный анализ субъектов права, более глубокое их исследование и использование результатов классификации для дальнейшего совершенствования правового регулирования участия специальных субъектов в правовых отношениях.

Вышесказанное позволяет констатировать, что особый субъект права способен обладать и пользоваться особыми, специальными правами, а также иметь обязанности в рамках отдельных институтов отраслей права (межотраслевых институтов) и участвовать в конкретных правоотношениях.

Отличительной чертой особого субъекта права является особая правосубъектность, которая базируется на специфической правоспособности и дееспособности, а также особый правовой статус, т.е. совокупность особых, прав и обязанностей, характеризующих положение данного субъекта с его определенными целями.

Однозначное и окончательное решение проблемы определения особых субъектов права вряд ли может быть достигнуто. Право на существование имеют разнообразные научные взгляды на один и тот же вопрос.

¹ См.: *Отвагина Н.П.* Исторический генезис понятия «субъект права» // Актуальные проблемы теории и истории государства и права: материалы межвузовской научно-теоретической конференции (Санкт-Петербург, 14 декабря 2001 г.) / под общ. ред. В.П. Сальникова, Р.А. Ромашова. СПб., 2002. С. 312.

² См.: *Кистяковский И.А.* Понятие субъекта права // Журнал Министерства юстиции. 1903. № 8. С. 120, 125.

- ³ См.: *Оль П.А.* Нация как субъект права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2000. С. 14.
- ⁴ См.: *Архипов С.И.* Субъект права: теоретическое исследование. СПб., 2004. С. 75.
- ⁵ *Стремоухов А.А.* Субъект права: попытка определения категориального статуса // Научные труды РАЮН: в 3 т. М., 2008. Вып. 8. Т. 1. С. 496.
- ⁶ *Стремоухов А.А.* Особенности специального субъекта права // Известия вузов. Сер. Правоведение. 2004. № 3. С. 139.
- ⁷ См.: *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права. М., 1999. С. 309.
- ⁸ См.: *Варламова Н.В.* Правоотношения: философский и юридический подходы // Известия вузов. Сер. Правоведение. 1991. № 4. С. 52–55.
- ⁹ См.: *Суворов Н.С.* Об юридических лицах по римскому праву / под ред. В.С. Ем, Н.В. Козлова. М., 2000. С. 146.
- ¹⁰ См.: *Архипов С.И.* Указ. соч. С. 412.
- ¹¹ *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2-е изд. Т. 1. С. 390–391.
- ¹² См.: *Ильин И.А.* Общее учение о праве и государстве. О сущности правосознания. М., 1994. С. 94.
- ¹³ См.: *Бойцов В.Я.* Система субъектов советского государственного права. Уфа, 1972. С. 76.
- ¹⁴ См.: *Кечекьян С.Ф.* Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958. С. 92.
- ¹⁵ См.: *Мицкевич А.В.* Субъекты советского права. М., 1962. С. 42.
- ¹⁶ См.: *Основиц В.С.* Советские государственно-правовые отношения. М., 1965. С. 38–39.
- ¹⁷ См.: *Губенко Р.Г.* Советский народ — субъект конституционных правоотношений // Советское государство и право. 1980. № 10. С. 114–115.
- ¹⁸ См.: *Кабышев В.Т., Миронов О.О.* Категория «народ» в советском конституционном законодательстве // Известия вузов. Сер. Правоведение. 1969. №4. С. 40–41.
- ¹⁹ См.: *Гражданское право: в 2 т. Т. 1* / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 1998. С. 816.
- ²⁰ См.: *Оль П.А., Ромашов Р.А., Тищенко А.Г., Шукшина Е.Г.* Государство, общество, личность. Проблемы совместимости. М., 2005. С. 148.
- ²¹ См.: *Алексеев С.С.* Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М., 1982. С. 139.
- ²² *Малеин Н.С.* Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981. С. 84.
- ²³ См.: *Бабаев Я.К., Баранов В.М.* Общая теория права: краткая энциклопедия. Н. Новгород, 1997. С. 124.
- ²⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28, ст. 2.

Р.В. Лескин

К ВОПРОСУ О ПОНИМАНИИ КОНКРЕТИЗАЦИОННЫХ НОРМ

Теория правовых норм относится к числу центральных и «вечных» в юридической науке, поскольку они представляют собой сложный, многоуровневый, динамичный механизм, обуславливают социальную эффективность и ценность всех иных политико-правовых образований. Каждый новый позитивный шаг в разработке теории правовых норм объективно означает создание предпосылок для более качественной, результативной и точной регуляции общественных отношений.

В юридической литературе имеются общетеоретические работы, посвященные отдельным видам правовых норм¹. Однако проблема конкретизационных предписаний осталась вне поля зрения ученых. Необходимость исследования юридической природы данных предписаний как отдельной разновидности правовых норм диктуется многогранностью общественных отношений, углублением процесса их специализации и связанной с этим потребностью в дифференциации правового регулирования, что с неизбежностью влечет объективную необходимость в преобразовании системы права и в особенности такого ее структурного элемента, как норма права.

Упорядоченность общественных процессов осуществляется различного рода правовыми предписаниями. При этом их характерные черты, специфика могут быть учтены посредством определенного набора конкретизационных установлений, ибо в процессе регламентации возникает объективная необходимость в создании как общих, так и более конкретных положений, развивающих и утоняющих начала, заложенные в общих нормах.

Конкретизационные нормы относятся к числу широко распространенных в юридической практике феноменов, поэтому не случайно, что конкретизационному правотворчеству уделяется все больше внимания в российской правовой науке. Однако вопрос о юридической

© Лескин Роман Васильевич, 2011

Аспирант кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

природе конкретизационных предписаний, их месте в российском праве остается открытым. К настоящему моменту не сложилось единого представления об их сущности.

Прежде чем определить сущностное содержание конкретизационных норм, необходимо отметить, что они являются результатом процесса конкретизации законодательства. Рамки данной статьи не позволяют подробно осветить позиции всех авторов, разрабатывавших данную проблему, поэтому остановимся лишь на ключевых аспектах понимания этого вопроса. В юридической литературе сложилось несколько основных подходов к пониманию конкретизации. Представители первого подхода полагают, что данное явление возможно только в правоприменении и понимают ее как придание праву максимальной определенности в процессе правоприменительной деятельности². Существует также мнение, что конкретизация представляет собой определенный вид правотворчества, осуществляемый органами власти и управления, при этом ее существование в правоприменении отрицается³. Сторонники третьей точки зрения отмечают, что конкретизация — это родовое понятие, охватывающее явления, свойственные как процессу правотворчества, так и практике правоприменения⁴. В частности, Г.Г. Шмелева, говоря о конкретизации в широком смысле, указывала, что это «объективно обусловленная, направленная на повышение точности и определенности правового регулирования, закономерная деятельность государственных и иных уполномоченных органов по переводу абстрактного содержания юридических норм на более конкретный уровень посредством операции ограничения понятий (уменьшения объема понятий на основе расширения их содержания), результаты которой фиксируются в правовых актах»⁵. Некоторые авторы утверждают, что конкретизация используется в ходе правотворчества, правоприменения и толкования⁶.

Наиболее верным представляется понимание конкретизации как общеправового, многогранного явления, присущего не только правотворчеству и правоприменению, но и толкованию. Рассматриваемый процесс дает различные результаты в зависимости от той области, в которой применяется, но всегда направлен на повышение точности, эффективности правового регулирования. В зависимости от того, на каком этапе конкретизация применяется, можно говорить о правотворческой, правоприменительной и правоинтерпретационной конкретизации.

Развитие права идет по пути увеличения абстрактности правовых норм, однако необходимо понимать, что законодатель не в состоянии учесть все особенности и черты общественных отношений, входящих в сферу регулирования. Правотворческий механизм зачастую недостаточно быстро реагирует на социальные изменения, поэтому законодатель устанавливает цели, задачи, основы регулирования в общих положениях, подразумевая возможность их уточнения в конкретизационных нормах. Именно в них выделяются специфические черты, особенности, грани видовых общественных отношений.

Конкретизационные нормы являются продуктом правотворческой конкретизации, т. е. «объективно обусловленной, закономерной деятельности компетентных органов по установлению норм права, осуществляемой путем уменьшения объема понятий общей абстрактной нормы на основе расширения их содержания с целью повышения точности и определенности правовой регламентации общественных отношений»⁷. Конкретизационному предписанию свойственны специфические черты, особенности видовых общественных отношений, права и обязанности, присущие только их субъектам. Они уточняют сферу действия общих положений, способствуют решению задач, стоящих перед ними, выявляют особенности отношений, предусмотренных основными предписаниями⁸. Поэтому сложно согласиться с мнением Н.Н. Вопленко, который полагает, что содержание конкретизирующих положений составляют определенные правила понимания и применения норм права, оценочные суждения, выводы и т. д.⁹ Содержание такой нормы предопределяется сущностью конкретизируемой нормы, выводится из нее. Рассматриваемый вид норм содержит правило поведения, новизна которого состоит в меньшем объеме, чем у конкретизируемой нормы, однако в большем содержании, включающем полностью содержание исходной нормы¹⁰. Именно в конкретизационных нормах точно и определенно устанавливаются обстоятельства применения общих положений, объем прав и обязанностей субъектов, предусматривается определенная мера ответственности¹¹.

Поскольку конкретизационные нормы образуются в результате логической операции ограничения понятия, постольку они находятся в логической связке с конкретизируемыми нормами, соотносятся как особенное с общим. В качестве примера можно привести ст. 454 Гражданского кодекса РФ, устанавливающую общие положения о договоре купли-продажи, и конкретизирующую ее ст. 492, в которой говорится о договоре розничной купли-продажи. В последнем случае исходная норма уточняется посредством добавления новых признаков, что сужает круг охватываемых отношений, но в то же время приносит большую определенность в законодательный акт. О наличии конкретизационных норм можно говорить только тогда, когда существуют пары понятий, одно из которых представляет собой частный, особый, видовой случай другого, т. е. понятий, находящихся в родовидовых отношениях¹². Таким образом, между двумя нормами должно существовать отношение «общее — особенное», только в этом случае можно признать такие нормы конкретизируемыми и конкретизационными соответственно по отношению друг к другу.

Так, например, общей и конкретизационной по отношению друг к другу будут нормы, установленные в ч. 1 и 2 ст. 19 Конституции РФ и в п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса РФ, первая из которых закрепляет принцип равноправия и юридического равенства, а вторая — равенство всех участников гражданско-правовых отношений. Сфера регулирования последней меньше, однако при этом достигается большая точность правовой регламентации.

Конкретизационная норма — это предписание, назначением которого является уточнение более общего, по отношению к нему, положения, т. е. оно не направлено на установление правила поведения, которое бы урегулировало общественное отношение, ранее не регламентированное в законодательных актах, но включенное в сферу правового регулирования. Задача данного установления состоит в уточнении, придании большей определенности в уже урегулированные отношения. Оно приносит в законодательство конкретность и точность, необходимые для осуществления эффективного правового регулирования.

Конкретизационная норма отличается от других видов правовых предписаний тем, что уточняет общее положение посредством операции ограничения понятия или, другими словами, уменьшая сферу действия исходной нормы путем добавления новых признаков общественных отношений. Содержание рассматриваемого вида норм шире, чем у общих положений, однако область регулируемых правоотношений уже, поскольку включает только их отдельный вид, специфические признаки которого и составляют содержание таких норм.

На наш взгляд, следует согласиться с мнением Г.Г. Шмелевой о наличии у правотворческой конкретизации, а следовательно, и у конкретизационных норм объемного и содержательного пределов. Объемный предел предполагает, что конкретизационная правовая норма должна регулировать только те общественные отношения, которые входят в сферу отношений, охватываемых изначальной нормой. Объем конкретизационной нормы всегда охватывается объемом той нормы, которую она конкретизирует. Содержательным пределом выступает содержание конкретной нормы права, т. е. нормы права, в которой точно установлены адресаты и обстоятельства ее применения, права и обязанности субъектов. Такая юридическая норма сопоставима с конкретной жизненной ситуацией, к которой она применяется, поскольку каждому элементу нормы соответствует элемент реального явления, однако она продолжает оставаться правилом поведения общего характера¹³.

Конкретизационное предписание содержит правило поведения, которое носит уточняющий характер, поэтому она не отменяет и не замещает собой общую норму, они всегда существуют в связке. Первая не изменяет и не отменяет действие последней, но применяется совместно с ней, повышая тем самым регулятивные возможности права. Поскольку исходное положение устанавливает только общие правила для определенного рода общественных отношений, постольку необходимы конкретизационные нормы, которые уточняют эти правила в отношении более узкой группы (вида) правоотношений. Конкретизационные установления не способны существовать без общих норм, их назначение состоит в раскрытии сущности последних и в служении им¹⁴.

Высокая степень обобщенности и абстрактности правовых норм и вызвала к жизни конкретизационные нормы, направленные не на расширение исходных положений, а на их раз-

вите и углубление в связи с конкретикой регулирования общественных отношений. Реализация общих норм права невозможна без уточняющих их предписаний.

Исходя из вышесказанного, можно утверждать, что конкретизационные нормы выступают необходимым элементом российской системы права, поскольку позволяют учитывать специфические особенности конкретных видов общественных отношений. Законодатель не способен указать на эти особенности в общих положениях, в силу огромного количества вариантов правоотношений и поведения их участников. Конкретизационные предписания учитывают такие специфические черты, при этом сохраняя достаточную степень абстракции, дабы не превращаться в казуальные, рассматривающие отдельные, конкретные жизненные ситуации правила. Более того, законодатель зачастую прямо указывает на возможность и необходимость создания конкретизационных норм. В качестве примера можно привести ст. 39 Лесного кодекса РФ, где в п. 4 указывается, что «правила использования лесов для выращивания лесных плодовых, ягодных, декоративных растений, лекарственных растений устанавливаются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти»¹⁵.

Из этого можно сделать вывод о том, что рассматриваемый вид норм позволяет обеспечить эффективность правового регулирования, поскольку повышает определенность права. Кроме того, конкретизационные нормы способствуют развитию российской системы права «вглубь», посредством увеличения конкретики в регулировании уже охваченных общими положениями общественных отношений. Таким образом, происходит качественное усовершенствование права.

Обобщая вышеизложенное, конкретизационную норму права можно определить как установленное государственными и иными уполномоченными органами, закрепленное в законе или ином нормативно-правовом акте правовое предписание, созданное в процессе правотворческой конкретизации, уточняющее абстрактное содержание общих норм права в целях повышения точности и определенности законодательства.

¹ См.: *Власенко Н.И.* Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск, 1984; *Баранов В.М.* Поощрительные нормы советского социалистического права. Саратов, 1987; *Бессонов А.А.* Процессуальные нормы российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001; *Кулапов В.Л.* Рекомендательные нормы советского права. Саратов, 1987; *Лапшин А.С.* Диспозитивные нормы российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Новгород, 1999; *Сенякин И.Н.* Специальные нормы советского права. Саратов, 1987; *Швецова А.А.* Компенсационные нормы российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999; *Нормы советского права. Проблемы теории / под ред. М.И. Байтина, В.К. Бабаева.* Саратов, 1987 и др.

² См.: *Зейдер Н.Б.* Судебное решение по гражданскому делу. М., 1966. С. 92.

³ См.: *Ткачева С.Г.* Конкретизация закона и его судебное толкование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1973. С. 5; *Кондратьев Р.И.* Сочетание централизованного и локального регулирования трудовых отношений. Львов, 1977. С. 30; *Пиголкин А.С.* Понятие правоприменения и его место в механизме социального регулирования // *Правоприменение в Советском государстве.* М., 1985. С. 19–20; *Ноздрачев А.Ф.* Пределы конкретизации законов и подзаконных актов министерствами и ведомствами Союза ССР // *Ученые записки ВНИИСЗ.* М., 1968. Вып. 12. С. 73.

⁴ См.: *Лазарев В.В.* Эффективность правоприменительных актов. Казань, 1975. С. 14–15; *Вопленко Н.Н.* Официальное толкование норм права. М. 1976. С. 20–25; *Бабаев В.К.* Советское право как логическая система: учебное пособие. М., 1978. С. 187, 190–191.

⁵ *Шмелева Г.Г.* Конкретизация социалистического права как фактор совершенствования правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1982. С. 8.

⁶ См.: *Черданцев А.Ф.* Правовое регулирование и конкретизация права // *Применение советского права: сборник статей.* Свердловск, 1974. С. 37; *Вопленко Н.Н.* Указ. соч. С. 19; *Баранов В.М., Лазарев В.В.* Конкретизация права: понятие и пределы // *Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики: материалы Международного симпозиума (Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.) / под ред. В.М. Баранова.* Новгород, 2008. С. 21.

⁷ *Шмелева Г.Г.* Конкретизация юридических норм в правовом регулировании. Львов, 1988. С. 34–35.

⁸ См.: *Сенякин И.Н.* Конкретизация как форма проявления принципа федерализма российского законодательства // *Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики: сборник статей.* Новгород, 2008. С. 166.

⁹ См.: *Вопленко Н.Н.* Указ. соч. С. 25.

¹⁰ См.: *Рабинович П.М., Шмелева Г.Г.* Конкретизация правовых норм (общетеоретические проблемы) // *Правоведение.* 1985. № 6. С. 33–34.

¹¹ См.: *Шмелева Г.Г.* Конкретизация социалистического права как фактор совершенствования правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 7.

¹² См.: *Рабинович П.М., Шмелева Г.Г.* Указ. соч. С. 31–32.

¹³ См.: *Шмелева Г.Г.* Конкретизация социалистического права как фактор совершенствования правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 11.

¹⁴ См.: *Сенякин И.Н.* Специальные нормы советского права. С. 75.

¹⁵ Лесной кодекс Российской Федерации от 4 декабря 2006 г. (в ред. от 27 декабря 2009 г.) // *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 2006. № 50, ст. 5278; 2009. № 52, ч. 1, ст. 6441.

ПОНЯТИЕ ПРЕДЕЛОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ

Неотъемлемым свойством правового государства является его стремление подчинить свою деятельность правовым установлениям. В первую очередь это касается осуществления исключительной монополии на применение мер принудительного воздействия, влекущего ограничение предоставленных законом прав и свобод. На фоне практической реализации указанного стремления актуальным становится вопрос об установлении четких границ вмешательства государства в процесс развития общественных отношений путем использования принудительных мер.

Вопросы установления пределов государственного принуждения важны в деятельности любого государства. Их рациональное решение — важная составляющая обеспечения безопасности, стабильности и гарантированности общества, а также самого государства, которое позиционирует себя в качестве правового. Очертив сферу законного вмешательства в общественные дела и определив средства его осуществления, государство обретает необходимую свободу, закладывает основы правопорядка и обеспечивает легальность своей деятельности.

Однако, несмотря на всю важность, проблема пределов государственного принуждения не становилась предметом серьезного изучения в рамках общей теории государства и права. Только в диссертационном исследовании И.П. Жаренова содержится параграф о пределах осуществления государственного принуждения¹, где оценивается влияние международных актов на внутреннюю политику государства, связанную с реализацией принуждения как метода управления. Считаем, что этого явно недостаточно для того, чтобы сформировалось общепринятое понятие «пределы государственного принуждения». Представляется, что международные обязательства конкретного государства — лишь один из целого ряда факторов, влияющих на характер, содержание и масштабы его принудительного воздействия.

Вместе с тем в науке уделялось и уделяется достаточно внимания пределам деятельности государственной власти² и пределам отдельных видов правоприменительной деятельности³, пределам субъективного права⁴. Поэтому заметим, насколько часто обращались к изучению самого принуждения как явления, настолько редко его пределы попадали в поле интересов ученых-юристов.

Правда, в отраслевых юридических исследованиях дело обстоит несколько иначе. Так, в науке конституционного права поставлены и подвергаются анализу вопросы о пределах и ограничениях свободы личности и публичной власти⁵, механизме ограничения прав личности⁶, в сфере уголовно-процессуального права — пределах принуждения в досудебных стадиях уголовного судопроизводства⁷, в гражданском праве — пределах прав акционеров⁸, в уголовном праве — пределах необходимой обороны, наказания.

При изучении различных юридических явлений самое распространенное понимание предела — это его значение как определенной, нормативно установленной границы чего-либо. Так, например, А.А. Березин под пределами правоприменительного усмотрения понимает установленные с помощью правового инструментария *границы*, в рамках которых субъект правоприменения на основе фактических обстоятельств юридического дела уполномочен вынести законное, справедливое и целесообразное решение⁹. При этом автор указывает, что они (пределы) довольно подвижны и определяют границу свободы правоприменителя: чем шире пределы, тем больше альтернатив, доступных правоприменителю.

Отличными от представленной позиции можно признать два мнения. Так, А.А. Матюшенко, рассуждая по поводу пределов деятельности субъектов предпринимательства, автор считает возможным определить их как *свободную деятельность* предпринимателей, ограниченную обязанностями, с одной стороны, и запретами — с другой¹⁰.

Однако мы не можем согласиться с данной точкой зрения, имея в виду следующие доводы. Во-первых, есть определенные логико-семантические несовпадения между словом «пре-

© Рогов Александр Павлович, 2011

Аспирант кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

дел», «свобода», «деятельность». Предел всегда ассоциируется с чем-то, что ограничивает что-либо в пространстве и объеме, имеет статический характер. В отношении свободы, если специально не делать оговорок о социальной свободе, свободе личности, подобные ассоциации не возникают. Что касается деятельности в этой дефинитивной связке, то она сама не может осуществляться вне каких-либо пределов. Поэтому считаем не совсем корректным называть самостоятельным пределом свободу или свободную деятельность.

Во-вторых, кажется, что в сформулированной автором дефиниции ее начало вступает в противоречие с окончанием: «свободная деятельность предпринимателей, ограниченная...». Очевидно, если деятельность ограничена, на что прямо указывается в определении, ее нельзя называть свободной. По крайней мере, необходимо сделать оговорку или дополнительное пояснение, о какой именно свободной деятельности идет речь.

Второе мнение сформировано в сфере конституционного и уголовно-процессуального права. Пределами процессуального принуждения следует считать *критерии*, обеспечивающие законность и обоснованность его применения при расследовании, рассмотрении и разрешении уголовных дел. Поскольку процессуальное принуждение выражается в соответствующих мерах, постольку критериями (пределами) принуждения является вся система мер, в рамках которых принуждение применяется независимо от воли принуждаемого лица¹¹.

Обобщение и анализ обозначенных подходов к трактовке пределов юридических явлений и процессов позволяет нам согласиться с теми, кто понимает их в качестве границ, формально закрепленных в действующем позитивном праве и сомневаться в правильности восприятия пределов в качестве критериев и ориентиров. Представляется, пределы характеризуют границы какого-либо явления, в которых оно не теряет своей природы и назначения. Позиционирование критериев и ориентиров в качестве пределов приводит исследователя к проблеме незаконченной деятельности, по итогам которой должен наступить какой-то ожидаемый результат. В его роли и выступают пределы. Получается, что критерии — основания поиска, но не его итог. Вместе с тем такое видение не исключает возможности вести речь о критериях определения пределов, об условиях их установления в процессе правотворческой деятельности государства.

На основании изложенного можно сформулировать понятие «пределы государственного принуждения в условиях правового государства». Важно отметить, что именно четко установленные нормативные пределы принуждения и их соблюдение при реализации принудительных мер служат показателем уровня правового государства.

Пределам государственного принуждения свойственна определенная динамика, которая предопределяется сущностью и социальным назначением государства. Так, принуждение в ранних государствах отличалось от принуждения в государствах Средневековья и Нового времени и содержанием, и средствами, и целями, и назначением. История свидетельствует, что изменения характера государственного принуждения есть следствие перемен, происходящих в самом государстве. Политический режим, например, влияет и на содержание государственного принуждения. Его карательная сущность, зависимость от сословной принадлежности субъекта, в отношении которого он применяется, направленность в первую очередь на устрашение населения и т.д. постепенно сменяются другими свойствами, что влечет изменение пределов принудительного воздействия государства.

Однако не только на масштабы границ государственного принуждения оказывают влияние не только внутренние факторы, но и внешние условия, продиктованные все более нарастающими в последнее время процессами глобализации. В такой ситуации государство вынуждено брать на себя дополнительные обязательства при осуществлении управления обществом, при организации отношений «государство — человек», при реализации международной политики в области прав человека, что в итоге сказывается и на широте рамок принуждения.

Пределы государственного принуждения — это лишь частность в многообразии правовых пределов. Для выяснения особенностей этого явления необходимо рассмотреть следующие его признаки:

1. Пределы государственного принуждения — нормативно закрепленные границы возможного и допустимого принудительного воздействия государства на сознание и поведение

субъектов права. Указанные границы позволяют сохранить за государственным принуждением свойства необходимого средства обеспечения порядка и безопасности.

Поскольку государственное принуждение оказывает влияние на состояние и объем прав и свобод граждан, постольку источниками закрепления его пределов являются официально признанные формы права. Общие нормы, предусматривающие применение принуждения в требующих того случаях, содержатся в актах высшей юридической силы. Пределы принуждения, реализуемого в отношении граждан, установлены, прежде всего, Конституцией РФ и изданными на ее основе федеральными законами.

Использование подзаконного регулирования указанных вопросов возможно только для уточнения компетенции уполномоченных органов, более детальной регламентации реализации принудительных мер конкретными уполномоченными на то органами. Так, Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» (в ред. от 28 декабря 2010 г.)¹² регламентирует порядок применения мер принудительного воздействия при осуществлении задач и функций, возлагаемых на органы безопасности. Вместе с тем акт подзаконного характера, не расширяя установленные законом полномочия органов безопасности, также регулирует вопросы реализации государственного принуждения¹³.

2. Пределы государственного принуждения устанавливаются специально уполномоченными субъектами. Такими субъектами в Российской Федерации являются органы и лица, обладающие полномочиями правотворческого субъекта, т.е. органы государственной власти на федеральном и региональном уровнях.

Однако при передаче органам местного самоуправления государственных полномочий не исключается возможность установления пределов принуждения в определенных случаях муниципалитетами.

3. Пределы государственного принуждения — правовые рамки, позволяющие установить сферу, которая, с одной стороны, предполагает законное вмешательство государства в общественные отношения, применение принудительного воздействия независимо от воли иных лиц в социально полезных целях, а с другой стороны, ориентируют лиц, в отношении которых осуществляется принуждение, на степень допустимости или недопустимости форм и видов деятельности уполномоченных государством органов и лиц. Подобный взгляд на пределы принудительного воздействия государства позволяет говорить о них как о необходимых условиях реализации полномочий государства и о гарантиях обеспечения прав и свобод граждан.

4. Пределы государственного принуждения в правовом государстве предопределяются необходимостью наиболее полной реализации принципов законности и справедливости. Поэтому их с большой долей уверенности можно назвать измерителем степени правомерности действий лица, полномочного применять принудительные меры. Поведение, осуществляемое в рамках легально установленных пределов, признается формально правомерным. Соответственно, выход за пределы означает произвол, совершение правонарушения и влечет юридическую ответственность.

Справедливость, не будучи по своей природе правовой категорией, не имея нормативного определения, играет важную роль в нормативной регламентации государственного принуждения, начиная от установления его нормативных пределов, и заканчивая итогом реализации. Особенно ярко это проявляется в отношении юридической ответственности. При установлении видов и мер ответственности законодателю важно установить представления о справедливости большинства социума, спроецировать их на сферу принуждения, соотнести с системой мер принудительного воздействия и ожидаемым результатом. Последний чаще всего становится предметом оценки с точки зрения справедливости. В целом ценность справедливости состоит в том, что она становится средством сдерживания антиобщественных побуждений индивидов и групп и тем самым обеспечения и поддержания мира, порядка, общего блага¹⁴.

5. Пределы государственного принуждения в действующем законодательстве устанавливаются посредством: а) единственно возможной формы введения государственного принуждения; б) закрепления в законе закрытого перечня всех органов и лиц, полномочных применять принудительное воздействие от имени государства; в) определения исчерпывающего перечня мер, составляющих арсенал принудительного воздействия на участников общественных отношений. Например, УПК РФ закрепляет исчерпывающий перечень средств, со-

ставляющих в досудебном производстве арсенал принудительного воздействия на поведение участников уголовно-процессуальных отношений; г) четкого указания на цели и основания использования принудительных мероприятий; д) требования о процессуальной форме применения принудительных мер; е) закрепления правовых гарантий в процессе применения к лицу мер принудительного характера, среди которых особое место принадлежит правосудию; ж) введения юридической ответственности за нарушение норм и порядка применения государственного принуждения.

6. Основным методом установления пределов государственного принуждения является правило «разрешено все, что прямо предписано». Этот тезис основывается на том, что государственное принуждение всегда находится в неразрывной связке с правами и свободами гражданина, они лежат на разных чашах одних правовых весов: когда пределы принуждения чрезмерно широки, со свободами происходит иное — их пределы неумолимо сужаются, и наоборот. Поэтому в правовом государстве пределы принуждения должны быть обозначены таким образом, чтобы реализовывать цели и задачи законодательства, не выходить за рамки законности, не посягать на существо и пределы правовой свободы граждан.

Анализ действующего законодательства подтверждает названный признак. Например, в соответствии с ч. 1 ст. 91 УПК РФ (в ред. от 7 февраля 2011 г.) при наличии одного из оснований, а именно: 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; 2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления, орган дознания, дознаватель, следователь *вправе* задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы.

7. Пределам государственного принуждения свойственна регулятивная функция. Высказанная мысль может быть ошибочной и мало обоснованной, поскольку само принуждение предназначено для охраны общественных отношений от разного рода негативных проявлений, решает задачу их предупреждения. Принуждение, осуществляемое в отношении конкретного лица, реализуется в рамках охранительных правоотношений. Все это как раз подтверждает охранительное предназначение государственного принуждения, с чем невозможно не согласиться.

Однако законодательно определенные пределы принуждения сами не предназначены для охраны или защиты прав, свобод и интересов. Они являются границами дозволенного поведения уполномоченных лиц, органов и государства и в большей степени активизируют деятельность субъектов, предоставляя информацию о возможном, необходимом и недопустимом поведении, что указывает на функцию позитивного регулирования социальных связей. Нарушение пределов принуждения влечет возникновение охранительных правоотношений, но другого типа, а именно защиты прав лица (лиц) от незаконных действий принуждающих субъектов. В этом смысле пределы государственного принуждения — основания возникновения правоотношений.

Продолжение рассмотрения вопроса о понятии пределов государственного принуждения требует обращения к дифференциации этого правового явления. В качестве критериев выделения видов пределов принудительного воздействия государства можно назвать следующие:

а) *источник закрепления пределов государственного принуждения*. На его основании можно выделить: конституционные пределы — границы применения мер принуждения установлены в Основном Законе государства и являются отправными для всего остального законодательства. Нормами Конституции, которые устанавливают пределы государственного принуждения в России, являются, например, содержащиеся в ст. 2, ч. 2 ст. 20, ч. 2 ст. 21, ч. 2 ст. 22, ч. 2 ст. 24; законодательные пределы устанавливаются текущим законодательством государства;

б) *отраслевую принадлежность пределов принуждения*, которая помогает выделить: пределы конституционного принуждения; пределы административного принуждения; пределы уголовного принуждения; пределы финансового принуждения и т.д.;

в) *сферу применения принудительных мер*. На этом основании можно выделить: пределы принуждения в публичном праве; пределы государственного принуждения в частном праве. Несколько слов в качестве пояснения. Конечно, само государственное принуждение не меня-

ет своей природы, признаков и назначения в зависимости от особенностей социальной сферы, требующей принудительного вмешательства государства. Однако в случаях охраны и защиты частных интересов реализация принудительных мер во многом зависит от инициативы лица, права которого подвергаются или подверглись нарушению, и предпринятые им мероприятия не привели к желаемому результату. Поэтому считаем, что проявление инициативы этого лица влияет на границы государственного принуждения в частной сфере;

г) *способ принуждения*: пределы физического принуждения; пределы психического принуждения; пределы организационного принуждения;

д) *меры принудительного воздействия*: пределы превентивного принуждения; пределы пресекающего принуждения; пределы мер восстановления; пределы юридической ответственности.

е) *стадии правоприменительного процесса*: пределы государственного принуждения на этапе установления фактических обстоятельств дела; пределы принудительного воздействия в ходе юридической квалификации; пределы принуждения в процессе вынесения решения по делу; пределы государственного принуждения на этапе исполнения вынесенного решения.

Каждый из выделенных пределов государственного принуждения обусловлен тактически-ми целями конкретной стадии правоприменения, статусом лица, в отношении которого применяется принудительная мера, обстоятельствами дела;

ж) *степень определенности пределов государственного принуждения при их формальном закреплении*: абсолютно определенные пределы принуждения — в законе четко прописаны все условия применения принудительных мер, поэтапные действия правоприменителей. Примером абсолютно определенных пределов принуждения являются положения ст. 27.7 Кодекса РФ об административных правонарушениях, касающиеся проведения личного досмотра гражданина.

В соответствии со 13 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (в ред. от 7 февраля 2011 г.)¹⁵ принудительные меры медицинского характера применяются: 1) по решению суда; 2) в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами, совершивших общественно опасные деяния; 3) по основаниям и в порядке, установленным Уголовным кодексом РФ и Уголовно-процессуальным кодексом РФ; 4) осуществляются в психиатрических учреждениях органов здравоохранения; относительно определенные пределы принудительного воздействия — границы принуждения здесь обозначены в общем виде, что дает возможность правоприменителю самому определять их и формировать свою практику. Например, в Уголовном кодексе РФ в отношении несовершеннолетнего лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, законом (ст. 90, 91 УК РФ) предусмотрена возможность освобождения от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия. Ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего как мера воспитательного воздействия может включать разные формы ограничения, перечень которых не является исчерпывающим (запрет посещения определенных мест, использования определенных форм досуга, в т. ч. связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, требование возвратиться в образовательное учреждение либо трудоустроиться).

На основе изложенного считаем возможным предложить следующую дефиницию рассматриваемого явления: *пределы государственного принуждения — это нормативно установленные и обеспечиваемые государством границы принудительного воздействия, определяющие его меру путем закрепления целей, средств, оснований, условий и процедур, выступающие условиями реализации полномочий государства в сфере принуждения и гарантией защиты прав граждан от незаконной деятельности принуждающих субъектов.*

¹ См.: Жаренов И.П. Государственное принуждение в условиях демократизации общества: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 56–78.

² См., например: Ершов Н.Н. Правовые пределы вмешательства Российского государства в сферу экономики: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1999; Филиппова И.С. Концепции ограничения государственной власти: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2006.

³ См., например: *Березин А.А.* Пределы правоприменительного усмотрения: дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2007; *Берг Л.Н.* Судебное усмотрение и его пределы: общетеоретический аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008; *Ермакова К.П.* Пределы судебного усмотрения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010; *Она же.* Правовые пределы судебного усмотрения // Журнал российского права. 2010. С. 50–57.

⁴ См., например: *Малиновский А.А.* Злоупотребление субъективным правом как юридический феномен: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009; *Матюшенко А.А.* Теоретико-правовой аспект проблемы установления пределов деятельности субъектов права: на примере сферы предпринимательства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

⁵ См., например: *Лалаева В.В.* Проблема ограничений прав и свобод человека и гражданина в Конституции РФ (опыт доктринального осмысления) // Журнал российского права. 2005. № 7; *Пчелинцев С.В.* Пределы ограничений прав и свобод человека в условиях особых правовых режимов: современные подходы // Журнал российского права. 2005. № 8; *Троицкая А.А.* Конституционно-правовые пределы и ограничения свободы личности и публичной власти: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 и др.

⁶ См., например: *Ашихмина А.В.* Конституционно-правовой механизм ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2009.

⁷ См., например: *Струков А.В.* Правовые пределы принуждения в досудебных стадиях уголовного судопроизводства России: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2009.

⁸ См., например: *Излев Р.Ю.* Пределы осуществления прав акционеров: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

⁹ См.: *Березин А.А.* Указ. соч. С. 95.

¹⁰ См.: *Матюшенко А.А.* Указ. соч. С. 43.

¹¹ См.: *Струков А.В.* Указ. соч. С. 81–82.

¹² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 15, ст. 1269; 2011. № 1, ст. 32.

¹³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 33, ст. 3254; 2011. № 9, ст. 1222.

¹⁴ См.: *Вязов А.Л.* Принцип справедливости в современном праве и правоприменении: теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 7.

¹⁵ См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 33, ст. 1913; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7, ст. 901.

К.В. Шубенкова

ПОНЯТИЙНО-КАТЕГОРИАЛЬНЫЙ АППАРАТ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ПРАВА В РАБОТАХ А.С. ПИГОЛКИНА

Исследование понятийно-категориального аппарата ученого-юриста позволяет выявить наличие в его работах научных концепций и степень их влияния на юридическую науку и практику, а это, несомненно, будет способствовать познанию закономерностей развития юридической науки, исследованию места и значимости для нее выдающихся ее персоналий.

В этой связи обращение к творческому наследию такой неординарной личности ученого-правоведа, как Альберт Семенович Пиголкин, безусловно, преследует исследовательскую цель — выявить теоретико-правовое значение советской юридической науки для современной правовой традиции.

Предметом научных исследований ученого были следующие понятия и категории: «право», «источник права», «норма права», «правоотношения», «пробелы в праве», «законность», «правопорядок», «аналогия права», «закон», «научность правотворчества».

Одним из первых понятий, разработанных А.С. Пиголкиным еще в 1962 г., было определение, данное им норме права. Норма права понималась им как определенное правило, регулирующее отношения между людьми, отражающее волю и интересы экономически и политически господствующего класса или всего народа в социалистическом обществе¹. В дальнейшем этот термин был менее конкретизирован, но норма права рассматривалась им как обязательное к осуществлению правило, обеспеченное государственным принуждением (1964 г.)². Нормативность права ученый рассматривал как обязательную связанность с возможностью государственного принуждения, связь нормативности права с государством как источником правовых установлений, отмечая при этом единство права и закона. Закон же рассматривался им как юридическая форма, важнейший источник права.

В 2003 г. А.С. Пиголкин возвращается к проблеме нормы права, однако уже анализируя особенности толкования данных норм. Так, процесс толкования правовых норм, по его мнению, это совершение субъектом интерпретации совокупности действий по установлению их

© Шубенкова Ксения Владимировна, 2011

Аспирант кафедры теории и истории государства и права (Волгоградский государственный университет).

смысла в определенном их наборе, последовательности и системе, соответствующим образом оформленных и доведенных до сведения адресатов правовых предписаний³.

Вопросам правотворческого процесса были посвящены многие работы А.С. Пиголкина. Он одним из первых в 1972 г. определяет, что представляет собой «стадия правотворческого процесса». Это, по его мнению, самостоятельный этап формирования государственной воли, выраженной в нормативном акте, организационно обособленный комплекс тесно связанных между собой действий, направленных на создание нормативного акта⁴.

Не меняя ранее предложенного определения, ученый дополняет его в 1980 г. указанием на необходимость учета теоретических разработок ученых, т. е. вводит понятие «научность правотворчества»: это глубокое всестороннее научно-теоретическое обоснование принимаемых законодательных мер, а также непосредственное участие ученых-юристов в подготовке наиболее значительных для общества и государства правовых актов⁵.

А.С. Пиголкин вначале понимал научность правотворчества только как функцию научного обеспечения работы законодательных органов, т.е. как вспомогательную функцию. В дальнейшем он несколько раз менял свое представление об этом, включив в его определение следующие признаки: научная обоснованность принимаемых законодателем актов, участие специалистов в подготовке правовых актов, т. е. научность теперь, в его понимании, выполняет не столько вспомогательную функцию, сколько основную функцию — обеспечение обоснованности и юридической грамотности принимаемых нормативных актов⁶.

Принимая во внимание, что методология права нуждается в общих категориях, А.С. Пиголкин по-своему трактует сущность объективной истины (1968 г.)⁷, дает свое определение слову «термин»⁸. Это позволяет ему выявить критерии построения понятийного аппарата, его пределы. По существу трактовка понятия «термин» существенно не изменилась. Однако со временем она стала короче, убрано указание на то, что это «определенное понятие», что представляется вполне правомерным, т. к. определение сущности термина через понятие — это тавтология, а не существенное уточнение. В 1983 г. «термин» трактуется ученым как слово или словосочетание, имеющее четко очерченный смысл⁹. Уже в 1983 г. он дает понятие «правовая терминология» как система терминов, отражающих совокупность понятий, употребляемых в законодательстве, юридической науке и практике¹⁰.

С 1970 г. А.С. Пиголкин обращается к проблемам в праве и определению самого права. Им разработан термин «аналогия права», что, по его мнению, является аккумуляцией общих начал и принципов соответствующего института или отрасли и их преломление в конкретном деле, решение дела на основе этих начал и принципов¹¹. Пробелы в праве трактуются им как неурегулированность определенных вопросов, входящих в сферу правового регулирования, которые должны решаться юридическими средствами, но конкретное их решение в целом или в какой-то части не предусмотрено или предусмотрено не полностью¹².

Наибольшее внимание ученый уделял понятию самого права. В 1971 г. право понималось им как система обязательных для исполнения правил поведения (такие правила он называет нормами), установленных государством¹³. Такое понимание права А.С. Пиголкин заимствовал у своего учителя Н.Г. Александрова. Как известно, для построения своей концепции о понятии и сущности права Н.Г. Александров разработал следующее определение права: «Право представляет собой совокупность правил поведения, установленных государственной властью, охраняемых принудительной силой государственного аппарата, выражающих волю господствующего класса, определяемую, в конечном счете, экономическими условиями его существования»¹⁴. Будучи идейным последователем Н.Г. Александрова, А.С. Пиголкин понятие «право» всегда трактовал как систему правил, установленных государством. Так, в 1971 г. им определялось право социалистических государств¹⁵, в 1976 г. с этих же позиций он трактовал термин «право»¹⁶ и советское право¹⁷.

Большое внимание А.С. Пиголкин уделял и понятию «законность». По его мнению, социалистическая законность — это определенный режим взаимоотношений внутри общества, основанный на точном и неуклонном исполнении всеми без исключения гражданами, должностными лицами, учреждениями и организациями законов и иных нормативных актов, на решительном пресечении любого беззакония и наказании виновных, на строгом контроле за неуклонным соблюдением предписаний государственной власти (1971 г.)¹⁸. В дальней-

шем данное понятие несколько изменилось и трактовалось не столько как режим взаимоотношений внутри общества, сколько как режим неуклонного действия права (1976 г.), что более точно отражало сущность законности и позволяло использовать данное определение другим ученым. Актуально это и сейчас, когда ставится задача неуклонного, точного и повсеместного исполнения всеми без исключения гражданами, должностными лицами, учреждениями и организациями законов и иных нормативных актов, на решительном пресечении любого беззакония и наказании виновных, на строгом контроле за неуклонным соблюдением юридических предписаний¹⁹.

В дальнейшем некоторые критерии законности, выработанные А.С. Пиголкиным, использовались Н.Н. Вопленко. По его мнению, законность предстает как реализованная в виде основных принципов и норм система социальных и юридических требований правомерного поведения, обеспечивающая правильность и точность процессов правореализации²⁰. Он обращает внимание на то, что, с точки зрения содержания, законность есть система требований правомерного поведения всех субъектов правовых отношений, выступающих в виде принципа, метода и режима неуклонного соблюдения правовых норм.

Исследование категорий «правотворческая деятельность», «норма права», «законность» привело ученого к необходимости выработки понятия «закон». В 1972 г. он определял «закон» как акт высшего органа государственной власти, который принимается в установленном Конституцией порядке и регулирует основные, наиболее принципиальные вопросы хозяйственной и общественно-политической жизни страны²¹. В дальнейшем именно на приоритетную роль закона А.С. Пиголкин указывал на завершающем этапе своей деятельности, подчеркивая верховенство закона над всеми другими юридическими актами, что является одним из условий, обеспечивающих неуклонное осуществление законности.

Определив сущность права и разработав понятие «закон», А.С. Пиголкин обращается к таким категориям, как «свод законов», «планирование», «государственный язык». Так, в 1978 г. свод законов трактуется им как система законодательства, касающаяся основ государственного и общественного строя, политических, трудовых, жилищных и других прав граждан и их обязанностей, демократических основ государственного управления, охраны природы, правового положения общественных организаций и объединений трудящихся²². Это понятие оказалось довольно устойчивым и впоследствии ученым исследовалась только такая категория, как «законодательство».

В законодательной технике, как и в любом процессе, важное место занимает «планирование», поэтому в 1987 г. А.С. Пиголкин анализирует сущность данного явления. Планирование представляет собой разработку конкретных проектов законодательных и правительственных актов, предложений по совершенствованию отдельных разделов общесоюзного законодательства с указанием сроков подготовки, а также министерств и ведомств, участвующих в этой работе²³. С некоторыми поправками данное определение может быть использовано и в настоящее время, т. к. отражает сущность этого процесса.

В связи с изменением государственного строя и общественного уклада в России актуальным становится вопрос о государственном языке. В 1992 г. А.С. Пиголкин одним из первых разрабатывает это понятие и определяет «государственный язык» как язык, на котором государственная власть общается с населением, разговаривает с гражданином. На нем публикуются законы и другие правовые акты, пишутся официальные документы, протоколы и стенограммы заседаний, осуществляется работа органов власти, управления и суда, делопроизводство и официальная переписка. Это язык официальных вывесок и объявлений, печатей и штампов, маркировки отечественных товаров, дорожных знаков, наименований улиц и площадей. Это язык, на котором осуществляется обучение в школах и других учебных заведениях. Его должны изучать и активно использовать граждане соответствующего государства. Преимущественное использование на телевидении и радио, при издании газет и журналов — также одна из функций государственного языка²⁴.

Несколько позже А.С. Пиголкин определяется с понятием «источник права», понимая его как форму, с помощью которой государственная воля становится правовой нормой (1996 г.)²⁵. Это определение позволило ему выявить основные тенденции правотворчества, т. к. в этот

период принимается огромное количество нормативных и подзаконных актов и необходимо было определить, что является самым источником права.

В 1968 г. ученый обращается к определению «законодательная техника», которая трактовалась им как организационно-технические правила оперативной и высококачественной подготовки проектов нормативных актов, способы правильного и единообразного внесения изменений и дополнений в нормативные акты, их полной или частичной отмены, приемы наиболее совершенного изложения замысла законодателя в статьях нормативного акта, выстраивания наиболее четкой его структуры, разработка организационно-методических правил переводов правовых актов с одного языка на другой²⁶. Такое понимание было основано на идеях таких выдающихся ученых-юристов России, как Н.Г. Александров, С.С. Алексеев, М.А. Аржанов, С.Н. Братусь, М.П. Карева, В.Н. Кудрявцев, П.Е. Недбайло, И.С. Самощенко, М.С. Строгович, Р.О. Халфина и др.²⁷

Однако изменения в правовой системе и механизме принятия законов потребовали пересмотра данного понятия. В 2000 г. законодательная техника трактовалась А.С. Пиголкиным как система основанных на практике правотворчества и теоретически осмысленных принципов и правил (приемов) оформления наиболее совершенных и целесообразных по форме и структуре законопроектов, обеспечивающих максимально полное и точное соответствие формы нормативных предписаний мысли законодателя, доступность и легкую обозримость нормативного материала, исчерпывающий охват регулируемых вопросов, внутреннюю согласованность и непротиворечивость системы законодательства²⁸. Определение 2000 г. стало более точным, были исключены их признаки именно как технико-организационного приема, что свидетельствует о том, что законодательная техника представляет собой не только набор технических способов и методов, но и методологическую работу по формированию закона, основанного на правовых принципах и приемах. Предложенное А.С. Пиголкиным понимание законодательной техники включает в себя не только приемы и методы внешнего оформления формулирования проектов нормативных актов, но и правила организации работы по их подготовке.

Из такого понимания законодательной техники вытекает и понятие «текст законопроекта» (2003 г.), который определяется ученым как логически последовательно изложенное содержание нормативного правового установления²⁹. Дается понятие и законодательству в целом: «Законодательство — произвольный набор определенного количества законов, подзаконных актов, иных правовых норм (2003 г.)»³⁰.

Таким образом, начиная свои научные исследования с разработки нормы права и особенностей правовой терминологии, А.С. Пиголкин приходит к выводу о важности законодательства вообще и приоритетной роли закона в частности. Используя функциональный подход, разработанный еще Н.Г. Александровым, А.С. Пиголкин через свойства правовых явлений объясняет их сущность, создает стройную систему терминов, начиная от частных определений и переходя к более общим правовым терминам.

А.С. Пиголкин эффективно и успешно применял формально-юридический метод в своих научных трудах, использовал накопленный им практический опыт, поскольку он активно работал в профсоюзных организациях, консультировал государственные органы, участвовал в законодательной деятельности. Именно поэтому многие термины, понятия и категории были разработаны им на основе обобщения богатой собственной юридической практики. Это позволило ученому создать ставшие явлением в российской юридической науке концепции о понятии и сущности закона, законодательной технике и правотворческом процессе, определение правовой терминологии и языка закона, пробелов права и кодификации законодательства.

¹ См.: Пиголкин А.С. Нормы права и их толкование: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1961. С. 13.

² См.: Пиголкин А.С. К вопросу об основных способах исполнения норм советского социалистического права // Правоведение. 1964. № 2. С. 135

³ См.: Теория государства и права: учебник / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2005.

⁴ См.: Пиголкин А.С. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1972. С. 26.

⁵ См.: Пиголкин А.С., Казьмин И.Ф. Советское законодательство и юридическая наука // Советская юстиция. 1980. № 23. С. 1.

- ⁶ См.: *Пиголкин А.С., Самощенко И.С.* Совершенствование советского юридического законодательства и юридическая наука // Советское государство и право. 1977. № 3. С. 18.
- ⁷ См.: *Пиголкин А.С.* Изучение фактических данных и обстоятельств дела при применении норм права // Советское государство и право. 1968. № 9. С. 37.
- ⁸ См.: *Пиголкин А.С.* Язык советского закона и юридическая терминология // Правоведение. 1968. № 5. С. 47.
- ⁹ См.: *Пиголкин А.С., Юсупов С.Н.* Пути оптимизации работы над правовой терминологией // Советское государство и право. 1983. № 12. С. 45.
- ¹⁰ См.: Там же.
- ¹¹ *Пиголкин А.С.* Обнаружение и преодоление пробелов права // Советское государство и право. 1970. № 3. С. 50.
- ¹² См.: Там же.
- ¹³ См.: *Пиголкин А.С.* Закон обязателен для всех. М., 1971. С. 10.
- ¹⁴ См.: *Александров Н.Г.* Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 29.
- ¹⁵ См.: *Пиголкин А.С.* Закон обязателен для всех. С. 12.
- ¹⁶ См.: *Пиголкин А.С.* Право, законность, гражданин. М., 1976. С. 7.
- ¹⁷ См.: Там же. С. 9.
- ¹⁸ См.: *Пиголкин А.С.* Закон обязателен для всех. С. 38.
- ¹⁹ См.: *Пиголкин А.С.* Право, законность, гражданин. С. 58.
- ²⁰ См.: *Вопленко Н.Н.* Законность и правовой порядок. Волгоград, 2006. С. 22.
- ²¹ См.: *Пиголкин А.С.* Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: дис. ... д-ра юрид. наук. С. 319.
- ²² См.: *Пиголкин А.С., Чернобель Г.Т.* Важный этап в развитии советского законодательства (Создание свода законов СССР) // Советская юстиция. 1978. № 22. С. 3.
- ²³ См.: *Казьмин И., Пиголкин А.С.* Новый план законопроектных работ в СССР // Хозяйство и право. 1987. № 1. С. 10.
- ²⁴ См.: *Пиголкин А.С.* Законодательство о языках Российской Федерации: опыт, проблема развития // Языковая ситуация в Российской Федерации: 1992. М., 1992. С. 22–23.
- ²⁵ См.: *Общая теория права: учебник / под общ. ред. А.С. Пиголкина.* М., 1996. С. 164.
- ²⁶ См.: *Пиголкин А.С.* Совершенствование законодательной техники // Советское государство и право. 1968. № 1. С. 50.
- ²⁷ См.: *Пиголкин А.С.* Сущность права с позиций современной юриспруденции // Журнал российского права. 2001. № 11. С. 153.
- ²⁸ См.: *Законотворчество в Российской Федерации: научно-практическое и методическое пособие / под ред. А.С. Пиголкина.* М., 2000. С. 241.
- ²⁹ См.: *Абрамова А.И., Пиголкин А.С., Рахманина Т.Н., Студеникина М.С.* Современные тенденции законодательного творчества // Концепции развития российского законодательства. М., 2004. С. 56.
- ³⁰ Там же.

Н.В. Дородонова

**ОСОБЕННОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОРЯДКА
ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА В БЕЛЬГИЙСКОМ СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ:
ИСТОРИЧЕСКИЙ И СОВРЕМЕННЫЙ АСПЕКТЫ**

Заключение брака является ответственным решением в жизни каждого человека. Однако для его заключения необходимо не только желание вступающих в брак. Как правило, каждое государство устанавливает свой специальный порядок, государственную регистрацию заключения брака.

В Бельгии заключению брака должно предшествовать соблюдение определенных формальностей. Каноническое право различало институт обручения (помолвка — взаимное обещание сторон вступить в брак) и собственно заключения брака.

Институт обручения как начальный этап заключения брака был достаточно распространен. Согласно каноническому праву каждый мог обручиться уже с семи лет, и соответственно, далее ожидать наступления брачного возраста. До Тридентского собора в 1563 г.¹ институт обручения играл важную роль: если обручившиеся имели физическую связь, в этом случае обручение переходило в брак, т. к. в соответствии с канонической теорией брачный союз заключался после того, как мужчина и женщина «становились одной плотью»². Такая неопределенность просуществовала до 1563 г., когда каноническим правом было установлен порядок заключения брака в присутствии свидетелей. Способ обручения не был определен: в некоторых приходах обручение происходило в присутствии священника, иногда для доказательства обручения — в присутствии свидетелей (ими могли быть также члены семьи)³ невесте вручалось кольцо или другой символический подарок и заключался нотариальный акт.

Данное положение просуществовало почти до XVIII в., когда в 1784 г. Иосиф II⁴ ввел определенный порядок обручения. Так, обручение становилось необязательным. Основными условиями обручения признавались те же условия, что и при вступлении в брак: отсутствие препятствий к вступлению в брак и взаимное согласие сторон. Последствием обручения являлся тот факт, что стороны должны были заключить брак по истечении краткого срока (в основном в течение 40 дней). В случае, если этого не происходило, лицо, желающее вступить в брак, могло обратиться в церковный (а позднее в светский) суд. Уклоняющаяся сторона приговаривалась к заключению брака в кратчайший срок под угрозой возмещения ущерба. Так как при вступлении в брак стороны должны были выражать добровольное согласие, то в этом случае церковные суды, как правило, признавали недействительным заключение брака по истечении определенного срока.

В бельгийском семейном праве времен французской революции и более позднего периода не упоминалось об институте обручения, хотя еще в XIX в. суды продолжали рассматри-

© Дородонова Наталия Васильевна, 2011
Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

вать иски на основании статей о возмещении ущерба в случае несправедливого расторжения помолвки, а с 1970 г. такого рода иски не рассматривались.

На четвертом Латеранском соборе⁵ было решено, что брак должен заключаться при соблюдении следующих норм: «оглашение» в церкви в течение трех воскресений, заключение брака в церкви в присутствии священника и двух свидетелей и получение благословения священника.

«Оглашение» о вступлении в брак в церкви или перед церковью представляло собой процедуру, обеспечивающую своего рода гласность брака и предоставляющую возможность заинтересованным лицам предъявить вовремя свои возражения. Данная норма должна была соблюдаться под угрозой выплаты денежного штрафа. Стороны могли доказывать заключение брака правовыми средствами, такими как заявление двух свидетелей, удостоверением двух вовлеченных сторон или составленным актом о бракосочетании.

Окончательное утверждение брака как таинства и связанное с этим обстоятельством его обязательное церковное оформление произошло только в середине XVI в. В 1563 г. была установлена норма, в соответствии с которой для признания брака освященным стороны должны были вступать в брак только в присутствии священника и двух свидетелей. При заключении брака священник составлял акт и фиксировал регистрацию брака в специальной книге. Данный акт или его копия признавались в качестве доказательства заключения брака.

Однако Тридентский собор 1563 г. не смог разрешить всех противоречий, возникавших вследствие заключения брака. В связи с этим стало признаваться, что только такая форма заключения брака, как венчание, сможет придать браку характер таинства. Согласие супругов являлось обычным договором. Вследствие таких мнений появилась возможность разделения таких понятий, как «брак — договор» и «брак — таинство» и их подчинения разным властям.

Так, Иосиф II перенял церковную форму брака, включая «оглашение» и регистрацию брака священником, под угрозой признания брака недействительным. Более поздние королевские ординасы установили, что брак считался законным при внесении его в книгу регистрации браков.

Согласно французскому революционному законодательству, а именно Закону от 20 сентября 1972 г. о гражданском (светском) браке⁶, вошедшему во Французский гражданский кодекс 1804 г., и вступившему в силу на территории Франции (и, следовательно, Бельгии), обязанность регистрации была возложена на избранных членов коммунальных советов, а за отсутствием их — на мэров. За неделю браку должно было предшествовать оглашение. Гражданский (светский) брак должен был объявляться перед зданием городской ратуши и заключаться по месту жительства в присутствии двух свидетелей. Должностное лицо составляло акт о заключении брака и записывало данные в книгу регистрации браков. Данная норма продолжала оставаться действующей на территории Бельгии вплоть до принятия Закона 22 мая 1999 г. (ст. 165–171 ГК Бельгии), в котором «оглашение» было заменено на заявление в гемеенте (городском муниципалитете)⁷.

Таким образом, в настоящее время в бельгийском брачном праве существует только гражданская форма брака, имеющая законную силу и предписанная законом для всех граждан страны без исключения. Бельгийское законодательство признает церковную форму брака символической⁸. В связи с этим в настоящее время заключению церковного брака должно предшествовать заключение гражданского (светского) брака, которое происходит в 3 этапа.

Во-первых, в соответствии со ст. 63–64 ГК Бельгии стороны обязаны подать заявление о намерении вступить в брак за 2 недели до запланированной даты должностному лицу, ведущему акты гражданского состояния, в гемеенте, где один из брачующихся зарегистрирован в специальной книге регистрации проживающих. Должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, составляет акт о подаче заявления и проверяет наличие необходимых документов для составления досье согласно Закону 3 декабря 2005 г.⁹ Стороны должны предоставить следующие документы: заверенная копия свидетельства о рождении, удостоверение личности или водительские права, документ, подтверждающий наличие гражданства, свидетельство о расторжении или недействительности последнего заключенного брака, справка о регистрации в книге данных о проживающих или книге за-

писи иностранцев или справка с действительного местожительства, заверенное письменное разрешение (если один из супругов отсутствует во время подачи заявления о вступлении в брак). Вместе с данным перечнем документов возможно предоставление брачного договора (дата заключения брачного договора сообщается вместе с фамилией и адресом нотариуса, составившим договор), справки о свидетелях (сведения о личности, возрасте, адресе, степени родства), справки или постановления суда об отмене условия достижения брачного возраста и необходимом согласии родителей на брак (в случае несовершеннолетия супругов). Должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, может передавать полномочия административному чиновнику на составление досье и изучение соблюдения всех условий для заключения брака.

Заявление о вступлении в брак должно содержать дату, информацию о должностном лице, ведущем акты гражданского состояния, и название гемеенте, в котором выдано свидетельство, информацию о личности, месте, дате рождения, адресе проживания каждого брачующегося, подтверждение волеизъявления сторон о вступлении в брак¹⁰. Законом 3 декабря 2005 г. была упрощена процедура подачи заявления о вступлении в брак; ранее стороны должны были самостоятельно собирать все необходимые документы, сейчас это входит в обязанности должностного лица, ведущего акты гражданского состояния.

При отсутствии необходимых документов должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, может отклонить заявление о вступлении в брак. В данном случае стороны в течение месяца могут опротестовать данное решение в суде первой инстанции (§ 4 ст. 63 ГК Бельгии и ст. 587 ГПК Бельгии). Брак признается заключенным, если должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, составило акт о заключении брака (ст. 166 ГК Бельгии). Брак, заключенный без заявления о вступлении в брак, или с заявлением с истекшим сроком, признается полностью недействительным, а на должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, и супругов налагается штраф (ст. 191–192 ГК Бельгии)¹¹.

Второй этап заключения брака включает в себя истечение определенного срока ожидания (минимум 14 дней и максимум 6 месяцев). Королевский прокурор может продлить этот срок или освободить от него в соответствии со ст. 165 ГК Бельгии. Данный срок ожидания дает возможность должностному лицу, ведущему акты гражданского состояния, проверить соблюдение всех условий, необходимых для заключения брака в Бельгии. Должностное лицо может продлить срок на 2 месяца для дальнейшей проверки¹².

В данный период заинтересованными лицами подается протест — возражение против заключения брака, акт, в котором указываются причины невозможности заключения предстоящего брака в связи с несоблюдением всех требуемых законодателем условий¹³. Возражение может подать супруг (на основании запрета на полигамные браки), совершеннолетние родственники или опекуны (на основании психического расстройства брачующегося) (ст. 174–176 ч. 2 ГК Бельгии), прокуратура (ст. 138 ГПК Бельгии). Должностное лицо не может оформить заключение брака до тех пор, пока возражения не будут сняты. Лицо, заявившее протест, может добровольно отозвать его обратно. В случае если протест признается злоупотреблением, будущие супруги могут потребовать возмещения ущерба (ст. 179 ГПК Бельгии).

Третьим этапом заключения брака является собственно процедура заключения брака, регламентируемая ст. 75–76, 165–170 ГК Бельгии. Брак как институт вовлекает не только брачующихся, но семью и общество в целом. Заключение брака происходит в открытой форме в здании гемеенте, так что любое заинтересованное лицо может присутствовать на бракосочетании (открытость важна для действительности брака согласно ст. 191 ГК Бельгии); с 1999 г. отменена обязанность публикации о заключении брака. Заключение брака происходит в гемеенте, где проживает один из брачующихся, и где подается заявление. Только должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, принявшее заявление о вступлении в брак, может заключить брак. Брак заключается в присутствии двух свидетелей, выбранных самими супругами, например, совершеннолетних кровных родственников.

Собственно заключение брака подразумевает определенную процедуру: должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, зачитывает сторонам текст свидетельства о за-

ключении брака, о взаимных правах и обязанностях, вытекающих из заключения брака, а также текст статей ГК Бельгии о браке (ст. 212, 213, 217, 221). Во время данной процедуры выясняется условие о наличии добровольного согласия вступления в брак будущих супругов¹⁴. В соответствии со ст. 194 ГК Бельгии должностное лицо объявляет, что стороны «действительно связаны законом» (нидерланд. — «In naam van de wet verklaar ik dat gij door de echt verbonden zijt»), и брак признается заключенным. Брак начинает свое существование с момента произнесения данной фразы.

Должностное лицо составляет акт о заключении брака, в котором указывает, что все формальности соблюдены, и, который подписывается супругами, свидетелями и самим должностным лицом. Согласно ст. 34, 76 ГК Бельгии акт о заключении брака должен содержать следующую информацию: дату заключения брака; информацию о личности должностного лица, ведущего акты гражданского состояния; информацию о личности супругов; подтверждение, что супруги являются совершеннолетними или несовершеннолетними (если речь идет о браке с несовершеннолетним — информацию о личности родителей, а также постановление суда или справка, подтверждающая разрешение заключения брака); заявление супругов, что они принимают друг друга в качестве супругов и подтверждение должностного лица о том, что супруги состоят в браке; информацию о личности свидетелей; дату составления брачного договора, личность и адрес нотариуса, составившего брачный договор и выбравшего имущественный режим. Брак, заключаемый без соблюдения данных требований, признается полностью недействительным, а на должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, и супругов налагается денежный штраф (ст. 191–192 ГК Бельгии).

Таким образом, в части законодательного регулирования порядка заключения брака бельгийское семейное право прошло значительную эволюцию, вследствие чего произошло непрерывное смягчение материальных и формальных условий вступления в брак, что, в свою очередь, можно отнести к уменьшению содержательного значения самого брака. Современное брачное законодательство Бельгии представляет собой систему нормативных правовых актов, позволяющую осуществлять правовое регулирование отношений в данной сфере.

¹ Тридентский собор (Триентский собор), Вселенский собор католической церкви, заседал в 1545–1547 гг., 1551–52 гг., 1562–1563 гг. в городе Тренто, в 1547–1549 гг. в Болонье. Решения Тридентского собора стали программой Контрреформации.

² Капустин М.Н. Очерк истории права в Западной Европе. М., 1866. С. 123.

³ Matthijs K. Changing patterns of familial sociability: family members as witnesses to (re)marriage in nineteenth-century Flanders // Journal Family History. 2006. 31 April (2). P. 133.

⁴ Иосиф II (1741–1790) из династии Габсбургов, император Священной Римской империи с 1780 г.

⁵ Четвертый Латеранский собор (по счёту Католической церкви — XII Вселенский собор) состоялся в 1215 г., созван папой Иннокентием III.

⁶ Конституция Франции 1791 г. провозгласила брак простым договором и установила обязанность законодательной власти создать специальные светские органы для регистрации браков. В отсутствие таких органов многие, руководствуясь воззрением, что брак есть обыкновенный договор, стали обращаться для заключения браков к нотариусам и судебным приставам, что привело к путанице в регистрации. Закон 20 сентября 1792 г., создавший специальный орган для регистрации актов гражданского состояния в лице муниципалитетов, открыл возможность узаконить браки, заключенные за этот промежуток времени.

⁷ Rigaux F. L'evolution du droit de la famille en question. L'evolution du droit de la famille en question // L'Évolution contemporaine en Suisse, en Autriche, en Belgique, aux Pays-Bas et dans la région scandinave. Collection: Mariage et famille en question. Paris; Edition du C.N.R.S., 1980. P. 87.

⁸ Senaevе P., Lemmens P. De betekenis van de mensenrechten voor het Personen- en Familierecht. Antwerpen, 2003. P. 38.

⁹ Circulaire betreffende de wet van 3 december 2005 tot wijziging van de artikelen 64 en 1476 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 59/1 van het Wetboek van Zegelrechten met het oog op de vereenvoudiging van de formaliteiten voor het huwelijk en de wettelijke samenwoning // Belgisch Staatsblad. 2006. 23 januari.

¹⁰ D'Hondt S. De aangifte van het huwelijk. Commentaar bij de Wet van 4 mei 1999 // Echtscheiding Journaal. 1999. № 98. P. 98–110.

¹¹ Heyvaerts A., Pauwels J., Senaevе P., Gerlo J. Personen- en Familierecht. Artikelgewijze Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer. Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1997. P. 11.

¹² Ministeriële omzendbrief van 17 december 1999 // Belgisch Staatsblad. 1999. 31 december.

¹³ Hof van Cassatie, 1e Kamer — 13 april 2007 (De bevoegdheid van de ambtenaar van de burgerlijke stand en het toezicht van de rechter om schijnhuwelijken te voorkomen) // Rechtskundig Weekblad. 2008–2009 (De bevoegdheid van de ambtenaar van de burgerlijke stand en het toezicht van de rechter om schijnhuwelijken te voorkomen).

¹⁴ Luik 3 juni 1991 // Journaal des tribunaux. 1991.

П.П. ЦИТОВИЧ И РАЗВИТИЕ ДОРЕВОЛЮЦИОННОЙ ПУБЛИЦИСТИКИ В РОССИИ

Дореволюционная российская государственно-правовая мысль представляет в настоящее время значительный интерес, поскольку известные правоведа, творческий расцвет которых пришелся на XIX столетие, были не только крупными учеными-юристами — теоретиками и практиками, но и писателями, критиками, видными политическими и общественными деятелями.

Смена феодализма капитализмом, свобода экономических отношений, наращивание экспорта капитала, торговых связей, промышленный подъем, развитие международных отношений способствовали тому, что в России оформлялись различные предпринимательские структуры, страна интегрировалась в мировые процессы, превращаясь из аграрной в аграрно-индустриальную державу, что отражалось в господствующей идеологии и правовых доктринах. Крупные перемены происходили и в духовной жизни народа: возрастала потребность в знаниях, в образованных людях для государственной службы, просвещении, более развитой промышленности, торговле. Культурному подъему способствовало освободительное движение против крепостничества и самодержавия. В связи с этим власти вынуждены были время от времени проявлять интерес к просвещению, открывать новые учебные заведения, а также разрешать издание журналов, газет, открывать научные общества.

Юриспруденция пореформенной России во второй половине XIX в. являлась отражением национальной истории того периода. Для нее были характерны научные споры, связанные с государственно-правовыми реформами и будущим устройством России. Кроме того, взгляды многих мыслителей складывались в диспутах с коллегами, развернувшихся на страницах газет и журналов. Таким образом, российская периодическая печать второй половины XIX в. содержала не только новостной обзор текущих событий, но и информацию о политических пристрастиях многих ученых-юристов. Это повлекло за собой научную постановку проблем, связанных с развитием юридической публицистики в России. Отдельные идеи ученых сквозь призму публикуемых ими статей позволяют увидеть условия, в которых происходило формирование научной юридической мысли.

Многие журналы, издававшиеся в России («Юридический вестник», «Вестник гражданского права», «Вестник Европы», «Журнал Министерства народного просвещения», «Журнал Министерства юстиции», «Журнал юридического общества», «Журнал гражданского и уголовного права», «Слово», «Отечественные записки», «Юридическая летопись»), сумели занять лидирующие положение в научной периодической печати второй половины XIX – начала XX в.

Очевидна и значительная роль газет, в которых не только публиковались материалы о текущих событиях с целью распространения господствующей идеологии, но и содержалась официальная информация. К ним можно отнести «Московские ведомости», «Биржевые ведомости», «Русские ведомости», «Санкт-Петербургские ведомости», «Юридическую газету Московского юридического общества», «Юридическую газету», «Право», «Русское слово».

Интересен тот факт, что многие мыслители завоевали признание как редакторы популярных изданий. Например, журналистика была любимым делом у профессора Казанского университета Н.П. Загоскина, издававшего газету «Волжский Вестник»¹. М.М. Винавер в 1904–1906 гг. был редактором журнала «Вестник права»². С 1898 по 1917 г. И.В. Гессен — редактор-издатель газеты «Право»³. Я.А. Канторович являлся редактором-издателем журналов «Судебное обозрение» (1902–1905), «Вестник сенатской практики» (1903–1905), «Вестник законодательства» (1903–1905)⁴. С.А. Муромцев в 1879–1892 гг. был редактором журнала «Юридический вестник»⁵.

Одним из ученых, чье наследие до сих пор остается недостаточно изученным, является профессор Петр Павлович Цитович (1843–1913). Ученый известен своими трудами в обла-

© Желдыбина Татьяна Анатольевна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

сти гражданского, морского права, гражданского и торгового процесса. Изучение многогранной деятельности юриста дополняет целостную картину его общественно-политической деятельности, полнее характеризует среду, в которой происходило становление и развитие его правовых взглядов.

По свидетельству современников, П.П. Цитович был одним из самых замечательных и интересных людей в России. Разносторонне образованный, прекрасно владевший иностранными языками, тонкий оратор, блестящий стилист, он всегда умел обратить на себя внимание, отличаясь оригинальностью своих выводов, остроумием, неординарностью мышления, удивительной эрудицией. Все это позволяло ему свободно ориентироваться в различных областях правовой науки.

П.П. Цитович успешно применял теоретические знания в министерстве финансов, следовал тенденциям правоприменительной практики. По замечанию А. Каминка, «...деятельность Цитовича является тесным сочетанием деятельности его как преподавателя, ученого и чиновника, специально занятого разработкой законопроектов»⁶. Он руководил грандиозной работой по коренному пересмотру гербового устава, законов о пошлинах, порученной ему министерством финансов. При его участии были разработаны проекты акционерного и биржевого законодательства⁷.

Одним из важных в жизни и деятельности П.П. Цитовича был период его работы в качестве редактора и издателя газеты «Берег», выходящей в свет непродолжительное время — с 15 марта по 31 декабря 1880 г. Следует отметить, что редактор и издатель часто выступали в одном лице. В это же время приказом по ведомству Министерства юстиции от 31 марта 1880 г. за № 13 П.П. Цитович был назначен состоять за Обер-Прокурорским Столом в 4-м департаменте Правительствующего Сената⁸, куда поступали дела из коммерческих судов. Здесь же Министром Внутренних Дел было разрешено Ординарному Профессору Императорского Новороссийского Университета, Статскому Советнику Цитовичу издавать в Санкт-Петербурге, без предварительной цензуры, под его редакторством газету под названием «Берег»⁹. Одной из причин этого назначения стал публицистический талант, проявившийся наиболее ярко в его памфлетах¹⁰.

Знание законов, выдающиеся способности лектора, умение противостоять административному диктату способствовали научному поиску, написанию работ, формированию мировоззрения ученого. По отзывам современников, П.П. Цитович сам редактировал статьи, писал целые исследования по каждому вопросу с энергией, присущей его характеру¹¹, которыми были свойственны научные контрверзы, споры, полемика¹².

Следует отметить, что 80–90-е гг. XIX в. — период, когда правительство Александра III предпринимает реакционные меры, получившие название «контрреформ» с целью ограничения действия ранее проводимых реформ: восстановление предварительной цензуры, введение сословных принципов в начальной и средней школе, отмена университетской автономии и т. д. Политическая ситуация в указанное время не допускала плюрализма публицистической деятельности.

Хронологически всю деятельность ученого можно подразделить на несколько этапов, совпадавших с его жизнью в Харькове, Одессе, Киеве и Санкт-Петербурге. Работа в «Береге» совпала с петербургским периодом.

В Петербург П.П. Цитович переехал в 1880 г. Там он был назначен на административную службу в Правительствующем сенате и поставлен во главе нового субсидированного органа печати — «Берег»¹³. Министром Внутренних Дел было разрешено Ординарному Профессору Императорского Новороссийского Университета, Статскому Советнику Цитовичу издавать в Санкт-Петербурге, без предварительной цензуры, под его редакторством газету под названием «Берег»¹⁴.

Согласно свидетельству № 1121, выданному от С.-Петербургского градоначальника, выпуск в свет в Санкт-Петербурге еженедельника «Берег» осуществлялся по следующей программе:

- 1) статьи по вопросам религии, науки, политики, философии, общественной жизни, истории и сельского хозяйства;
- 2) романы, повести, рассказы и стихотворения;
- 3) обзор печати и библиография;
- 4) хроника законодательства, событий, русской и иностранной жизни;

- 5) корреспонденция;
- 6) фельетоны и мелкие заметки;
- 7) юридический и судебный отдел;
- 8) почтовый ящик;
- 9) объявления;
- 10) рисунки, портреты, чертежи и планы;
- 11) приложения в виде картин, альбомов, книг и брошюр.

Располагалось издательство по следующему адресу: Невский пр., 40/42, кв. 26.¹⁵

Выпуск газеты был строго регламентирован законодательством Российской империи. Так, каждый ее номер выходил не менее одного раза в неделю, на основании п. 1 ст. 45 приложения к ст. 4 (прим.) Устава Цензурного должен быть предоставляем с установленной запиской от издателя и банком квитанции непосредственно на квартиру цензору. Остальные восемь экземпляров газеты, подлежащие рассылке в разные учреждения на основании 79 ст. Устава Цензурного, должны быть доставляемы в Комитет в самый день выхода газеты к 9 ч утра с бланком квитанции при записке издателя. При этом лица, доставляющие газету, должны быть непременно грамотными, т. к. от них требовалась расписка в получении установленной квитанции¹⁶.

Таким образом, издание «Берега» осуществлялось в соответствии с требованиями законодателя, что в действительности отражало политико-идеологические реалии того времени.

Программа газеты «Берег» включала следующие разделы:

I. Отдел внутренний: а) известия о действиях Правительства и о законодательных мерах и предположениях, с обсуждением последних в руководящих отделах; б) сведения и руководящие статьи по важнейшим вопросам общественной жизни России, как-то: вопросы государственного хозяйства, народного образования, местного самоуправления и вопросы юридические (юридическая хроника).

II. Отдел внешний: а) известия и руководящие статьи по вопросам текущей общественной и политической жизни различных народов и государств, с оценкой и характеристикой выдающихся деятелей; б) сведения из области науки, искусства и промышленной техники.

III. Фельетон: очерки и рассказы, литературные обозрения и литературно-критические статьи; рецензии театральные, музыкальные и художественные.

IV. С мест: местные новости Петербурга (хроника судебная, театральная, биржевая, городских событий, некрологи).

V. Отдел справочный: сведения о погоде, о движении поездов и пароходов, указатель театров и публичных увеселений и пр.

VI. Объявления¹⁷.

Данная программа свидетельствует о том, что в «Береге» ставились и обсуждались наиболее злободневные, интересные вопросы из самых разных областей государственной и общественной жизни.

Несмотря на непродолжительный срок существования, у газеты было довольно много подписчиков. В конце каждого номера указывалось «Редактор-Издатель П. Цитович», внизу неизменно стояла надпись: «Типография П. Цитовича, угол Большой Итальянской ул. и Михайловской площади, д. № 11».

Обзор номеров газеты позволяет сделать вывод о том, что наиболее популярными и часто употребляемыми были следующие рубрики: правительственные известия: новости из Великобритании, Германии, Франции, Австро-Венгрии, Турции, Болгарского княжества, Румынии, Китая; городская хроника; метеорологический бюллетень; театры и зрелища; биржевые новости и т. д.

В критической статье Незлобина «Как утопили берег?» (газета «Новое время») отмечалось, что ни разу «Берег» не напечатал ни одного документа, ни одной статьи, на которые можно было бы смотреть, как на имеющие какую-нибудь политическую важность. Это доказывает, что в России невозможно существование официальной газеты. Вместе с тем, как указывает автор, даровитость г. Цитовича как профессора, не подлежит сомнению¹⁸.

Газета, призванная проводить в печать политику правительства конца 1870-х гг., не выработала какой-либо определенной программы, в некоторых случаях следовала обычным по-

лемическим приемам реакционной прессы, а иногда развивала умеренно-консервативные тенденции, часто заменяя вопросы о недостатках строя и учреждений страны обсуждением нравственных качеств деятелей общественного самоуправления, адвокатуры и т. д.¹⁹ Представляется, что в условиях господства самодержавия и недавней отмены крепостного права, распространения идеологии монархизма в контексте рассматриваемой исторической эпохи такая редакционная политика была вполне объяснима.

Необходимо отметить, что практически все издания XIX в., прежде всего, отражали волю редактора и издателя, поскольку, как правило, в печать попадали произведения тех авторов, чья позиция совпадала с позицией издателя. В этом, безусловно, прослеживались консервативные тенденции. Не был исключением и П.П. Цитович, хотя утверждать, что он выступал абсолютным противником прогресса, было бы ошибочным.

«Берег» был ликвидирован, а с ним закончился и петербургский период жизни П.П. Цитовича. Приказом по ведомству Министерства юстиции от 25 апреля 1881 г. он был уволен от службы в сенате и командирован с научной целью за границу на период 1881–1884 гг.²⁰

После возвращения П.П. Цитовича в Россию начинаются одесский и киевский периоды его жизни и деятельности. Последний этап жизни ученого связан с Санкт-Петербургом, где он успешно сочетал административную и научно-педагогическую работу.

Подводя итог, отметим, что газета «Берег» носила официальный, а потому консервативный характер, выражая в большей степени правительственную точку зрения.

¹ См.: Загоскина О.Н. Воспоминания о Николае Павловиче Загоскине. Казань, 2002. С. 8.

² См.: Шилохвост О.Ю. Русские цивилисты: середина XVIII – начало XX в.: краткий биографический словарь. М., 2005. С. 32.

³ См.: Там же. С. 41.

⁴ См.: Там же. С. 80.

⁵ См.: Там же. С. 107.

⁶ См.: Каминка А. Петр Павлович Цитович // Право. 1913. № 48. С. 2530.

⁷ См.: Памяти П.П. Цитовича // Новый экономист. 1913. № 43. С. 1–2.

⁸ См.: Российский государственный исторический архив (далее — РГИА). Ф. 733. Оп. 121. Д. 387. Л. 12.

⁹ См.: РГИА. Ф. 777. Оп. 3. Д. 19. Л. 1.

¹⁰ См.: Брокгауз Ф.А. Ефрон И.А. Энциклопедический словарь. Т. XXXVIII. СПб., 1903. С. 244 (увлечение журналистикой доказывается и тем фактом, что П.П. Цитович с самого основания журнала «Новый экономист» состоял постоянным и близким сотрудником журнала. Об этом см.: Памяти П.П. Цитовича // Новый экономист. 1913. № 43. С. 1).

¹¹ См.: Удинцев Вс. П.П. Цитович (К годовщине со дня смерти) // Журнал Министерства народного просвещения. 1914. Ч. LIII. С. 103.

¹² См.: Каминка А. Указ. соч. С. 2529.

¹³ Удинцев Вс. Указ. соч. С. 85.

¹⁴ См.: РГИА. Ф. 777. Оп. 3. Д. 19. Л. 1.

¹⁵ См.: РГИА. Ф. 777. Оп. 8. Д. 4. Ед. хр. 4-1907.

¹⁶ См.: РГИА. Ф. 777. Оп. 3. Д. 19. Л. 3,3 об.

¹⁷ См.: РГИА. Ф. 777. Оп. 3. Д. 19. Л. 2,2 об.

¹⁸ См.: Незлобин. Как утопили берег? // Новое время. 1881. № 1753. С. 1.

¹⁹ См.: Брокгауз Ф.А. Ефрон И.А. Указ. соч. С. 244.

²⁰ См.: Удинцев Вс. Указ. соч. С. 85.

С.А. Кочуков

БАЛКАНСКИЙ КРИЗИС 70-Х ГОДОВ XIX ВЕКА И ОБЩЕСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ВЗГЛЯДЫ М.Н. КАТКОВА

Михаил Никифорович Катков в России был известен в первую очередь как редактор «Московского вестника» и «Русского вестника». Но вместе с тем он был основателем русской политической журналистики. К проблеме освобождения балканских народов от власти Турции Михаил Никифорович впервые обращается в начале 70-х гг. XIX в., когда теория панславизма переживает по сути второе рождение.

© Кочуков Сергей Анатольевич, 2011

Кандидат исторических наук, доцент кафедры российской цивилизации и методики преподавания истории (Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского).

Россия была едина в своем мнении относительно борьбы балканских народов за независимость. Лидером в оказании помощи братьям-славянам являлся Московский славянский комитет. Позиция Каткова, была даже более «реакционной», нежели позиция И.С. Аксакова, руководителя Московского Славянского комитета. М.Н. Катков прямо заявлял, что «русская помощь христианам не имела организации»¹. Под термином «организация» он понимал именно военную помощь братьям-славянам. Это был своеобразный маневр против прусской политики на Балканском полуострове. М.Н. Катков по сути и заложил основы русской политической журналистики, когда редактировал газету «Московские ведомости». Его общественная позиция четко определена в письме Д.А. Толстому: «От самого начала моей общественной деятельности я ни к какой партии не принадлежал и никакой партии не формировал, не находился в солидарности ни с кем. Моя газета не была органом так называемого общественного мнения и я большею частью шел против течения; газета моя была исключительно моим органом... Ни с кем, ни в какой солидарности не находясь, я свято блюл свою независимость. Высказывал только то, что считал, по своему убеждению и разумению, полезным безо всякого лицепрятия или пристрастия»². Редактор «Московских ведомостей» несколько лукавил, когда пытался изобразить себя совершенно независимой фигурой. Его позиция по вопросам внешней политики России, и в частности позиции на Балканском полуострове, это далеко не официоз. М.Н. Катков был совершенно независимой личностью, у него существовало свое мнение по Балканской проблеме.

К вопросу освобождения балканских народов от власти Турции М.Н. Катков впервые обращается в начале 70-х гг. XIX в., когда теория панславизма переживает, по сути, второе рождение. В первую очередь он подверг жесткой критике деятельность Славянского благотворительного общества, в частности И.С. Аксакова. Михаил Никифорович считал, что дело русской помощи балканским славянам лишь теоретическая, а необходима помощь сугубо военная, силовая. Русская же помощь братьям-славянам не имела организации, аксаковские комитеты были не в счет, т.к. их деятельность ограничивалась лишь мизерным сбором средств, а русские добровольцы в Сербии и Болгарии оказались слишком малочисленными, чтобы изменить сложившееся там положение. Главный виновник этой «беды», по мнению М.Н. Каткова, отсутствие ясной позиции русского правительства: «...Правительство наше, оставаясь верным своим международным обстоятельствам, не принимало никакого участия в направлении добровольного движения русских людей на личные жертвы. Оно только не препятствовало ему, потому что никто же не мог ожидать, чтобы русское правительство, единое со своим народом, шло против лучших и святейших его стремлений»³. Россия просто упускала удобное для себя время. Если в Англии, по инициативе герцога Садерландского, был создан специальный комитет для помощи Османской империи, то «сочувствие христианам было на словах; содействие туркам было отлично организовано»⁴. Однако ради справедливости необходимо указать, что Россия, не афишируя военную помощь балканским странам, все-таки ее осуществляла.

События на Балканском полуострове полностью «поглотили» Каткова⁵. Его общественно-правовые взгляды, изложенные в «Московских ведомостях», по свидетельству современников, «...владели умами и сердцами многих. Никто лучше него не выражал то, что чувствовали мы все, а потребность в отрезвлении после ряда фальшивых нот — была очень велика»⁶. Он увлекся правовым положением угнетенных славян настолько, что даже пытался разобраться во всех хитросплетениях международной обстановки в Европе. Причем Михаил Никифорович совершенно необычно отошел от стереотипного понимания термина «враг» в 1876 г. и в период Русско-турецкой войны 1877–1878 гг. Действительно, традиционно основными противниками России в данном регионе были Англия, Австрия, Турция. Катков причислял к ним и Германию — государство с большими амбициями. Германский канцлер провозглашал, что дело, защищаемое Россией на Балканском полуострове, столь же «свято и дорого» для Германии⁷. Общеизвестно, что Бисмарк пытался разыграть в 1878-1879 гг. роль международного арбитра, результатом чего и явился столь неудачный для России Берлинский конгресс.

В мае 1877 г. Катков обратился к великому князю Александру Александровичу с официальной «Запиской», в которой ставил вопрос об ограничении влияния Германии на русские дела на Балканском полуострове⁸. Поддержку России со стороны Германии Михаил Никифоров

рович расценивал именно как уступки Европе и отход от «святого» дела освобождения славян. В своей «Записке» Катков писал: «Всякое содействие какое бы не оказал нам Бисмарк на Балканском полуострове будет истолковано, — и он сам постарается это сделать, — как новое доказательство слабости России и могущества Германии. Особенно было бы опасно принимать эту помощь от политики, которая вся состоит из коварностей, какова политика Бисмарка. Чем будем мы свободнее от нее, тем будет безопаснее для нас»⁹. Более того, М.Н. Катков считал, что вообще все русское общество оказалось не подготовлено к войне с Турцией. Даже ситуация 1876 г. в Болгарии и Сербии была ему не по силам. Казалось бы, сбором пожертвований и отправкой добровольцев занималось Славянское общество, однако этого для Каткова было явно мало, да и сам Комитет был совершенно не подготовлен для благотворительной деятельности¹⁰. Тем не менее, действия, которые осуществило русское общество в период Балканской войны, Михаил Никифорович рассматривал как явно позитивные, считая, что «это проявление народного духа не только способствовало закреплению исторической связи России с христианским Востоком...»¹¹.

Впервые русская пресса серьезно обратилась к балканской проблеме в мае 1867 г., когда в Москве была открыта этнографическая выставка. Русскую периодику буквально «разрывало» желание выказать свое отношение к происходящему. По этому поводу газета «Русский вестник» писала: «Из возбуждаемых ныне в России разных интересов видно, что чувство самосознание русского сильно встрепенулось, видно проявление многих признаков жизни и сильное стремление к той высокой политической добродетели гражданина: (собою скрепит и интересом своим поддержать правительство родины своей) которая служит высоким ныне мерилom гражданственности эта добродетель русского прогрессивно растет и видимо делается сильным достоянием его, со временем, несмотря по развитию оно, может быть и могучим оплотом целого государства»¹².

В отечественной исторической науке в отношении русской прессы периода русско-турецкой войны 1877–1878 гг. выделялись следующие направления: консервативное, либеральное, революционное. Однако подобное стандартное деление русской прессы в данном случае не приемлемо, хотя бы потому, что газеты и журналы России в отношении решения Восточного вопроса были едины в своем мнении. Найти хотя бы одно периодическое издание, которое бы предлагало свой отличный от официального Петербурга способ решения балканской проблемы не представляется возможным. Вся без исключения русская пресса ожидала войны и в силу своих возможностей подготавливала русское общество к предстоящим силовым действиям в отношении Турции. Другое дело, что каждый печатный орган по-своему оценивал национально-освободительную борьбу балканских народов, процесс боевых действий и выражал свои взгляды на проблему будущего государственного устройства стран Балканского полуострова. Но за силовое решение проблемы были без исключения все.

Балканский вопрос заинтересовал Каткова еще в 1875 г., когда на Балканском полуострове разгоралась национально-освободительная борьба против Османской империи. Разделяя идеи И.С. Аксакова относительно помощи братьям-славянам, М.Н. Катков разошелся с ним в отношении проведения этой поддержки. Если Иван Сергеевич приветствовал всех без исключения, кто шел защищать «честной крест», то М.Н. Катков небезосновательно полагал, что эта помощь должна быть хорошо организована. В противном случае будет опорочена сама «чистая идея» освобождения несчастных от турецкого насилия. Помощь России южным славянам должна была исходить, по его мнению, не только от Славянского благотворительного комитета, но в большей степени от государственных институтов. Только в этом случае можно было рассчитывать на успех дела. В своей статье «Русское народное движение минувшего года», опубликованной в «Московских ведомостях», Михаил Никифорович заявлял: «Славянский благотворительный комитет явился главным каналом пожертвований и снаряжением добровольцев. Но он был вовсе не приготовлен для представившейся ему деятельности. Организация его совершенно не соответствовала расширявшейся с каждым днем цели... Даже в сборе пожертвований не было организации. Пожертвования были велики, особенно ввиду того, что две трети их внесены теми, что зовутся русским народом; они составлялись из мелких прошений, шли в разные места, к разным лицам, через разные каналы»¹³.

Издававшийся М.Н. Катковым журнал «Русский вестник» также не обошел балканскую тематику. Фактически в каждом его номере публиковались очерки о турецких зверствах на юге Европы. По сути этот журнал противостоял западноевропейской прессе, в которой восставшие балканские славяне и русские добровольцы выглядели в неприглядном свете. На страницах «Русского вестника» постоянно печатались не только сводки о военных действиях, но и описывались природа Болгарии и Сербии, быт балканских народов. Однако в журнале делался акцент и на политическую составляющую. Все корреспонденции «Русского вестника» сходились в одном — освобождение южных славян должно исходить только от России. Наиболее характерны в этом отношении «Очерки Герцеговинского восстания», в которых отмечалось: «Мы все знаем, что Россия помогает теперь герцеговинцам, как может, и всем другим славянам, когда придет время... Чтобы они делали без России? пропали бы ни за что!.. Вы и не говорите мне и не уверяйте напрасно. Вот вы тут, например, едите как корреспондент, а между тем не корреспондент, я это наверно знаю; только вы зоветесь так. И про оружие, и про деньги, которые Россия посылает, мы тоже знаем про все!.. И как вы хотите, — продолжал он горячася все более и более, — чтобы мы поверили тому, что Россия тут безучастна, когда этого не может никак быть, никак, простой здравый смысл говорит, что никак»¹⁴.

С начала русско-турецкой войны 1877–1878 гг. характер публикаций в изданиях М.Н. Каткова существенно меняется. Безусловно, продолжается освещение военных действий с Дунайского и Кавказского фронтов¹⁵. Но уже с начала военной кампании в «Русском вестнике» прослеживается критика боевых действий (плохая организация русской армии): «Характерной чертой боя было то что первые вступившие в бой части не составляли не только цельных батальонов или рот, но даже взводов; каждая вновь прибывшая часть пристраивалась к первым попавшимся кучкам и таким способом выдерживали славный бой»¹⁶.

На страницах «Русского мира» рассматривался вопрос о послевоенном устройстве Болгарии и Сербии. В этом отношении разгорелась настоящая «газетная война» между «Русским миром» и изданием В.Ф. Корша «Северный вестник»¹⁷. Вопрос относительно того, что же будут представлять собой страны Балканского полуострова, встал на страницах русской печати чрезвычайно остро. В этой связи можно выделить две точки зрения.

1. Санкт-Петербургская газета «Северный вестник» полагала, что без созыва европейского конгресса решить балканскую проблему просто невозможно. Если Россия будет твердо настаивать на своем, то в конечном счете получит вторую Крымскую войну. Более того, в газете Корша писали, что Турция уже унижена и разбита, и больше «на ноги не поднимется». Россия в данном случае может ограничиться лишь внешней покорностью со стороны Оттоманской империи: «Желание войти в Константинополь в виде блистательного эпилога кампании очень сильно во всех русских офицерах и солдатах русской армии. С русского войска довольно уже и того, что перенесено им; не нужно ему также и никакого кровопролития; посетить ту или иную местность исключительно ради возможности сказать потом, что они побывали там...»¹⁸.

2. Позиция «Русского мира» Каткова, более проста: «победитель получает все». Только Российская империя, как писалось в газете, должна «озаботиться о будущем положении Болгарии, так как она получит свою национальную свободу из рук России, которая купит это право кровью своего народа»¹⁹. В результате решения Берлинского конгресса, катковская пресса считает «пощечиной» России за все ее труды и усилия²⁰.

Необходимо отметить, что русская пресса всячески обходила вопрос: «Для чего нужна война?» С одной стороны, идея бескорыстной помощи братьям по вере. Но такая постановка вопроса удовлетворяла бы явно не всех. С другой стороны, проблему черноморских проливов и контроль за странами Балканского полуострова старались вообще не афишировать, чтобы не отпугнуть общество. В результате в России при непосредственном участии прессы, сложилось совершенно особое понимание необходимости войны. Две точки зрения как бы накладывались одна на другую²¹. Везде, где только можно, отстаивалась точка зрения политического бескорыстия России. Исполдволь, безусловно, решались проблемы тонкой внешнеполитической игры: удержаться на юге Европы любой ценой, уменьшить влияние Оттоманской империи в данном регионе, одновременно не нарушив политического баланса.

¹ Катков М.Н. Империя и крамола. М., 2007. С. 207.

² К.П. Победоносцев и его корреспонденты: письма и записки. Т. 1. М.; Пг., 1923. С. 717–718.

³ Катков М.Н. Указ. соч. С. 207.

⁴ Там же. Например, железнодорожная станция Чатаджа и Булаирская позиция для прикрытия Галиполи, стали укрепляться по указанию английских офицеров в конце 1876 г. (см.: РГВИА. Ф. 485. Оп. 1. Д. 720. Л. 18).

⁵ По этому поводу кн. Мещерский отмечал в своих «Воспоминаниях»: «Каткова я никогда не заставлял спокойным и апатичным, но всегда под влиянием какой-нибудь доминантной ноты и в настроении увлеченном. Это была одна из его прелестей для собеседника: вы никогда не могли, сидя с Катковым, быть в положении ищущего предмета разговора — живой интерес беседы закипал в миг, когда вы садились перед ним» (*Мещерский В.П.* Воспоминания. М., 2001. С. 262).

⁶ Мемуары графа С.Д. Шереметева. Т. 2. М., 2005. С. 291.

⁷ См.: Катков М.Н. Указ. соч. С. 206.

⁸ См.: ГА РФ. Ф. 677. Оп. 1. Д. 477.

⁹ Там же. Л. 10-10об.

¹⁰ Катков писал: «Вначале деятельность его была, согласно с прямой целью его задач, чисто благотворительной и ограничивалась распределением пособий голодающим — выходцам Боснии, Герцеговины и потом Болгарии... Потом уже, когда составились целые отряды добровольцев в Сербии, которые, так же как и русский штаб там, не получали никакого содержания от бедного княжеского правительства, пришлось входить в его нужды... Словом, немногим людям, вовсе к тому не готовившимся, пришлось волей-неволей исправлять должность интендантства, комиссариата, инспекторского департамента, военно-медицинского, артиллерийского и провиантского ведомства» (*Катков М.Н.* Указ. соч. С. 208).

¹¹ Там же. С. 209.

¹² ГА РФ. Ф. 1750. Оп. 1. Д. 25. Л. 1.

¹³ Московские ведомости. 1877. №5. С. 1–2; см. также: Катков М.Н. Указ. соч. С. 207–208.

¹⁴ Петров П. Очерки Герцеговинского восстания // Русский вестник. 1877. Т. 132. № 8. С. 373–374.

¹⁵ См.: Военное обозрение // Русский вестник. 1877. Т. 130. №7. С. 396–447.

¹⁶ Там же. С. 404.

¹⁷ См.: Крутикова Л.В. «Северный вестник» // Очерки по истории русской журналистики и критики. Л., 1965. Т. 2. С. 59.

¹⁸ Северный вестник. 1878. № 51. С. 1.

¹⁹ Русский мир. 1877. 26 июня. С. 1.

²⁰ См.: Рыбаченок И.С. Восточный кризис 1875–1878 гг. и русско-турецкая война на страницах газеты «Московские ведомости» // Россия и национально-освободительная борьба на Балканах 1875–1878 гг. М., 1978. С. 182.

²¹ В газете «Неделя» в статье «Какая желательна война» отмечалось: «Общее стремление нашей народной политики, ее задача, цель и корысть — в тех общенародных движениях славянского Юга, которым европейская политика дала название Восточного вопроса. Вопрос этот в том, чтобы на юге Европы была иная, свободная комбинация народов и было бы государство, которое не путало бы Европу, не служило бы ей яблоком раздора, не мешало бы свободному развитию промышленных сил, как это было до сих пор. Теперешняя война за такое государство» (Неделя. 1876. №37. С. 1188).

А.А. Рожнов

МОШЕННИЧЕСТВО И НАКАЗАНИЕ ЗА НЕГО ПО СУДЕБНИКУ 1550 ГОДА

Несмотря на то, что мошенничество традиционно относится к числу наиболее распространенных преступлений против собственности, норма об ответственности за его совершение появилась в отечественном законодательстве достаточно поздно — в Судебнике 1550 г.¹ До момента принятия Царского судебника и выделения в нем мошенничества в качестве самостоятельного преступления уголовное преследование мошенников, видимо, осуществлялось либо на основании ранее изданных законодательных постановлений о татьбе (краже), либо в соответствии с неким не дошедшим до нас нормативным правовым актом, специально посвященным борьбе с мошенничеством или содержавшим среди прочих положений соответствующую уголовно-правовую норму. Также нельзя исключать и того, что до середины XVI в. наказание за мошенничество определялось не законодательством, а обычно-правовыми воззрениями народа.

Говоря о правовом регулировании ответственности за мошенничество по Судебнику 1550 г., наибольший интерес, с нашей точки зрения, вызывают два вопроса: во-первых, что представляло собой мошенничество, означало ли оно то же самое, что и в настоящее время; во-вторых, какое наказание полагалось за мошенничество и подлежал ли мошенник смертной казни.

Ответ на вопрос о сути мошенничества, казалось бы, должен быть очевиден: что же еще, как не хищение чужого имущества путем обмана, должно означать мошенничество? Однако

© Рожнов Артемий Анатольевич, 2011

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права (Московский государственный открытый университет).

не все так просто, как может показаться на первый взгляд. В историко-правовой и уголовно-правовой науке сформировалось два подхода к трактовке мошенничества. Одна группа ученых придерживается мнения о том, что в Судебнике под мошенничеством понималось именно обманное хищение чужого имущества². Другие были склонны считать, что при подобном толковании имело место неоправданное подведение древних правовых явлений под современные юридические понятия³. На их взгляд, в Судебнике 1550 г. и в Уложении 1649 г.⁴ мошенничество являлось «не более, как одним из видов татьбы»⁵, а именно означало «обманное, ловкое (иногда внезапное) похищение чужаго имущества»⁶ или карманную кражу⁷.

Наиболее детально данную позицию обосновывал И. Я. Фойницкий. По его убеждению, о том, что под мошенничеством понималась карманная кража, свидетельствуют три обстоятельства. Прежде всего, на это четко указывает само название данного преступления. Оно явно происходит от слова «мошна», т. е. карман или сумка для денег. Следовательно, мошенничество — это кража мошны, или карманная кража. Далее, «в пользу этого мнения говорит, что даже те виды имущественных обманов, которые скорее других могли обратить на себя внимание законодателя — обманы в количестве и качестве, обманы при продаже и залоге недвижимости — резко отличены от мошенничества и большею частью не обложены наказанием». Наконец, «сказав в Судебнике пару слов о мошенничестве, законодатель совершенно забыл его. Соборное уложение также посвящает ему пару строчек — и также забывает. Позднейшее законодательство работает для уяснения кражи, издает для предупреждения имущественных обманов массу новых полицейских мер, нередко охраняемых наказанием, — но о мошенничестве ни полслова. Указ 1755 г. называет мошенниками... лиц осужденных за кражу..., след. здесь разумелась мелкая кража. Поэтому было бы ошибочно думать, что будто мошенничество Судебника имеет что либо общее с мошенничеством в смысле современного законодательства, означая все имущественные обманы. Такое мнение, кроме представленных соображений, противоречило бы несомненному закону исторического развития понятий от частного к общему. Судебник не называет обмана как средства выманивания чужаго имущества с изъявлением потерпевшим видимаго согласия на взятие его вещи; такое значение мошенничество получило лишь мало по малу и почин ему дала сама судебная практика в виду изменившихся условий жизни»⁸.

Приведенные И. Я. Фойницким доводы выглядят весьма убедительно, но и трактовка мошенничества как хищения посредством обмана, подробно аргументированная М. Ф. Владимирским-Будановым, не кажется лишеной оснований. В подтверждение своей точки зрения ученый также ссылается на три фактора. Во-первых, в ст. 58 Судебника, посвященной ответственности за мошенничество, рядом со словом «мошенник» стоит слово «оманщик». Во-вторых, ст. 11 гл. XXI Уложения противопоставляет мошенничество татьбе. И в-третьих, о мошенничестве в смысле торгового обмана недвусмысленно говорится в ст. 112 Судебника 1589 г.⁹

Выбирая между двумя научными подходами к пониманию сути мошенничества в Судебнике 1550 г., мы присоединяемся к определению данного преступления как хищения путем обмана в силу следующих причин.

Об этом можно судить по формулировке самой ст. 58 Судебника, которая гласит: «А мошеннику та ж казнь, что и татю. А хто на оманщике взыщет и доведут на него, ино у ищии иск пропал. А оманщика, как его ни приведут, ино его бити кнутьем». Конечно, по меркам современных требований юридической техники, ст. 58 Судебника изложена не вполне удачно, однако несмотря на это, она все-таки позволяет сделать вывод о том, что под мошенничеством подразумевалось обманное хищение. В переводе на современный язык ст. 58 Судебника звучит так: «Мошенник наказывается так же, как и вор. Предъявленный обманщику и доказанный иск удовлетворению не подлежит. А обманщика, как приведут, бить кнутом». Таким образом, хотя законодатель и использует в ст. 58 Судебника два разных термина — «мошенник» и «обманщик», из текста статьи, взятого целиком, видно, что эти понятия являются синонимами и обозначают одно и то же преступление.

Но, может быть, формулировки ст. 58 Судебника о мошеннике и обманщике относятся к различным преступлениям? Может быть, законодательное предписание наказывать мошенника так же, как и татю, и уголовно-правовые и процессуальные положения, касающиеся обманщика, — это самостоятельные нормы, лишь по небрежности составителей Судебника объ-

единенные в рамках одной статьи? Если ограничиться анализом только ст. 58 Судебника, то такое предположение, действительно, имеет право на существование. Однако если сопоставить данную статью Судебника 1550 г. со ст. 112 Судебника 1589 г.¹⁰ (что, кстати, и делает М.Ф. Владимирский-Буданов), то не останется никаких сомнений в том, что обе части ст. 58 Царского судебника относятся к одному и тому же преступлению — мошенничеству, которое понимается именно как хищение путем обмана. Согласно ст. 112 Судебника Царя Федора Ивановича, «а хто на мошеннике или на оманщике възыщет того, что его оманул, и хоти его трою днем изымаешь и доведешь на него, ино его бити кнутом, а исцева иску не правити, потому что один оманывает, а другой догадывайсе, а не мечися на дешевое». По справедливому замечанию М.Ф. Владимирского-Буданова, «смысл постановления вполне ясен: кто представит иск против мошенника или обманщика до истечения трех дней (после совершения преступления) и докажет свой иск, то мошенника бити кнутом, а частный иск не подлежит удовлетворению, потому что, когда один обманывает, то другой должен догадываться, а не льститься на дешевизну». Учитывая специфику мошенничества, законодатель возлагает вину не только на обманщика, наказывая его так же, как и вора, но и на пострадавшего, который, вместо того, чтобы проявить осмотрительность и задаться вопросом, чего это вдруг продавец предлагает товар на явно не выгодных для себя условиях, все-таки не устоял перед соблазном. По словам М.Ф. Владимирского-Буданова, закрепленное в Судебнике 1589 г. положение об отказе в удовлетворении иска потерпевшего вполне соответствует народному воззрению на торговый обман, которое нашло отражение в украинской поговорке: «бачили очи, що купували».

Если принять точку зрения о том, что мошенничество означало карманную кражу, то тогда становится непонятным, с какой стати законодатель лишает потерпевшего права на иск к преступнику. Если он тем самым наказывает его за то, что он недостаточно внимательно следил за своими карманами и сумками, в результате чего и стал жертвой «злодея», то почему же он не придерживается того же принципа в отношении потерпевшего от обычной кражи? Ведь он тоже не предпринял всех необходимых мер предосторожности для обеспечения сохранности своего имущества! Вряд ли можно допустить, что законодатель XVI в. мог действовать столь нелогично.

Наконец, еще одним доводом в пользу утверждения о том, что мошенничеством в ст. 58 Судебника 1550 г. называлось хищение посредством обмана, является отмеченное в литературе¹¹ парное сочетание терминов «мошенник» и «обманщик» в сборнике постановлений церковно-земского Собора 1551 г. — Стоглаве¹². В Вопросе 23 гл. 41 Стоглава описывается ситуация, когда «в Троицкую субботу по селом и по погостом сходятся мужи и жены на жальниках и плачутся по гробом с великим кричаньем. И егда начнут играти скоморохи гудци и прегудницы, они же, от плача преставше, начнут скакати и плясати и в долони бити и песни сотонинские пети, на тех же жальниках обманщики и мошенники». Из приведенного текста явствует, что поскольку ни о какой карманной краже речь в данной статье Стоглава не идет, то, следовательно, увязывать мошенничество исключительно с «мошной» неправильно. Слово «мошенник» в Стоглаве означает «притворщик», «плут» и именно в этом значении оно, как нам кажется, используется и в ст. 58 Судебника 1550 г.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что мошенничество в Судебнике 1550 г. означает хищение чужого имущества путем обмана. При этом понятием «мошенничество», прежде всего, охватывались случаи, когда потерпевший покупал у преступника некачественный или фальсифицированный товар по неоправданно заниженной цене.

В завершение этой части анализа мошенничества по Судебнику 1550 г. затронем еще один момент. Коль скоро мошенничество в Судебнике могло означать хищение чужого имущества путем обмана, то, естественно, возникает вопрос о том, почему для обозначения данного преступления был избран термин, который в большей степени ассоциируется с кражей. Позволим себе высказать следующие соображения на этот счет, которые, впрочем, носят сугубо гипотетический характер.

На наш взгляд, выбор термина «мошенничество» был связан с одной из разновидностей краж, которая, вероятно, достаточно часто встречалась на практике (да и в наше время не является редкостью). Речь идет о ситуации, когда преступник прибегает к обману для обеспе-

чения доступа к чужому имуществу и его обращения в свою пользу. Используемые им различные уловки призваны отвлечь внимание жертвы, заставить ее утратить бдительность и тем самым облегчить преступнику доступ к содержимому сумки, кошелька или к самим этим предметам. В отличие от обычной, классической кражи, при которой потерпевший не знает того, кто похитил его имущество, при «мошеннической» краже личность преступника ему известна. И, видимо, именно поэтому законодатель XVI в. в этом случае не расценивал содеянное как татьбу, понимаемую как исключительно тайное хищение, а смещая акцент на предмет преступления — мошенну, именовал такую кражу мошенничеством. А поскольку и при «мошеннической» краже, и при мошенничестве в его современном значении, в т. ч. при мошенничестве в сфере торговли, нашедшем отражение в ст. 112 Судебника 1589 г., обязательным признаком состава преступления является обман, то в силу очевидной схожести этих преступлений разработчики Судебника 1550 г., надо полагать, не считали необходимым их разделять и обозначали общим термином — «мошенничество».

По поводу наказания за мошенничество по Судебнику 1550 г. вряд ли возможно утверждать что-то определенное, поскольку текст ст. 58 не допускает однозначного толкования, а судебные акты середины XVI в., которые могли бы дать ответ на этот вопрос, к сожалению, отсутствуют. Поэтому, как и в случае с предположением о причинах выбора термина «мошенничество» для обозначения рассматриваемого преступления, наши суждения на этот счет ни в коей мере не претендуют на статус бесспорных.

Норма ст. 58 Судебника о том, что мошеннику полагается такая же казнь¹³, как и вору, может навести на мысль, что в плане наказания мошенничество было полностью приравнено к татьбе. Однако это не так, о чем свидетельствует сама ст. 58, закрепляющая правило о том, что в отношении мошенника «у ищии иск пропал». Следовательно, все те положения ст. 55 Судебника 1550 г., в которых говорится об особенностях возмещения воров причиненного преступлением ущерба, на мошенника не распространяются. В итоге получается, что из всех предусмотренных ст. 55 Судебника мер принуждения, которым мог быть подвергнут тать, к мошеннику могли быть применены лишь «торговая казнь» (публичное битье кнутом)¹⁴ и заключение в тюрьму, если не удалось передать виновного на «крепкие поруки».

Отмеченная нетождественность наказаний мошенников и татей также проявлялась в том, что в отличие от повторной татьбы повторное мошенничество, на наш взгляд, не влекло за собой смертной казни. Что дает нам основания так считать? Во-первых, формулировки ст. 58 Судебника 1550 г., ст. 112 Судебника 1589 г. и ст. 11 гл. XXI Уложения. Ни в Судебнике 1589 г., ни в Уложении ничего не говорится о повторном совершении мошенничества и наказании за него. Правда, в Уложении предписывается мошенникам «чинить тот же указ, что указано чинить татем за первую татьбу». А поскольку ст. 11 гл. XXI располагает сразу же за статьями, посвященными ответственности за первую и вторую кражи, то можно допустить, что коль скоро в ст. 11 гл. XXI не различаются мошенники, совершившие преступление впервые и повторно, значит, за любое мошенничество полагалось одинаковое наказание. Тот же карательный подход можно усмотреть и в предписании ст. 58 Судебника 1550 г. бить обманщика кнутом, «как его ни приведут». Последнюю фразу, по нашему мнению, можно понимать как «сколько бы раз обманщика ни приводили...». Возможно, законодатель для того и включил формулировку «а обманщика, как его ни приведут, ино его бити кнутъем» в ст. 58, чтобы показать, что хотя мошенника и надлежит наказывать так же, как и татя (о чем он сказал чуть ранее), однако при повторном совершении преступления мошенник должен быть подвергнут не смертной казни, а битью кнутом.

Во-вторых, высшая мера наказания за неоднократное мошенничество, скорее всего, не применялась еще и потому, что общественная опасность мошенничества и татьбы, согласно юридическим представлениям эпохи, была весьма различной. Повышенная наказуемость татьбы была обусловлена двумя причинами: моральной и социальной. Суть первой заключалась в том, что скрытый способ изъятия принадлежавшей другому лицу вещи подчеркивал исключительную подлость преступника, его низменный, порочный нрав. Слова В.И. Сергеевича о том, что «в начале истории, когда каждый полагался только на свои личные силы, тайный вор возбуждал гораздо большее отвращение и более казался опасным, чем тот, кто открыто шел к своей цели»¹⁵, сказанные относительно различий в наказуемости кражи и гра-

бежа, думается, вполне применимы и к мошенничеству. В способе совершения мошенничества не было того коварства, которое составляло сущность кражи. Что касается более высокой степени социальной опасности татьбы, то она предопределялась спецификой жизненного уклада того времени, а именно тем, что практически все население вело оседлый образ жизни и было объединено в общины, где все друг друга знали. Поэтому тайно похищая чужое имущество, вор тем самым сеял в людях рознь, подрывал их взаимное доверие, заставляя подозревать друг друга в совершении преступления, и, как следствие, разрушал внутриобщинный мир. В этой связи кража фактически являлась многообъектным преступлением, поскольку наносила не только имущественный ущерб конкретному лицу, но и посягала на социальные отношения более высокого уровня. Мошенник же своими действиями подобного вреда не причинял, а следовательно, и не заслуживал столь же сурового наказания, что и вор, при повторном совершении преступления.

¹ См.: Хрестоматия по истории отечественного государства и права. X век – 1917 год / сост. В.А. Томсинов. М., 2004. С. 47–69.

² См., например: Российское законодательство X–XX веков. Т. 2. М., 1985. С. 148.

³ См.: Безверхов А. Развитие понятия мошенничества в отечественном праве // Уголовное право. 2001. № 4. С. 12.

⁴ См.: Полное собрание законов Российской империи, с 1649 года. 1830. Т. 1. № 1.

⁵ Белогриц-Котляревский Л. О воровстве-краже по русскому праву: историко-догматическое исследование. Киев, 1880. С. 152.

⁶ Есипов В.В. Уголовное право. Часть Особенная: Преступления против личности и имущества. М., 1910. С. 162–163.

⁷ См.: Колоколов Г.Е. Уголовное право. Особенная часть: курс лекций. М., 1900. С. 229.

⁸ Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву: сравнительное исследование. СПб., 1871. С. 25–26.

⁹ См.: Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. М., 2005. С. 413.

¹⁰ См.: Памятники русского права. Вып. 4. М., 1956. С. 413–443.

¹¹ См.: Судебники XV–XVI веков. М.; Л., 1952. С. 247.

¹² См.: Российское законодательство X–XX веков. Т. 2. С. 253–402.

¹³ В уголовном праве Московского Государства термин «казнь» имел более широкое значение, чем сейчас, и означал наказание. Поэтому если имелась в виду высшая мера наказания, то всегда оговаривалось, что казнь будет «смертной».

¹⁴ Подробнее об этом см.: Сергеевский Н.Д. Наказание в русском праве XVII века. СПб., 1887. С. 149–164; Рожнов А.А. Преступления и наказания в Московском Государстве XV–XVII вв. по свидетельствам современников-иностранцев. Ульяновск, 2010. С. 45–49.

¹⁵ Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. М., 2004. С. 312.

О.С. Ростова

ПЕРИОДИЗАЦИЯ СЕМЕЙНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА

В советский период отечественной истории правовая политика отождествлялась с государственной политикой и линией партии, была монополично выраженной прерогативой партийно-государственной власти¹. Говоря о семейно-правовой политике советского периода, можно констатировать, что интересы семьи рассматривались в интересах государства, семья не представляла самостоятельную ценность.

Термин «семейная политика» появился в 80-е гг. прошлого столетия, и определялся как практика социально-демографической политики². Впервые на законодательном уровне, термин «семейная политика» был зафиксирован в 1989 г. в программе «Семейная политика СССР в 90-е годы» — первом документе, целиком и полностью посвященном семейной политике. Действие семейно-правовой политики распространялось на правоотношения, регулируемые нормами семейного права.

Вектор семейно-правовой политики был неодинаков на протяжении всего периода советской государственности. Семейно-правовая политика носила политизированный и про-

© Ростова Ольга Сергеевна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

тиворечивый характер. Государство путем законодательного регулирования института брака и грубого вмешательства в семейные правоотношения брало на себя ответственность за построение семьи, воспитание и образование детей; меры государственной поддержки были адресованы не семье как целостному институту, а лишь работающей женщине-матери. Распространенной была позиция, в соответствии с которой государство, оставляя за собой право регулирования семейных правоотношений, будучи кровно заинтересованным в каждом индивидуальном семейном отношении, диктовало, властно указывало, определяло условия, гарантирующие интересы коллектива, обеспечивающие выполнение долга по отношению к коллективу³. Такая позиция, как известно, характеризовала не только семейно-правовую политику, но и государственно-правовую политику данного исторического периода в целом.

Исходя из целей государственно-правовой политики, можно выделить два периода семейно-правовой политики Советского государства.

Первый период (1917–1944 гг.) характеризуется раскрепощением института семьи и брака. Основные цели, поставленные в данный период, заключались в следующем: формирование принципиально новых правоотношений между мужчиной и женщиной; создание новой модели воспитания человека путем изменения правоотношений между родителями и детьми. На смену религиозному (церковному) браку приходит гражданский брак. Основанные на положениях классиков марксизма о браке и семье, первые декреты заложили новые принципы построения брачно-семейных отношений, которые получили свое дальнейшее развитие и закрепление в других нормативных актах.

Семейный кодекс 1918 г. по-новому регламентировал родительские права и обязанности по отношению к детям. Вместо «власти родительской» появляется «обязанность родителей осуществлять родительские права исключительно в интересах детей», причем «при неправомерном их осуществлении суду предоставляется право лишать родителей этих прав» (ст. 153). Согласимся с Я.Н. Бранденбургским, что новое законодательство отделяло семейные отношения от отношений брачных. Семейные отношения, т. е. родство по нашему законодательству признавалось «безотносительно к тому, каков был союз родителей, был ли союз родителей оформлен по закону или нет, был ли он зарегистрирован надлежащим образом или он имел силу зарегистрированного брака. Родство или семейные отношения у нас основываются не на браке, а на действительном происхождении»⁴.

Если дореволюционное законодательство устанавливало права родителей над детьми и по отношению к детям, то с введением Семейного кодекса 1918 г. право родителей стало рассматриваться для детей и в интересах детей. Их воспитание рассматривалось как общественная обязанность родителей, а не как частное дело семьи⁵. Новая модель воспитания предусматривала приоритет общественного воспитания детей над семейным, для которой родительские права служили лишь средством для выполнения опекунских обязанностей, и находились под контролем государственных органов, наблюдавших за надлежащим выполнением родительских обязанностей, а в случае злоупотребления ими со стороны родителей брали на себя обязанности по опеке и попечительству.

Одним из приоритетов государственно-правовой политики данного периода было предоставление женщине равных с мужчиной прав, прежде всего, в трудовых и брачно-семейных отношениях (супружеских, имущественных и родительских прав и обязанностей в отношении детей). Таким образом советский законодатель коренным образом изменил правовое положение женщины в обществе. Женщина теперь рассматривалась как дополнительная рабочая сила и трудовой ресурс. Именно поэтому, поддерживая трудящийся класс, государство предусматривает ряд мер по защите и поддержке работающих матерей. Не случайно система мер называлась системой поддержки и защиты материнства и детства, ибо она защищала интересы работающей матери и ее ребенка, а не семьи в целом. Сформированная в советский период система поддержки работающих матерей была призвана решать отнюдь не проблемы семьи, а проблемы государства, которое стремилось максимально использовать все возможные трудовые ресурсы, прежде всего, через всеобщую занятость населения.

Второй период (1944–1991 гг.) ознаменован тем, что поддержка советской семьи осуществляется через укрепление института брака. Правовая политика данного периода направ-

лена на укрепление института семьи, на создание льготных условий труда и предоставление социальных гарантий работающей матери.

Если действующий КЗоБСО РСФСР 1926 г. признавал юридические последствия за фактическими брачными отношениями, независимо от регистрации брака в органах загса, то принятый 8 июля 1944 г. Указ Президиума Верховного Совета СССР «Об увеличении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении охраны материнства и детства, об установлении почетного звания “Мать-героиня” и учреждении ордена “Материнская слава” и медали “Медаль материнства”»⁶ (далее — Указ) признал законными только зарегистрированные по установленной форме в органах загса брачные отношения. Семейно-правовая политика была направлена на охрану семьи путем укрепления последней. Основной целью принятия данного нормативно-правового акта была забота о детях и матерях, об укреплении семьи как важнейших задачах Советского государства.

Политика укрепления семьи нашла свое закрепление не только в законодательных актах, но и на страницах научной литературы и печати и проводилась таким образом, чтобы изменить в сознании людей отношение к браку, внедрить мысль о важности акта регистрации, показав предпочтительность зарегистрированного брака перед фактическими брачными отношениями⁷.

Интересы семьи охранялись не только нормами семейного права, но и нормами других отраслей права. Вместе с тем в регулировании отношений, связанных с функционированием семьи, применяются прямо или косвенно нормы практически всех отраслей права. Именно поэтому семейно-правовая политика данного периода носила комплексный характер.

В начале 60-х гг. прошлого века в нормы семейного права были внесены значительные изменения в направлении укреплении института семьи, пересмотрены многие нормы, касающиеся правового положения незамужней матери, а также детей, рожденных вне зарегистрированного брака. В 1968 г. Верховный Совет СССР утвердил Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье (далее — Основы), которые принципиально по-новому решили ряд вопросов семейного права. Одновременно с разработкой проекта Основ шла работа по подготовке проекта нового Кодекса о браке и семье РСФСР (далее — КоБС РСФСР), который после утверждения был введен в действие с 1 ноября 1969 г.⁸

Основы послужили базой для дальнейшего развития и совершенствования брачно-семейного законодательства союзных республик. Вслед за первой в истории Советского государства общесоюзной кодификацией семейного законодательства — изданием Верховным Советом СССР 27 июня 1968 г. предусмотренных Конституцией СССР Основ — Верховные Советы ряда союзных республик в 1969–1970 гг. приняли брачно-семейные кодексы.

Основные цели и задачи семейно-правовой политики были закреплены в разд. 1 ст. 1 Основ законодательства о браке и семье и предусматривали дальнейшее укрепление советской семьи, основанной на принципах коммунистической морали; построение семейных отношений на добровольном брачном союзе женщины и мужчины; воспитание детей в духе преданности Родине, коммунистического отношения к труду и подготовка их к активному участию в строительстве коммунистического общества; воспитание у советских граждан чувства высокой ответственности перед семьей; всемерная охрана интересов матери и детей и обеспечение счастливого детства каждому ребенку; окончательное устранение вредных пережитков и обычаев прошлого в семейных отношениях; воспитание чувства ответственности перед семьей. Перечисленные задачи закреплялись и в ст. 1 КоБС РСФСР.

В п. 1 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 г. № 10 «О практике применения судами Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье» говорилось, что, рассматривая дела о расторжении брака, суды должны были исходить из «задач, поставленных Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье, всемерно способствовать дальнейшему укреплению советской семьи, охране прав матери и детей, правильному воспитанию детей и повышению ответственности граждан перед семьей»⁹. Для достижения указанных задач при рассмотрении дел о расторжении брака суд был обязан «всесторонне выяснять взаимоотношения сторон, мотивы, по которым ставился вопрос о расторжении брака, принимать меры к примирению супругов как при подготовке дела к судебному разбирательству, так и в судебном заседании» (п. 9 указанного по-

становления). На примирительную роль суда указывал еще в 1958 г. Г.М. Свердлов: «Закон существует для того, чтобы так или иначе уладить, разрешить конкретный жизненный конфликт, а не только вынести постановление о разводе»¹⁰. В целях укрепления семьи, исключения принятия супругами поспешного решения, суд был вправе отложить разбирательство дела, назначив им срок для примирения в пределах 6 мес. (ч. 2 ст. 33 КоБС РСФСР). Как показывает анализ судебной практики, около 25 % всех отложенных слушанием дел впоследствии прекращалось по заявлению супругов¹¹. Бракоразводные дела становились достоянием партийных и общественных организаций.

Государственно-правовая политика укрепления семьи получила дальнейшее закрепление, когда стала конституционным принципом, под которым предусматривалась всемерная (материальная, идеологическая, правовая) поддержка института семьи и брака. В Конституцию СССР 1977 г. впервые в истории Советского государства и права в качестве органической ее части была включена специальная статья, посвященная защите семьи государством, вопросам семьи и брака, определявшая принципы их построения. При всей очевидности существования права на защиту семьи ни в Основах, ни в КоБС не упоминалось о таком праве, не содержалось конкретных нормативных положений о праве на защиту семьи государством. Статья 53 Конституции СССР 1977 г. начиналась словами о защите семьи государством, закономерно и последовательно закрепляла принципы построения брака, заложенные Основами и КоБС РСФСР.

Конституционное положение о защите семьи государством выражало бережное отношение к семье, принципиально иное, чем прежде, понимание ее роли в жизни социалистического общества¹². Под конституционным принципом защиты семьи государством понималась всемерная — материальная, идеологическая, правовая поддержка института семьи и брака, направленная на создание благоприятных условий для образования, развития и стабилизации семьи, охраны ее от негативных явлений и процессов. В этих целях предусматривался комплекс правовых, нравственных мер, экономических и культурных мероприятий, проводимых государством и обществом в направлении, определенном Конституцией СССР. Согласимся с мнением Ф.О. Дзгоевой, что традиционно в нашей стране все семейные заботы лежали на плечах женщин¹³, именно поэтому большинство мероприятий было направлено на создание условий для облегчения положения женщины в семье и в обществе. В Конституции СССР 1977 г. содержалось более 10 статей, регулировавших деятельность государственных институтов и общественных организаций в области семейных правоотношений. Так, в ст. 8, 25 и 66 были закреплены важнейшие установки, связанные с организацией воспитания детей, однако предпочтение отдавалось теперь семейному, а не общественному (как в первые годы существования Советского государства) воспитанию детей.

Справедливо мнение С.Я. Паластиной о том, что конституционное понятие защиты семьи, соединяя в себе как средства и способы защиты семьи, содержащиеся в Основах, так и реализацию общих задач советского законодательства в области, касающейся семьи, распространялось на целый ряд отраслей права¹⁴. В различных отраслях права используются свои методы правового регулирования, которые не всегда отвечают специфике брачно-семейных отношений, и, тем не менее, «каждая отрасль права вносит свой вклад в дело защиты семьи»¹⁵.

Государственно-правовая политика, направленная на дальнейшее укрепление и защиту семьи, получила свое развитие в решениях XXVII съезда КПСС, в новой редакции Программы КПСС, где в разделе III «Социальная политика партии» говорилось: «... Партия считает необходимым проводить линию на укрепление семьи, оказание ей помощи в выполнении социальных функций, воспитании детей, на улучшение материальных, жилищных и бытовых условий семей с детьми и молодоженов»¹⁶.

На XXVII съезде КПСС отмечалась необходимость построения практической работы государственных и общественных организаций таким образом, чтобы она всемерно способствовала укреплению семьи, ее устоев¹⁷. Речь шла, прежде всего, о создании условий для совместного проведения общественных праздников, культурных, спортивных мероприятий, семейного отдыха.

Таким образом, Советское государство целенаправленно проводило государственно-правовую политику укрепления семьи. Сохраняя данную общую стратегическую линию, оно

меняло тактические приемы для ее реализации, опираясь на особенности норм права в действующем законодательстве, в т. ч. в сфере семейно-брачных отношений. В силу комплексного подхода к данной проблеме можно констатировать наличие государственной политики укрепления семьи в послевоенные годы. Государственная политика выражалась в изменении положения женщин и детей в сторону увеличения правовых и экономических гарантий, в привлечении внимания общественности к проблемам семьи и брака, создании женщине благоприятных условий для совмещения семейных обязанностей с производственной и общественной занятостью, а также принятием экономических мер по повышению материального уровня жизни населения.

¹ См.: Рыбаков О.Ю., Ситкова О.Ю. Российская правовая политика в сфере защиты прав детей-сирот и детей, лишенных родительского попечения. Саратов, 2009. С. 23.

² См.: Елизарова В.В., Джанаева Н.Г., Затонских Н.А., Феоктистова Е.Н. Семейная политика в СССР и России // Домохозяйство, семья и семейная политика. М., 1997. С. 142–143.

³ См.: Свердлов Г.М. О предмете и системе социалистического семейного права // Советское государство и право. 1941. № 1. С. 58.

⁴ Бранденбургский Я.Н. Курс семейно-брачного права. М., 1928. С. 15.

⁵ См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М., 2002. С. 203.

⁶ См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1944. № 37.

⁷ См., например: Ершова Н.М. Семья и право // Советское государство и право. 1982. № 3. С. 43.

⁸ См.: Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1969. № 20, ст. 700; № 32, ст. 1086.

⁹ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1970. № 1. С. 10–15.

¹⁰ Свердлов Г.М. О разводе // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 48–58.

¹¹ См.: Панюгин В.Е., Дзенилис Я.Э., Мельников В.Д. Комментарии к постановлению Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 года № 10 «О практике применения судами Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье» // Бюллетень Верховного Суда СССР. 1970. № 1. С. 39–46.

¹² См.: Нечаева А.М. Обеспечение конституционных прав и обязанностей граждан советским семейным законодательством // Роль гражданского и семейного законодательства в обеспечении конституционных прав и обязанностей граждан СССР. М., 1983. С. 167.

¹³ См.: Дзгоева Ф.О. Правовое регулирование труда лиц с семейными обязанностями. М., 2003. С. 3.

¹⁴ См.: Паластина С.Я. Конституция СССР и законодательство о браке и семье // Правоведение. 1978. № 4. С. 15.

¹⁵ Азарова Е.Г., Королев Ю.А., Кулагина Е.В. Право и защита семьи государством. М., 1987. С. 19.

¹⁶ См.: Материалы XXVII съезда КПСС. М., 1986. С. 154.

¹⁷ См.: Там же. С. 51–52.

В.А. Писарюк

К ВОПРОСУ О СТАНОВЛЕНИИ И РАЗВИТИИ В РОССИИ ПРАВА ЛИЧНОСТИ НА УЧАСТИЕ В КУЛЬТУРНОЙ ЖИЗНИ И ПОЛЬЗОВАНИЕ УЧРЕЖДЕНИЯМИ КУЛЬТУРЫ В XX ВЕКЕ

В настоящее время правовое развитие ориентировано на личность, поэтому особый интерес представляют ее культурные права, выражающие связи с обществом и государством. В современном обществе формирование правосознания российского гражданина невозможно без его деятельного участия в культурной жизни и пользовании учреждениями культуры. Сегодня в условиях активно ведущихся дискуссий о перспективах государственно-правового строительства изучение права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры имеет важное не только научное, но и практическое значение.

Следует подчеркнуть, что тенденцией конституционного развития на мировом уровне в XX в. является включение культурных прав человека в разряд конституционных. Гарантированное на конституционном уровне право личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры является неотъемлемой частью правового статуса личности. Данный вид прав является общепризнанным и тесно взаимосвязан с другими правами и свободами граждан.

© Писарюк Владимир Александрович, 2011

Соискатель кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

Можно констатировать, что данная тема изучается в основном с позиций современных правовых проблем¹. Между тем историко-правовые аспекты формирования и развития права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры остаются по-прежнему недостаточно изученными. Представляется интересным проследить эволюцию прав личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры на протяжении XX в.

Стоит отметить, что в дореволюционной России в начале XX в. (в 1901–1917 гг.) законодательное закрепление отдельных аспектов применения культурных прав личности носило хаотичный характер. Но реформы 1860-х гг., провозгласившие ряд демократических принципов (свобода личности, независимость суда, участие общественных сил в управлении, свобода науки, совести, слова), оказали влияние и на пользование культурными ценностями. Освободительное движение против крепостничества и самодержавия воздействовало на духовную жизнь страны и культурный уровень людей. Возрастал интерес к театральному искусству, в частности к российской драме. Особую актуальность стали приобретать народные чтения, вошедшие в практику в последние десятилетия XX в.

Повышению культурного уровня российских подданных способствовало открытие библиотек на территории России. Особенно следует отметить работу публичных библиотек. В 1862 г. открывается публичная библиотека в Москве, в 1863 г. — частная публичная библиотека А.Д. Черткова в его собственном доме на ул. Мясницкой.

Также в пореформенный период начали повсеместно открываться выставки и различные музеи: художественные, исторические, естественнонаучные, промышленные, сельскохозяйственные, мемориальные и краеведческие. Кроме того, для приобщения горожан к серьезной классической музыке организовываются камерные вечера и концерты (например, в Саратове)².

Успешному развитию культуры в России на рубеже XIX–XX вв. способствовали взаимные контакты между народами, а также обмен культурными достижениями. В целом можно сказать, что начинают складываться многолетние морально-нравственные ценности и культурные традиции в российском обществе. Несмотря на неравенство сословий в гражданских правах и их законодательном закреплении, культурный уровень различных слоев населения повышался. Безусловно, этому во многом содействовали земские учреждения, открывавшие народные, школьные, учительские библиотеки. В 1900 г. К. Одарченко писал, что «крестьянина нельзя узнать, по сравнению с тем, чем он был лет 10–15 назад, он развился и стал сознавать благородное чувство собственного достоинства»³.

Вместе с тем развитие культуры в стране способствовало активизации общественно-политической деятельности. Повышение уровня образованности привело интеллигенцию к творческим исканиям. В свою очередь это становилось причиной новых общественно-политических конфликтов, которые не могли не спровоцировать реакцию государства. «Забота» правительства о духовной жизни народа на деле оказалась стремлением отвлечь от революционной борьбы.

Первые законодательные разработки по регулированию права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры появились только к середине XX в. 10 декабря 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята Всеобщая декларация прав человека, провозгласившая универсальные человеческие ценности, что явилось своеобразным опосредованным фактором, давшим импульс законодательному регулированию культурных прав личности.

С октября 1917 г. до середины 30-х гг. XX в. становление института прав человека проходило в процессе конституционного закрепления ликвидации строя эксплуатации и угнетения (сословного строя), а также признания человека труда (рабочего и крестьянина) в качестве личности. Советская власть акцентирует внимание не столько на «правах человека», сколько теоретически разрабатывает и законодательно закрепляет вопрос о «правах народа». На данном этапе формировалась социалистическая доктрина прав человека⁴. В этот период деятельность культурных учреждений была призвана содействовать политическому просвещению граждан и развитию многонациональной социалистической культуры. Классовый и партийный характер деятельности этих учреждений должен был способствовать их общедоступности.

До 30-х гг. культурно-просветительская работа велась в библиотеках, музеях, театрах, кинотеатрах, клубах как наиболее доступных центрах распространения знаний и политическое просвещение народа.

К середине 30–40-х гг. XX в. произошли существенные изменения в социально-экономической, политической и духовной сферах жизни общества, что нашло отражение в Конституции СССР 1936 г. Впервые в Советской конституции была выделена специальная глава «Основные права и обязанности граждан», в которой получила юридическое закрепление система социально-экономических, политических и личных прав и свобод, а также обязанностей советских граждан. Вместе с тем доступность учреждений культуры по-прежнему провозглашалась программными заявлениями коммунистической партии, направленными в т. ч. на необходимость механизма распространения и укоренения в сознании граждан новой системы ценностей.

Во время Великой Отечественной войны 1941–1945 гг. пострадало большое количество учреждений, памятников истории и культуры. Их восстановлению, а также вовлечению советских граждан в культурную жизнь придавалось особое идеологическое значение.

В 1976 г. СССР был ратифицирован Международный пакт ООН 1966 г. об экономических, социальных и культурных правах человека. На территории государств, участвующих в ратификации этого документа, признавалось право каждого человека на участие в культурной жизни (п. 1 ст. 15), а для осуществления указанного права предполагались меры по охране, развитию и распространению культуры (п. 2 ст. 15).

В 1977 г. принимается Конституция СССР, где впервые было закреплено право на пользование достижениями культуры. Содержание этого права заключалось в многообразных возможностях граждан знакомиться с культурными ценностями, хранящимися в государственных и общественных фондах, пользоваться культурно-просветительскими учреждениями, включая бесплатные библиотеки, получать культурную информацию через телевидение и радиовещание, книгоиздание и периодику, а также культурный обмен СССР с зарубежными странами. Каждому советскому гражданину предоставлялось право пользования учреждениями культуры и искусства.

В 70–80-е гг. XX в. главной задачей государства в сфере культуры становится потребность в открытии широких возможностей для реализации способностей людей. Советская власть стремилась сделать жизнь граждан духовно богатой, многогранной.

В 1991 г. в целях приведения законодательства РСФСР в соответствие с международными стандартами была принята Декларация прав и свобод человека и гражданина, в которой признавалось право каждого на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры (п. 2 ст. 29). В связи с распадом СССР в 1991 г. начинается иной этап в развитии законодательства о культуре. Указанная Декларация провозгласила права человека и признала право каждого на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры (п. 2 ст. 29). 9 октября 1992 г. были приняты «Основы законодательства Российской Федерации о культуре», содержавшие самостоятельный раздел «Права и свободы человека в области культуры».

Конституция РФ 1993 г. предоставила каждому право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям, а также обязанность в сохранении исторического и культурного наследия (пп. 2, 3 ст. 44). Здесь следует подчеркнуть, что на современном этапе развития юридической науки проблема реализации права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры привлекает внимание ученых в контексте изучения российской правовой политики. Из текста действующей Конституции РФ следует, что ведущая цель и главный ориентир российской правовой политики — содействие максимально полной реализации прав граждан, в т. ч. и культурных. Правовая политика служит фактором установления гармоничных линий взаимодействия личности и власти, формирования пространства самореализации индивидов, выявления личностного потенциала субъектов правовых отношений.

Применительно к теме настоящей статьи речь идет о правовой политике в сфере защиты права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, под которой мы понимаем направление российской правовой политики, которая представляет собой совокупность правовых, социальных, экономических, информационных, образо-

вательных, организационных и иных мер, осуществляемых органами государственной власти РФ, органами государственной власти субъектов РФ в соответствии с Конституцией РФ, международными договорами Российской Федерации, законодательством РФ в целях сохранения, создания, распространения и освоения культурных ценностей.

Здесь важно отметить, что правовую политику в сфере защиты права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры следует изучать на доктринальном уровне, поскольку именно такой подход служит фундаментом для развития практической деятельности в данной области. В этой связи представляется необходимым присоединиться к мнению О.Ю. Рыбакова о том, что доктринальная составляющая обосновывает стратегию и тактику, задачи, средства и конечную цель правовой политики в сфере защиты прав и свобод личности⁵.

Примером преемственности российской правовой политикой опыта Советского государства в вопросе защиты права на участие в культурной жизни является действующая Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия (Париж, 16 ноября 1972 г.), в ст. 5 которой прописаны обязанности государства по охране культурного и природного наследия. Данная норма получила своё развитие в Основах законодательства РФ о культуре 1992 г.

Все вышеизложенное позволило автору статьи сформулировать следующие выводы.

Признание факта существования культурной жизни и пользование учреждениями культуры в правовом пространстве требует юридизации понятия «культурные права личности». Познание правового пространства, в котором развивается современное российское общество, невозможно без изучения права личности на участие в культурной жизни государства и пользование учреждениями культуры. Право личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры — это юридически обеспеченная возможность реализации потребности личности в совершенствовании. Особенность права личности на участие в культурной жизни состоит в том, что оно, имея социокультурный масштаб, вместе с тем не представляется реально осуществимым, гарантированным вне законодательного закрепления.

На всем протяжении существования Советского государства прослеживались доминирующая роль идеологических установок и фактически их решающее влияние на полноту осуществления культурных прав личности. В качестве критерия в оценке закономерностей формирования права личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры в Советском государстве применялся классовый принцип распределения прав и свобод, равноправия граждан.

Возрастающий интерес к культурным правам личности в 1991–1999 гг. связан с процессами демократизации российского общества, утверждением приоритета прав и свобод человека и гражданина, переосмыслением роли конституционных норм и институтов и их гарантий.

Анализ международного законодательства, действующего в сфере защиты культурных прав граждан Российской Федерации, показал, что российской правовой политике в сфере защиты культурных прав личности в 90-х гг. XX столетия была свойственна преемственность базовых идей теории Советского государства о культурных права личности.

Подводя итоги изложенному, отметим, что полное и объективное рассмотрение современных проблем в области правового регулирования прав личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры возможно только с изучением исторического опыта.

¹ Например, в области культуры обозначились некоторые проблемы: сохранение единого национально-культурного пространства; защита его от низкопробной продукции; обеспечение качества предоставляемых населению услуг в сфере культуры. Перечисленное подчеркивает необходимость обращения к проблеме реализации и защиты права личности на участие в культурной жизни и пользования учреждениями культуры.

² См.: Очерки истории Саратовского Поволжья (1894–1917). Т. 2, ч. 2 / под ред. И.В. Пороха. Саратов, 1999. С. 381.

³ Одарченко К. Организация и задачи земского самоуправления. М., 1900. С. 156.

⁴ Этот период ознаменован принятием таких документов, как Декрет СНК РСФСР «О печати» (1917 г.); Декларация прав народов России (1917 г.); Декрет ВЦИК и СНК РСФСР об учреждении государственной комиссии по просвещению (1917 г.); Обращение «К трудящемуся населению всей России» (1918 г.); Декрет ВЦИК о приобретении прав российского гражданства (1918 г.); Декрет СНК РСФСР о памятниках Республики (1918 г.); Предписание Президиума ВЦИК всем Советам руководствоваться положениями, изложенными в тезисах В.И. Ленина об очередных задачах Советской власти (1918 г.); Декрет СНК «О свободе совести, церковных и религиозных обществах» (1918 г.) и др.

⁵ См.: Рыбаков О.Ю. Право, отчуждение и согласие в современном Российском государстве. М., 2009. С. 179.

ПОВЫШЕНИЕ УРОВНЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ГРАМОТНОСТИ ПРОКУРОРСКИХ РАБОТНИКОВ В ПОСЛЕВОЕННЫЙ ПЕРИОД (1945–1955 ГОДЫ)

В рассматриваемый период состояние юридического образования в целом в СССР можно считать неудовлетворительным, не отвечающим в полной мере потребностям времени. Не была организована подготовка юристов для работы в области международных правоотношений и в советских административных органах. Имевшиеся в стране юридические институты и юридические факультеты университетов еще не стали базой подготовки специалистов высокой квалификации в области юриспруденции. В ряде юридических вузов было мало квалифицированных преподавателей, что, естественно, обуславливало низкий уровень подготовки студентов.

В средние юридические школы Министерства юстиции принимались лица, не имеющие среднего образования. Большинство юристов, окончивавших эти школы, имели слабую профессиональную подготовку и зачастую оказывались непригодными для дальнейшего использования их на работе в органах прокуратуры и суда. На конец 1945 г. в стране не была еще организована должным образом профессиональная подготовка и переподготовка работников этих органов, не имевших юридического образования.

Как отмечалось ЦК ВКП (б), одной из важнейших причин неудовлетворительного положения с юридическим образованием в стране являлась длительная запущенность научной работы в сфере юриспруденции. Основными научными центрами в этой области — Всесоюзным институтом юридических наук Министерства юстиции и Институтом права Академии наук СССР за последние годы к тому времени не было подготовлено и не вышло в свет никаких серьезных научных работ по юриспруденции и в особенности по таким основополагающим отраслям, как теория государства и права, советское государственное право, история советского государства, международное право. Не было разработано и издано никаких новых учебников даже по важнейшим юридическим дисциплинам. В опубликованных вузами сборниках и журналах содержались порой ошибочные положения. Подготовка научных кадров в сфере юриспруденции осуществлялась крайне медленно и в недостаточном объеме. Общая численность аспирантов-юристов в СССР к концу 1945 г., по сравнению с 1940 г., уменьшилась втрое.

Кроме того, средняя школа не прививала интереса к юридическим дисциплинам, что вызывало в последующем затруднения при изучении этих предметов в вузах. В средней школе было очень слабо поставлено преподавание учебного курса Конституции СССР, вообще не имелось учебника по этому курсу, в связи с чем учащиеся имели слабые знания о государстве и праве¹.

Являясь подзаконной структурой государственных органов, прокуратура осуществляла в рамках своей компетенции главную — общенадзорную функцию по обеспечению точного и единообразного исполнения всеми действующих советских законов. Предпосылкой для успешного выполнения прокуратурой данной функции послужила давно назревшая необходимость строгой регламентации законодателем полномочий, прав и обязанностей субъектов прокурорско-надзорных отношений, а также наличие системы гарантий законности в деятельности самих органов прокуратуры, базирующихся на законных основаниях и с применением только предусмотренных в законе средств и методов².

Совершенствование нормативной базы, регламентирующей порядок и условия осуществления прокурорского надзора, должно было протекать параллельно с разработкой теоретических проблем, в т. ч. вопросов об определении места в системе советского права норм, регулирующих прокурорско-надзорную деятельность и о содержании (характере и особенностях) этой группы правоотношений³. Одним из направлений совершенствования советского законодательства о прокурорском надзоре в дальнейшем было расширение полномочий прокуроров в части выявления, устранения и предупреждения нарушений законности.

© Балабан Ксения Юрьевна, 2011

Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

Серьезная проблема гарантии законности в деятельности всей прокурорской системы страны состояла в научном обеспечении ее работы. Советское законодательство строилось на научной основе, в связи с чем в самом законе закладывалась необходимость теоретического обеспечения его правильного применения прокурорами при практическом осуществлении прокурорского надзора⁴.

За время войны резко снизился образовательный уровень руководящего состава органов прокуратуры. В этой связи К.П. Горшенину (с ноября 1943 г. по март 1946 г. — прокурор СССР, с марта 1946 г. по февраль 1948 г. — Генеральный прокурор СССР) пришлось принимать решительные меры для того, чтобы срочно исправить положение. Своим приказом он обязал большую группу прокуроров республик, краев и областей и их заместителей, имеющих незаконченное высшее образование, пройти курс обучения в заочном юридическом институте и сдать государственные экзамены, а получивших среднее образование — немедленно приступить к занятиям в институте. Прокуроры, имевшие всего лишь начальное образование, должны были начать обучение по программе средней школы. Кроме того, приказом от 12 июля 1944 г. К.П. Горшенин поручил до 25 августа провести персональный учет всех ответственных работников, разбив их на несколько категорий, в зависимости от имеющегося образования. После этого прокуроры республик, краев и областей обязаны были определить формы обучения каждого прокурорско-следственного работника.

В дальнейшем К.П. Горшенин строго контролировал выполнение своего приказа. Его заместитель по кадрам В.И. Шаховской ежеквартально докладывал ему об этом. Осенью 1944 г. исполнение приказа было проверено в Саратовской, Калининской, Горьковской, Ярославской и Чкаловской областях. Некоторые работники, не желавшие учиться, были наказаны. Так, Прокурором Союза ССР начальнику отдела кадров прокуратуры Калининской области был объявлен выговор; старшего следователя прокуратуры Горьковской области понизили в классовой чине. Прокурорам Калининской и Саратовской областей было строго указано, а прокурор Чкаловской области был вызван в Прокуратуру Союза ССР объяснениями.

К.П. Горшенин неоднократно обращал внимание прокуроров союзных и автономных республик, краев и областей на необходимость тщательного подбора работников на должности районных прокуроров, причем одним из основных требований к кандидату являлось теперь наличие у него среднего образования. Однако не все с этим считались, а некоторые прокуроры союзных республик смотрели на подобные нарушения сквозь пальцы. По указанным причинам К.П. Горшенин нередко отклонял их представления о назначении тех или иных работников и даже предупреждал, что если и впредь они будут представлять для утверждения на руководящие должности лиц, не имеющих соответствующего образования, то наряду с отклонением этих кандидатур, он будет наказывать и самих прокуроров.

В сентябре 1946 г. К.П. Горшенин снял с должности заместителя прокурора Астраханской области по спецделам, который, согласно приказу, «совершенно не работал над повышением своего культурного уровня и общеобразовательной подготовки». Во время беседы, проведенной с ним, он проявил «полное невежество в области знания русской классической литературы», не знал основ уголовного права и процесса, в заочной юридической школе не учился. Прокурор Союза ССР посчитал, что при таком низком культурном уровне и ограниченных знаниях действующего законодательства он не может обеспечить выполнение задач, возложенных на руководящих работников, осуществляющих надзор по делам специальной подсудности, и предложил предоставить ему возможность работать в должности помощника прокурора небольшого района, разъяснив, что дальнейшее оставление его на работе в органах прокуратуры будет зависеть от успехов учебы в заочной юридической школе и от работы над повышением своего культурного и политического уровня.

В последующем К.П. Горшенин не раз возвращался к вопросу повышения юридических знаний у прокуроров и следователей. На это, в частности, был направлен и его приказ, изданный 10 февраля 1947 г. «О ходе обучения прокуроров и следователей в заочных юридических учебных заведениях». В нем К.П. Горшенин обязал прокуроров республик, краев и областей «провести своевременную подготовку и организованный прием прокурорско-следственных работников в ВЮЗИ и заочные юридические школы», предупредив их о «беспрекословном» предоставлении заочникам отпусков на учебные сессии и для сдачи государственных экза-

менов. По окончании каждого семестра было рекомендовано обсуждать на оперативных совещаниях итоги заочного обучения. К.П. Горшенин предупредил работников, что «если они коренным образом и в ближайшее время не изменят своего отношения к заочному обучению, то тем самым они поставят себя вне прокуратуры».

Согласно одному из приказов Генерального прокурора СССР при Прокуратуре СССР была образована группа экстернов Московского юридического института. Для них устанавливались и сроки сдачи государственных экзаменов — ноябрь 1948 г. Более того, экстерны были предупреждены о том, что в случае невыполнения учебных планов они будут привлечены к строгой ответственности, вплоть до перевода на низшую должность, а лица, особо нерадиво относящиеся к учебе, — вообще отчислены из органов прокуратуры. Для создания экстернам наиболее благоприятных условий для занятий К.П. Горшенин обязал начальников управлений и отделов своевременно предоставлять им очередные отпуска, а с 1 августа 1947 г. закрепить дополнительно за ними один нерабочий день в неделю дополнительно к еженедельному дню отдыха для самостоятельных занятий. Кроме того, он отдал в распоряжение экстернов в качестве учебного помещения конференц-зал Прокуратуры СССР.

В октябре 1947 г. К.П. Горшенин издал приказ «Об юридическом обучении работников центрального аппарата Прокуратуры СССР», которым обязал группу руководящих работников (начальников управлений и отделов и их заместителей) сдать в 1947/48 учебном году государственные экзамены при Московском юридическом институте, в частности Шейнина, Альтшулера, Дьяконова, Белкина, Тарасова-Родионова.

Однако следует подчеркнуть, что по свидетельству В.Г. Лебединского, входившего тогда в руководящий состав Прокуратуры СССР и одним из первых защитившего диссертацию кандидата юридических наук, в советской юридической литературе тех лет вопросам о прокурорском надзоре уделялось недостаточное внимание. Имевшиеся в тот период немногочисленные научные труды отражали главным образом работу органов прокуратуры по осуществлению руководства и надзора за предварительным следствием, законностью рассмотрения судами уголовных и гражданских дел и т.д. При этом крайне мало было научных работ, в которых освещалась деятельность прокуратуры в целом и раскрывались ее роль и место в государственном механизме, а также задачи, формы и методы работы прокуратуры в сфере осуществления общего надзора за законностью. Функционированию органов прокуратуры по исполнению общего надзора было отведено всего лишь несколько страниц в курсах и учебниках «Советское государственное право», «Советское административное право», «Советское судоустройство», имелось 2–3 небольших брошюры, что явно было недостаточно для глубокого изучения и понимания многогранной деятельности органов советской прокуратуры в сфере осуществления общего надзора. Не имелось тогда монографий и иных научных разработок, специально посвященных прокурорскому надзору как государственно-правовому явлению в целом и по вопросу общенадзорной деятельности прокуратуры в частности. В немногочисленных учебниках по юридическим дисциплинам компетенция органов прокуратуры и их служебные функции излагались не совсем точно, а в некоторых случаях даже противоречиво⁵.

На тот период в советской юридической науке еще не было выработано единого определения таким понятиям, как «объект» и «предмет прокурорского надзора», отсутствовали теоретические исследования, имеющие огромное практическое значение по вопросу пределов определения прокурорского надзора, т. е. установления характера действия (или бездействия) субъектов правоотношений, которые должны находиться в поле зрения надзирающих прокуроров, а также в рамках допустимого их вмешательства в сферу деятельности органов, должностных лиц и граждан, подпадающих под надзорные функции прокуратуры⁶.

В связи с таким запущенным состоянием юридической науки ЦК ВКП (б) осенью 1946 г. предложил редакциям журналов «Советское государство и право» и «Социалистическая законность» развернуть критику недостатков и ошибок в сфере юриспруденции и юридического образования⁷.

До начала 50-х гг. в юридической литературе не сложилось единого научного взгляда на вопрос о сущности прокурорского надзора в СССР. Свидетельством тому служит тот факт, что в 1944 г. при обсуждении в Институте права Академии наук СССР доклада на тему «Некото-

рые вопросы общего надзора прокуратуры» высказывались самые противоречивые точки зрения на эту проблему⁸.

Так, по мнению Д.С. Карева, «надзор за точным исполнением законов Министерствами, подведомственными им органами и должностными лицами, предприятиями и различными учреждениями, а равно гражданами СССР (кроме органов расследования мест заключения и судебных органов), носит название «общий надзор» прокуратуры»⁹.

Авторы учебника «Советское административное право» (1950 г.), ограничив сферу общенadzорной деятельности прокуратуры, считали, что «наблюдение органов прокуратуры за законностью в управлении называется общим надзором в отличие от судебного надзора прокуратуры, предметом которого являются акты судебных органов»¹⁰.

Прошедшие летом 1952 г. вступительные экзамены в средние юридические учебные заведения, особенно в гг. Москве, Ленинграде, Киеве и Свердловске показали, что будущие юристы получили основательные знания на базе средней школы. К лету 1952 г. все юридические школы страны были обеспечены учебными программами и планами. Их библиотеки пополнились новой литературой. Был проведен ряд организационно-методических мероприятий, направленных на оказание помощи руководителям этих школ и преподавателям по совершенствованию их деятельности¹¹.

Представляется интересным такой исторический факт: в послевоенные годы значительная часть выпускников юридических вузов направлялась на работу в органы прокуратуры. В то же время учебные планы и программы юридических институтов и юридических факультетов университетов очень мало внимания уделяли прокуратуре как государственно-правовому институту, не давали цельного и всестороннего освещения ее деятельности. В вузах тогда целенаправленно не преподавались основы прокурорского надзора. Соответственно не шла речь о месте и роли прокуратуры в системе советских органов государственной власти и управления, ее задачах и функциях, о многогранных формах и методах работы органов прокуратуры и т.п. Теорию и практику прокурорского надзора студенты изучали раздробленными частями — по курсам в рамках нескольких учебных дисциплин. Так, сведения об органах советской прокуратуры излагались на нескольких страницах курсов и учебников по государственному и административному праву, а также по судоустройству. О некоторых отдельных функциях органов прокуратуры в сфере судебного надзора кратко упоминалось в учебниках уголовного и гражданского процессов. При этом материалы о прокуратуре были не только неполными и недостоверными, а зачастую противоречивыми, не учитывавшими огромного практического опыта ее работы в Российской империи и в Советском государстве. Все эти причины и условия объективно не обеспечивали правильного понимания студентами государственного назначения органов советской прокуратуры, их роли, задач, функций, а также форм и методов деятельности. Это приводило к тому, что многие молодые специалисты, приступающие по окончании вуза к служебной деятельности, оказывались слабо подготовленными для прокурорско-следственной работы.

До 1952 г. изучение вопросов прокурорского надзора в учебных планах всех юридических высших учебных заведений страны велось с позиций устаревших представлений о прокуратуре как только об органе государственного обвинения в суде, являющемся частью судебного аппарата. Такое положение частично объяснялось тем, что вопросы прокурорского надзора до лета 1952 г. во всех юридических вузах изучались в основном в рамках курса судоустройства. Однако к тому времени среди ученых-юристов и практиков начинало складываться мнение о том, что прокуратуру в СССР следует рассматривать как особый институт и абсолютно самостоятельный орган советского государства, перед которым стояла установленная Конституцией СССР задача высшего надзора за точным исполнением законов и который должны осуществлять такой надзор не только в суде, но и во всех министерствах и подведомственных им учреждениях и предприятиях, в местных органах советской власти и управления, а также в отношении всех должностных лиц и советских граждан.

В 1952 г., по инициативе Прокуратуры СССР, Министерство высшего образования СССР признало необходимым ввести в перечень научных дисциплин, преподаваемых в юридических институтах, специальный учебный курс «Прокурорский надзор в СССР». В связи с этим в учебные планы юридических институтов на 1952/53 учебный год (вначале, правда, как факультативный предмет до разработки и утверждения соответствующих программы и учебника) ввели данный

учебный курс. В учебные планы юридических факультетов государственных университетов курс «Прокурорский надзор в СССР» был введен несколько позже¹².

Рассматривая историю организации и деятельности органов Прокуратуры СССР в обозначенный период, не следует расценивать их упрощенно лишь как слепые и покорные властям репрессивные государственные органы, обеспечивавшие диктатуру однопартийной административно-командной системы. Прокурорско-следственные работники тех лет в основной своей массе были людьми, пережившими революцию, гражданскую и Великую Отечественную войны. Конечно, многие из них подчинились сложившейся системе, превратившись в исполнителей принимавшихся партийными органами противозаконных решений. Однако даже в самые трудные времена многие прокуроры и следователи оказывали, насколько это было возможно в тех условиях, посильное сопротивление запущенному на полный ход механизму беззакония¹³. Именно поэтому в 1950-е и последующие годы стала приобретать особо важное значение проблема гарантий законности в деятельности самих органов прокуратуры.

¹ См.: Социалистическая законность. 1946. № 11–12. С. 13.

² См.: Проблемы прокурорского надзора (к 50-летию советской прокуратуры). М., 1972. С. 34.

³ См.: Там же. С. 82.

⁴ См.: Там же. С. 37.

⁵ См.: *Лебединский В.Г.* Советская прокуратура, ее организация и деятельность в области общего надзора: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1953. С. 2.

⁶ См.: Там же. С. 59.

⁷ См.: Культура и жизнь. 1946. 20 нояб.

⁸ См.: *Лебединский В.Г.* Указ. соч. С. 11.

⁹ *Карев Д.С.* Советское судоустройство. М., 1951. С. 132.

¹⁰ *Студеникин С.С., Евтихийев И.И., Власов Б.А.* Советское административное право СССР. М., 1950. С. 209.

¹¹ См.: Социалистическая законность. 1952. № 10. С. 35–39.

¹² См.: Социалистическая законность. 1952. № 10. С. 40–41.

¹³ См.: Советская прокуратура. Очерки истории / под ред. Р.А. Руденко. М., 1973. С. 107–108.

Р.Г. Джахметов

ПРИНЦИПЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ПЕТРА I В СФЕРЕ ПРОМЫШЛЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

В нашей стране промышленная деятельность была провозглашена делом первоочередного государственного значения¹ после того как Петр I побывал в ряде европейских стран и своими глазами увидел колоссальную разницу между техническим развитием России и Европы. В западных странах в то время бурно развивалась промышленность, процветали кораблестроение, наука, культура и образование. В России в конце XVII – начале XVIII в. было всего лишь несколько железоделательных заводов, 20–30 мануфактур², по существу, не было современной армии, светского образования.

К основным правовым принципам промышленного строительства следует отнести следующие: дозволение каждому человеку строить заводы и мануфактуры и осваивать месторождения полезных ископаемых;

готовность к государственному финансированию промыслов и только в случае осознания невозможности полного их финансирования привлекать дополнительные источники финансирования;

поддержка государством предпринимателей и частных лиц;

повышение уровня технического образования, использование зарубежного опыта;

развитие и поддержка торговли и коммерции в целях развития экономики страны.

Вопреки существовавшему в то время сословному делению общества промышленное строительство базировалось на возможности и праве каждого человека строить заводы, а также искать и плавить руды и минералы, что обусловило активность процесса в этой сфере. Петр I, предоставляя указанные права каждому человеку, с одной стороны, и гарантируя их реа-

© Джахметов Ринат Галимович, 2011

Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

лизацию государством и его органами с другой, пытался решить проблемы по строительству заводов и фабрик в масштабах всей страны. Такой характер государственно-правовой политики свидетельствовал о понимании конструктивного значения социального партнерства, в чем и сейчас специалисты видят залог успешного управления государством³.

Все желающие построить завод должны были обращаться в Берг-коллегию и бергофицерам, которые оказывали содействие этому, а найденную руду и минералы — отправлять в указанную коллегию. Вдобавок к этому государством выделялась земля для поиска руд и минералов и для строительства заводов⁴. Заводить и строить мануфактуры можно было также всем желающим с соответствующим разъяснением Мануфактур-коллегией способов и методов постройки и содержания фабрик.

Приветствовалась конкуренция в распространении мануфактур и фабрик с целью обмена опытом и исключения зависти между промышленниками⁵. Фабрикантами и заводчиками были люди, обладающие статусами ямщиков и мещан. Также известны случаи, когда именем дворянина в официальных источниках прикрывались заведения, созданные его крепостными⁶. Наряду с дворянами и купцами к освоению новых месторождений полезных ископаемых допускался простой люд⁷.

Иностранцам⁸ и иностранным компаниям⁹ наравне с русскими разрешалось на территории России искать и добывать руду и минералы, строить заводы и фабрики.

Если говорить о государственном финансировании промыслов, то с самого начала своего правления Петр I проводил соответствующие мероприятия по реформированию индустрии за счет государственной казны¹⁰. Однако в условиях ведения войны со Швецией, требовавшей громадных затрат, финансирование промышленности только за счет государственных средств не могло быть выполнено. План правительственного финансирования и создания непосредственно правительством заводов и фабрик по сути провалился. Петр I решил выйти средствами комбинированного плана государственного финансирования с привлечением капитала частных лиц¹¹.

Что касается информации о размерах расходов казенных денежных средств, то в имеющихся источниках сведения о государственных расходах первой четверти XVIII в., в частности на гражданское, промышленное и культурное строительство в Санкт-Петербурге, неполны и противоречивы по причинам отсутствия в то время единого бюджета, его секретности, неудовлетворительной постановки делопроизводства и отчетности¹².

Прийти к задуманной Петром I цели по строительству максимально большого количества заводов и фабрик в стране, а также по изготовлению и выпуску товаров можно было только совместными усилиями государства и частных лиц с привлечением капитала последних. Так, например, в случае, если денег из казны на строительство новых и восстановление старых мельниц не хватало, мельницы продавали частным лицам, которые проводили соответствующие работы за счет собственных средств¹³.

Стоит заметить, что также существовал приток внешних инвестиций. Так, иностранцу разрешалось вкладывать капитал в любую компанию при условии, что он, получив определенную прибыль, должен был взять русскую фамилию, в противном случае — уйти из компании¹⁴.

Третий принцип поддержки государством предпринимателей и частных лиц в деле промышленного строительства выражался в создании условий для приобретения в собственность либо аренду заводов и фабрик частными лицами, предоставлении денежных средств в займы, льгот и привилегий, введении монополии на экспорт и импорт некоторых товаров (протекционизм), создании благоприятных фискальных условий и др. Так, например, предоставлялись льготы в виде частичной уплаты пошлин и денежные средства в пользование¹⁵; давались привилегии на строительство на всей территории государства заводов¹⁶; существовали исключительные права на занятие некоторыми промыслами¹⁷ и др.

Государство индивидуально подходило к предоставлению льгот и привилегий, во многом это определялось изготовлением конкретной продукции, которой либо не было в России вообще, либо было, но в недостаточном количестве.

Строительство заводов и мануфактур, а также использование станков и соответствующей техники на производстве и в промышленности требовали наличия определенных навыков и образования у рабочих и мастеров. Законодательство рассматриваемого периода неоднократно

но указывает на необходимость повышения уровня технического образования, Петр I издает указы с требованием направить определенных лиц на стажировки за рубеж.

Для создания в России «удачной мануфактуры» в Италию на 2–3 года были посланы талантливые ученики. Там их обучали процессу производства на фабриках и экономии в производстве, после обучения ученики должны были пройти освидетельствование на подтверждение уровня знаний и прибыть обратно¹⁸. Аналогичному процессу освидетельствования, но уже в России подвергались мастера, приезжающие из других государств, с целью определения наличия знаний в соответствующей области ремесла. Если их профессиональный уровень был недостаточным, их оправляли обратно, а если признавали годным, то содержали надлежащим образом¹⁹.

Необходимо отметить, что наряду с обращением к зарубежному опыту в России в то время шло становление отечественного профессионального технического образования. Сподвижники Петра I, в частности В.Н. Татищев, поднимали вопрос о создании профессиональных отечественных школ и развитии просвещения на Урале. В школах в первую очередь должны были готовить административно-управленческий и технический персонал²⁰.

Государство в лице Петра I также оказывало серьезную поддержку купцам и другим торгующим людям.

Везде и беспрепятственно на территории России можно было торговать людям любого чина под своими именами и с уплатой всех платежей и пошлин²¹. Правда, торговля уже тогда осуществлялась в специально отведенных для этого местах и по регламентированным ценам²².

Таким образом, законодательство петровской эпохи свидетельствует о том, что власть в лице Петра I была заинтересована в создании сильного промышленного государства.

¹ См.: Алексеев В.В., Гаврилов Д.В. *Металлургия Урала с древнейших времен до наших дней*. М., 2008. С. 299.

² См.: Пляйс Я.А. *Реформы России в XVIII–XX веках: опыт и уроки*. М., 2009. С. 16, 18.

³ См.: Рыбаков О.Ю. Социальное согласие в России: возможности личности и государства // *Правоведение*. 2009. № 1. С. 203, 211.

⁴ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. V. № 3464.

⁵ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VII. № 4378.

⁶ См.: Любомиров П.Г. *Очерки по истории русской промышленности XVII, XVIII и начала XIX века*. М., 1947. С. 509.

⁷ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. V. № 2864.

⁸ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VI. № 3621.

⁹ См., например: ПСЗ РИ. 1830. Т. VI. № 3701.

¹⁰ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VII. № 4381.

¹¹ См.: Бабурин Д.С. *Очерки по истории Мануфактур-коллегии*. М., 1939. С. 33–34.

¹² См.: Некрасов Г.А. *Основные этапы гражданского, промышленного и культурного строительства в Петербурге (первая четверть XVIII века)* // *Промышленность и торговля в России XVII–XVIII веков* М., 1983. С. 101–102.

¹³ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. IV. № 1965.

¹⁴ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VII. № 4349.

¹⁵ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. V. № 3309.

¹⁶ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VI. № 4006.

¹⁷ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. IV. № 1988.

¹⁸ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VII. № 4600.

¹⁹ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. VII. № 4345.

²⁰ См.: Юхт А.И. *Государственная деятельность В.Н. Татищева в 20 – начале 30-х годов XVIII века*. М., 1985. С. 99.

²¹ См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. IV. № 2433.

²² См.: ПСЗ РИ. 1830. Т. IV. № 2506.

А.П. Савочкин

УСТАВ ПУТЕЙ СООБЩЕНИЯ 1832 ГОДА КАК ОСНОВНОЙ ИСТОЧНИК РОССИЙСКОГО ВОДНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА XIX ВЕКА

Систематизация российского законодательства в XIX в. являлась одной из насущных и важнейших задач, стоявших перед государственной властью. Попытки систематизации российского законодательства предпринимались как в XVIII, так и в первой четверти XIX в. Деятельность многочисленных законодательных комиссий по различного рода причинам закончилась неу-

© Савочкин Андрей Петрович, 2011

Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия).

дачей. Только М.М. Сперанскому удалось разработать и воплотить в жизнь свои концептуальные подходы к созданию актов систематизации законодательства¹. Результатом работ по упорядочению российского законодательства в 1826–1832 гг. стало издание двух основных актов систематизации законодательства Российской империи — Полного собрания законов Российской империи и Свода законов Российской империи.

Систематизация российского законодательства в целом и водного в частности была осуществлена в рамках Свода законов Российской империи 1832 г., где законодательство было распределено в восемь «главных разрядах законов», получивших обозначение «книги», которые делились на тома. Тома, в свою очередь, делились на части и отдельные своды. В итоге была принята структура Свода законов, включавшая 8 книг и 15 томов Свода законов².

Согласно мнению М.М. Сперанского, получившему юридическое оформление в Своде законов Российской империи, российское законодательство по внутреннему содержанию делилось на «государственное» и «гражданское»³. Государственные законы делились на два «разряда»:

1) законы «союза государственного и прав от него происходящих», к которым относились: Основные государственные законы (т. I, ч. 1), Учреждение об Императорской Фамилии (т. I, ч. 1); Учреждения центральные (т. I, ч. 2), местные (т. II), уставы о службе государственной (т. III); Уставы о повинностях (т. IV); уставы казенного управления: (т. V, VI, VII, VIII); законы о состояниях (т. IX); законы государственного благоустройства (государственное хозяйство): уставы кредитный, торговый, промышленности (т. XI), путей сообщения, строительный, пожарный, о городском и сельском хозяйстве, о благоустройстве в казенных селениях, о колониях иностранцев (т. XII);

2) законы, «коими союз государственный и гражданский, и права, от них возникающие, охраняются в их действии мерами общественного порядка», к которым относились: законы благочиния (т. XIII, XIV); законы уголовные (т. XV).

Водное законодательство, относящееся к «разряду» государственных законов, в сгруппированном виде было размещено в т. XII «Свода учреждений и Уставов путей сообщения» Свода законов Российской империи 1832 г.⁴ Однако, помимо т. XII, нормы водного законодательства содержались и в других частях Свода законов Российской империи, но не были выделены в отдельные разделы⁵.

В основу Устава путей сообщения был положен ряд основополагающих нормативных актов, а именно: Учреждение «Об управлении водяными и сухопутными сообщениями», Учреждение «О судоходстве относительно системы вод реки Волги через Вышневолоцкий канал до Петербурга», Указ «О правилах судоходства по Мариинскому каналу и Вышневолоцкому пути» и других указов, положений, правил, инструкций, изданных, в частности, в период с 1800 по 1830 г.

Структура Устава путей сообщения состояла из разделов, делившихся на главы, главы — на отделения, отделения — на статьи. К отдельным статьям имелись примечания, а также приложения, помещенные в конце Устава. Под каждой статьей содержалась дата принятия и номер законодательного акта в Полном собрании законов Российской империи, из которых она заимствована. Статьи имели сплошную нумерацию. Всего этот источник содержал 498 статей, из которых 384 относились к водному законодательству.

Раздел первый Устава «Учреждение для управления путей сообщения»⁶ содержал четыре главы. Глава I «Общее значение местного управления и предметы его ведомства» была посвящена положениям учреждения Главного управления путей сообщения, а также нормам, регламентирующим деление всех внутренних водных сообщений на округа, с их перечнем⁷.

В гл. II «О управлении Путей сообщения по части исполнительной», включавшей четыре отделения («Об Окружных начальниках», «Об Управляющих Директорах и Директорах производителей работ», «Об инженерах и мастерской бригаде», «О полицейской команде»⁸), содержались нормы, закреплявшие полномочия должностных лиц: Окружных начальников, Управляющих Директоров и Директоров производителей работ; классификация инженеров с их должностными полномочиями; состав Полицейской команды, их подчиненность; обязанности смотрителей.

Глава III «О Управлении Путей сообщения по части искусственной» состояла из трех отделений: «О составлении проектов, планов, смет работ», «О рассмотрении и утверждении планов

и смет работ», «Об исполнении проектов работ»⁹, предусматривавших необходимость представления проектов, планов, смет работ, порядок их рассмотрения, утверждения и исполнения.

В гл. IV «О управлении путей сообщения по части хозяйственной», состоявшей из трех отделений («Главное управление по части хозяйственной», «Местное управление по части хозяйственной», «О комитетах экономических»¹⁰, регулировались порядок финансирования необходимых затрат на производимые Управлением Путей сообщения работы, порядок хранения выделенных средств, их расход на местах, деятельность экономического комитета, его структура, функции.

Раздел второй «О водяных сообщениях» Устава Путей сообщения содержал четыре главы. В гл. I «Положения общие» определялись субъекты права судоходства, раскрывалось понятие права судоходства¹¹.

В гл. II «О судоходстве по рекам и каналам» входили четыре отделения: «О судоходстве по Волге и Вышневолоцкой системе», «О судоходстве по системе Мариинского канала», «О судоходстве по рекам Тихвинке и Яси», «О судоходстве по рекам пограничным»¹². Она регламентировала особенности судоходства по отдельным водохозяйственным системам, включая технические характеристики судов, порядок движения по водным системам; количество работников на судах; обязанности судовладельца по отношению к заболевшему работнику; перечень необходимых документов для найма работников; регистрацию договоров; наказание для лоцманов или работников, самовольно покинувших суда; порядок обгона; количество груза на судах; ответственность за нарушения установленных правил судоходства; порядок прохождения Боровицких, Волховских порогов; порядок объявления вскрытия рек, сплава леса; меры ответственности за нарушение установленных правил судоходства; правила судоходства по рекам, граничащим со Швецией, Пруссией, Австрией, Турцией.

Глава III «О бечевнике» содержала три отделения: «Об устройении и содержании бечевника», «О употреблении бечевника», «Об охранении бечевника и взысканиях»¹³, в которых изложены статьи, касающиеся размеров бечевника, его назначения, содержания и использования, ответственности за его порчу.

В гл. IV «О судоходной расправе» («О Тверской судоходной расправе», «О Моршанской депутации судоходства»¹⁴) закреплялась структура судоходной расправы, ее предмет и порядок деятельности, полномочия Моршанской депутации судоходства, ее состав, обязанности.

Кроме того, Устав путей сообщения содержал Приложения (механизмы реализации отдельных норм Устава путей сообщения в виде отдельных правил): 1) Инструкцию Смотрителям судоходства; 2) Образец сметы; 3) Форма накладной; 4) Предварительные правила для судоходства по 2-му округу¹⁵.

Второе издание Свода законов Российской империи 1842 г. было обнародовано Указом Правительствующего Сената 4 марта 1843 г. Во входящем в него т. XII «Свода законов государственного благоустройства», части четвертой «Свода учреждений и Уставов путей сообщения» было опубликовано второе официальное издание Устава путей сообщения. По сравнению с предыдущим изданием, в Уставе путей сообщения 1842 г. количество статей было значительно увеличено — с 384 до 574. Устав был существенно доработан, что выразилось во включении новых статей и отделений; частичной замене старых редакций статей на новые; отмене незначительной части старых статей¹⁶. Были значительно снижены штрафные санкции за нарушения правил, установленных Уставом путей сообщения 1832 г.

Структура документа по-прежнему состояла из разделов, глав, отделений, статей. Однако в связи с введением новых статей в Устав он стал содержать большее количество отделений, по сравнению с предыдущим изданием. Были введены следующие новые отделения:

«О судоходстве по Ладожскому каналу»¹⁷, включавшие правила судоходства по Ладожскому каналу;

«О плавании казенных и частных пароходов во всех проходах и реках Российской империи»¹⁸, регламентировавшие порядок движения пароходов по всем российским водным сообщениям, порядок пропуска пароходами других судов, ответственность за нарушение установленных правил;

«О лоцманах»¹⁹, содержавшее правила о лоцманах, определение понятия «лоцман», кто может быть лоцманом, их ответственность, о вышневолоцких лоцманах, регламентировавшее

их максимальное количество, перечень преступлений по службе лоцманов, определявшее, кто может быть Мстинским лоцманом, кому подчиняются, их обязанности, Боровицкие лоцманы;

«О взаимных правах и обязанностях судовладельцев или судопромышленников и бурлаков или судорабочих»²⁰ касавшееся прав и обязанностей судовладельцев или судопромышленников, бурлаков или судорабочих;

«Об Орловской Судоходной депутации»²¹, «Об управлении Александринским водяным сообщением»²², посвященные порядку избрания в Орловскую Судоходную депутацию, ее составу, полномочиям, порядку разбирательства дел, ей подведомственных, порядку управления Александринским водяным сообщением, его составу и полномочиям.

В Приложении к Уставу путей сообщения были включены дополнительные статьи к «Предварительным правилам о судоходстве по водам 2-го округа путей сообщения» и «Форма первоначального перед отплытием судов засвидетельствования»²³.

В 1857 г. в связи с третьим переизданием свода законов Российской империи, в ч. 1 т. XII был опубликован «Свод учреждений и уставов путей сообщения», который с незначительными изменениями воспроизвел содержание «Свода учреждений и уставов путей сообщения» 1842 г. Количество статей документа уменьшилось до 522.

Изменения коснулись в основном названия и структуры Управления путей сообщения, деления водных путей сообщений на округа, состава и полномочий местного управления путей сообщения, введения военно-рабочих рот, взимания особого денежного сбора на улучшение водных путей, форм накладных, введения отсылочной нормы к ст. 1506–1575 Уложения о наказаниях за нарушение правил судоходства²⁴.

В Устав вводились новые отделения: «О учреждении буксирного пароходства», регламентировавшее буксирное пароходство в России; «О Московской Судоходной Депутации», «О Бельской Судоходной Депутации»²⁵, в которых содержались статьи об учреждении Московской и Бельской Судоходных Депутаций, о взимании сбора на их содержание.

Таким образом, проведенная в 1832 г. систематизация действовавшего в России законодательства в рамках свода законов Российской империи затронула и водное законодательство. Статьи водного законодательства размещались достаточно хаотично по Своду законов Российской империи 1832 г. В сгруппированном виде водное законодательство было представлено в «Своде учреждений и Уставов Путей сообщения» ч. 4 т. XII свода законов Российской империи 1832 г. В структурном отношении он состоял из разделов, глав, отделений, статей. К отдельным статьям имелись примечания, а также приложения, помещенные в конце свода. По мере накопления нормативного материала вносились изменения в Свод законов в виде его продолжений и переизданий, принятых в 1842 и 1857 гг. Каждое позднейшее издание свода законов включало в себя предшествовавшие законы и вновь вышедшие, исключались отмененные. Каждая новая редакция Устава имела свою нумерацию статей (с учетом изменения их количества). Значительным изменениям была подвергнута редакция Устава 1842 г. Последующая редакция Устава с незначительными изменениями воспроизвела содержание «Свода учреждений и уставов путей сообщения» 1842 г., в связи с чем можно констатировать, что Устав путей сообщения в редакциях 1832, 1842, 1857 гг. отразил динамику развития и совершенствования водного законодательства России.

¹ См.: *Баженова Т.М., Кодан С.В.* К Единообразию и правильному составу законов российских» (Создание и издание Полного собрания и свода законов Российской империи). URL: <http://chinovnik.uapa.ru/modern/article.php?id=844> (дата обращения: 01.11.2011).

² См.: *Рождественский Н.Ф.* Руководство к российским законам. СПб., 1851. С. 1–3.

³ См.: *Сперанский М.М.* Руководство к познанию законов. СПб., 1845. С. 58.

⁴ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1832. Т. XII, ч. 4.

⁵ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1832. Т. X, ч. 1, 2; Т. VII; Т. VIII, ч. 1; Т. XIII и др.

⁶ Орфография источника сохранена.

⁷ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 3–13.

⁸ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 21–34; ст. 35–42; ст. 43–48; ст. 49–66.

⁹ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 67–70; ст. 71–77; ст. 78–98.

¹⁰ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1832. Т. XII, ч. 4, ст. 99–107; ст. 108–114; ст. 115–124.

¹¹ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 125.

¹² См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1832. Т. XII, ч. 4, ст. 252–267; ст. 268–281; ст. 282–290.

¹³ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 291–300; ст. 301–305; ст. 306–309.

¹⁴ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 310–335; ст. 336–384.

¹⁵ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4. Приложение 1 к ст. 57; Приложение 2 к ст. 68; Приложение 3 к ст. 192; Приложение 4 к разд. 2, гл. 2.

¹⁶ Двенадцать статей Устава были отменены.

¹⁷ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1842. Т. XII, ч. 4, ст. 230–253.

¹⁸ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 282–291.

¹⁹ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 301–347.

²⁰ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 348–390.

²¹ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 507–549.

²² См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4, ст. 550–574.

²³ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 4. Приложение к ст. 350.

²⁴ См.: Свод законов Российской империи. СПб., 1857. Т. XII, ч. 1, ст. 1–9; ст. 17, 37, 38, 44; ст. 51–54; ст. 87; ст. 147; ст. 89.

²⁵ См.: Свод законов Российской империи. Т. XII, ч. 1, ст. 266–267; ст. 518–520; ст. 521–522.

В.С. Хижняк

**ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА
БОРЬБЫ С МОРСКИМ ПИРАТСТВОМ**

История пиратства насчитывает ни одну тысячу лет. Еще в Древнем мире оно считалось одним из наиболее тяжких уголовно наказуемых деяний и было распространено во всех регионах мира.

Латинский термин «пират» — морской (речной) разбойник происходит от греческого слова πειρατής, однокоренного со словом πειράω («пробовать, испытывать»). Однако это не единственный термин, который применялся для обозначения тех, кто промышлял морским грабежом.

На Руси долгое время существовали ушкуйники — новгородские речные пираты. Английскими синонимами слова «пират» являются «буканир» (buccaneer), а также «фрибутер» (freebooter) и более позднее (XVII в.) «приватир» (privateer); голландскими — «врийбуутер» (vrijbuiter), а также слово «капер», возникшее от голландского глагола kaper — захватывать. Каперами называли пиратов и в Германии. Во Франции их называли флибустьерами и корсарам (так же как и в Италии).

В настоящее время наиболее употребимым является термин «пират», который применяется и в международных документах. *Пиратство* квалифицируется как преступление международного характера (транснациональное преступление), т. е. преступление, наносящее ущерб интересам нескольких государств. Подготовка к его совершению может осуществляться на территории одного государства, а длится и заканчивается оно на территории другого государства или нескольких других государств.

В последние годы борьба с пиратством приобрела особую актуальность. Ее осуществление на международном уровне осложнено еще и тем, что в современном международном праве нет единого понятия «пиратство», а также универсального международно-правового документа, регламентирующего сотрудничество государств по борьбе с этим преступлением. Международное сообщество пока не сумело предложить эффективного решения проблемы пиратства на море.

Пиратство является доходным делом. Эксперты полагают, что всплеск морских разбоев мог быть вызван глобальным замедлением темпов экономического роста. Ущерб от пиратства в азиатских морских водах оценивается ежегодно не менее чем в 25 млрд долл. Совокупные потери от пиратства у берегов Сомали, по мнению экспертов, составляют 15 млрд долл.¹ В некоторых районах морской разбой является традиционным способом заработка. Суда с грузом нередко угоняют, а впоследствии нелегально используют в других регионах с преступными целями. Например, у берегов Индии в 1991 г. был угнан австралийский сухогруз «Эр-

© Хижняк Вероника Сергеевна, 2011

Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и международного права (Саратовская государственная юридическая академия).

риа Индж» с грузом соевых бобов на борту стоимостью в 2,5 млн долл. Его обнаружили два года спустя в одном из китайских доков, поблизости были найдены сожженные останки десяти человек. Тела так и не смогли идентифицировать, осталась также тайной и история эксплуатации самого судна на протяжении 1991–1993 гг.²

Особенно часто в настоящее время рассматриваемое преступление совершается гражданами Сомали. Так, например, по данным ООН, у берегов этого государства в 2009 г. зарегистрировано 217 нападений, захвачено 47 судов, а за 2010 г. произошло 445 инцидентов, захвачено более 30 судов. 50 судов и около 500 моряков все еще находятся в руках преступников, требующих выкупа. За 11 месяцев 2011 г. было захвачено более 30 судов³.

Тот факт, что количество пиратских нападений в конце XX – начале XXI в. возросло, свидетельствует о том, что международно-правовой механизм борьбы с морским пиратством, который считался до этого момента едва ли ни совершенным, таковым не является.

В 1856 г. была подписана Парижская декларация к мирному договору, к которой присоединились практически все морские державы. В этой декларации каперство было запрещено. К началу XIX в. пиратство стали считать международным характера.

Одним из первых международных соглашений по борьбе с пиратством в новейшей истории является Нионское соглашение о коллективных действиях против пиратских подводных лодок от 14 сентября 1937 г. В настоящее время в этой сфере применяются нормы таких международных договоров, как: Женевская конвенция об открытом море 1958 г. и Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., Международная конвенция по охране человеческой жизни на море 1974 г. (СОЛОС-74), принятая в рамках Международной морской организации (ИМО) и др.

В Конвенции ООН об открытом море от 29 апреля 1958 г. (ст. 15–23) действия пиратов определялись как «неправомерный акт насилия, задержания или грабежа ... совершаемый в личных целях ... в открытом море ... против какого-либо судна или летательного аппарата, лиц или имущества в месте, находящемся за пределами юрисдикции какого бы то ни было государства». Согласно Конвенции, все государства обязаны содействовать уничтожению пиратства в открытом море и во всех других местах, находящихся за пределами юрисдикции какого бы то ни было государства⁴.

Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. в ст. 101–107, 110–111 почти дословно воспроизвела содержание норм Конвенции об открытом море 1958 г. Согласно нормам современного международного морского права, военный корабль любого государства может противодействовать пиратству в открытом море⁵.

В 1974 г. была принята Конвенция СОЛАС (Международная конвенция об охране человеческой жизни на море), устанавливающая стандарты безопасности при перевозке пассажиров и грузов. В декабре 2002 г. на конференции государств-участников Конвенции СОЛАС 1974 г. была принята новая глава к Конвенции, посвященная усилению охраны на море. Кроме того, был принят «Международный кодекс по охране судов и портовых средств» (ОСПС)⁶, который вступил в силу 1 июля 2004 г. Кодекс устанавливает унифицированные стандарты безопасности, обязательные для всех участников международных морских перевозок грузов и пассажиров. Назначение Кодекса ОСПС — не допустить пиратов на судно, однако, если они все же проникли, то экипажу необходимо знать, как уменьшить или исключить негативные последствия⁷.

В марте 1988 г. под эгидой Международной морской организации (ИМО) была принята Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства. Она применяется ко всем судам, за исключением военных кораблей; судов, принадлежащих государству или эксплуатирующихся им в качестве военно-вспомогательных судов, в таможенных или полицейских целях; или выведенных из эксплуатации⁸.

Международной морской организацией также был разработан ряд документов с целью предупреждения и пресечения пиратства и вооруженных ограблений судов, в частности:

рекомендации правительствам по предупреждению и пресечению пиратства и вооруженных ограблений морских судов (1999 г.);

инструкция судовладельцам, судоходным компаниям, капитанам и экипажам судов по предупреждению и пресечению пиратства и вооруженных ограблений морских судов (2002 г.);

директивы для центров координации по спасанию на море (ЦКСМ) (2000 г.);

временные процедуры для ЦКСМ по получению сигналов бедствия (2000 г.);

Резолюция А. 922 (22) — кодекс поведения при расследовании актов пиратства и вооруженных ограблений морских судов;

Резолюция А. 923 (22) — суда-«призраки» и процесс регистрации⁹.

Существуют и региональные соглашения в этой области. Так, в 2005 г. представители Японии, Сингапура, Камбоджи и Лаоса подписали «Региональное соглашение о сотрудничестве в противодействии пиратству и вооруженным нападениям на корабли в Азии».

И все же основная роль в области координации сотрудничества государств по борьбе с морским пиратством принадлежит ООН. И тем не менее, как отмечает постоянный представитель РФ при СБ ООН В. Чуркин, «Совет Безопасности всерьез озаботился этой проблемой только тогда, когда отдельные пиратские нападения переросли в хорошо организованный преступный бизнес с многомиллионным оборотом, реально подрывающий безопасность морского судоходства»¹⁰.

В июне 2008 г. Советом Безопасности ООН была принята Резолюция 1816 (2008 г.), в которой Совет Безопасности призывает государства активизировать и координировать свои усилия в целях противодействия актам пиратства и вооруженного разбоя у побережья Сомали, а также постановляет, что в течение 6 мес. с даты принятия Резолюции государства, которые сотрудничают с переходным федеральным правительством Сомали в борьбе с пиратством и вооруженным разбоем на море, могут:

входить в территориальное море Сомали в целях пресечения актов пиратства и вооруженного разбоя на море сообразно тому, как это разрешается делать в открытом море в отношении пиратства согласно соответствующим нормам международного права;

использовать в пределах территориального моря Сомали сообразно тому, как это разрешается делать в открытом море в отношении актов пиратства согласно соответствующим нормам международного права, все необходимые средства для пресечения актов пиратства и вооруженного разбоя¹¹.

Возросшее число случаев пиратства заставило мировое сообщество всерьез задуматься не только о совершенствовании нормативно-правового, но и организационно-правового механизма сотрудничества в борьбе с ним. Неоспоримым является тот факт, что эффективным указанный механизм будет только в том случае, если ответственность за данное международно-противоправное деяние станет неотвратимой. А для этого требуется учредить международный орган, обладающий юрисдикцией над данным преступлением. Некоторые члены ООН, в т. ч. и Российская Федерация, выступают за создание международного суда по морскому пиратству. Российская Федерация также разрабатывает иные возможные меры борьбы с пиратством на международном уровне. В марте 2011 г. постоянный представитель РФ при Совете Безопасности ООН В. Чуркин заявил, что «российская делегация намерена в ближайшее время представить проект новой резолюции по пиратству, которая нацелена на комплексное решение данной проблемы, включая такое важное направление, как борьба с безнаказанностью»¹².

В апреле 2010 г. Совбез ООН принял резолюцию по проблеме уголовного преследования морских разбойников. В соответствии с ней Генеральный секретарь ООН Пан Ги Мун подготовил подробный доклад, в котором предложил семь различных вариантов организации суда над пиратами¹³. В их числе — предложения об учреждении специального сомалийского судебного органа, создании регионального или международного трибунала, судебной палаты в регионе с участием ООН¹⁴.

Необходимость в создании такого органа вызвана, прежде всего, тем, что при осуществлении уголовного преследования в отношении пиратов во внутригосударственном порядке существует ряд проблем материального и процессуального характера. Одним из сложных моментов противодействия морскому пиратству является проблема установления юрисдикции в отношении лиц, подозреваемых в совершении актов пиратства и вооруженного разбоя на море, а также вопросы проведения расследования и преследования в судебном порядке таких лиц. Во многих государствах нет возможности привлекать к уголовной ответственности иностранных граждан за пиратские преступления, совершенные вне пределов этих государств.

Именно поэтому в наши дни задержанные по подозрению в пиратстве лица зачастую освобождаются на месте. Так, например, были отпущены пираты, захваченные во время освобождения танкера «Московский университет». «Это связано с несовершенством международной

нормативно-правовой базы»¹⁵, — пояснил начальник управления пресс-службы и информации Минобороны России А. Кузнецов. Негативный опыт в этом отношении имеют и другие страны. Например, в Германии были случаи, когда после поимки пиратов их семьи выезжали в страну их экстрадиции, где пираты получали минимальный тюремный срок, в течение которого члены их семей ожидали, когда выйдет на свободу их родственник, оставаясь на территории этого государства. Отсидев в тюрьме, сомалийцы получали право на натурализацию в Германии, пополняя ряды новых граждан Европы¹⁶. В декабре 2009 г. моряки корабля ВМФ Нидерландов вынуждены были отпустить 13 сомалийских пиратов, поскольку ни одно государство не согласилось судить преступников на своей территории¹⁷. Во Франции 90 % дел арестованных пиратов не доходят до суда. В связи с этим в мае 2010 г. Сенат утвердил закон, принятый Национальным Собранием Франции, и позволяющий местным судам рассматривать дела пиратов, арестованных за пределами этого государства¹⁸. Документ дает возможность судам Франции рассматривать дела пиратов даже в случаях, когда они не были арестованы в территориальных водах Франции и не нападали на французские корабли. Выносить приговоры возможно лишь тем пиратам, которых задержали французские военные. В целом же мировая практика знает крайне мало случаев, когда пираты были осуждены по национальному законодательству какого-либо государства.

В июне 2010 г. мировые СМИ обошла новость о том, что в портовом городе Мобасе (Кения) был создан суд, где будут рассматривать дела, связанные с пиратством и другими тяжкими преступлениями, имеющими отношение к разбойным нападениям на море. Суд был открыт при содействии Управления ООН по наркотикам и преступности¹⁹. Для организации судебных процессов над пиратами и последующего их содержания в тюрьме эта страна получила миллион долларов²⁰. Однако этот суд не был международным в полном смысле слова. На деле Кения на основании международного договора согласилась на базе суда в г. Мобасе рассматривать дела о пиратстве.

Такой опыт оказался неудачным. В начале ноября 2010 г. кенийский суд отпустил 9 из 100 чел., обвиняемых в пиратстве²¹. Несколькими днями позже Россия и Кения заявили о необходимости создания международного трибунала по морскому пиратству. По замечанию главы МИД РФ С. Лаврова, Кения не справляется с наплывом дел о пиратстве²². 2 декабря 2010 г. премьер-министр Кении Раила Одингга призвал международное сообщество создать международный суд для рассмотрения дел сомалийских пиратов в нейтральном государстве²³. А министр иностранных дел Кении Моисей Ветангула заявил, что Кения больше не будет рассматривать дела о пиратстве²⁴.

Таким образом, вопрос о создании международного суда или трибунала для рассмотрения дел морских пиратов так и остался не решенным. В то же время создание международного судебного органа, обладающего юрисдикцией по рассмотрению вопросов об ответственности за морское пиратство, действительно необходимо. На наш взгляд, в международном договоре об его учреждении следует, прежде всего, дать определение такого международно-противоправного деяния, как пиратство. Учреждаемый судебный орган должен действовать на постоянной основе. Также в учредительном документе данного судебного органа необходимо наделить правом возбуждать дело против морских пиратов любое заинтересованное государство, т. е., как например, то государство, на морское судно которого было совершено нападение, так и то государство, военный корабль которого осуществил захват пиратов.

Было бы целесообразно создать подобный судебный орган на территории государства, находящегося в том регионе, в котором чаще всего осуществляются пиратские нападения на морские суда.

Безусловно, принципами деятельности суда или трибунала должны стать принципы уголовного судопроизводства, общие для большинства современных государств, такие как законность, презумпция невиновности, уважение чести и достоинства личности, охрана прав и свобод человека, обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту и др.

Целесообразным будет и введение института прокурора по образцу, существующему в Международном уголовном суде.

Пока же судебный орган, наделенный юрисдикцией в отношении актов морского пиратства, отсутствует, международное сообщество продолжает предпринимать разнообразные конкретные меры, направленные на борьбу с этим международно-противоправным деянием.

Борьба с пиратством у побережья Сомали ведется с 2008 г. в рамках проводимой миссии «Аталанта» и операции НАТО Ocean Shield (Океанский щит), начавшейся в 2009 г. В настоящее время морское пространство у побережья Сомали патрулирует 35 судов из 16 государств.

С 8 по 12 марта 2011 г. в Аравийском море проходили военно-морские учения «Аман-2011», главной целью которых была отработка совместных действий по борьбе с пиратством, морским терроризмом, защита маршрутов международной морской торговли. В маневрах приняли участие ВМС Пакистана, Австралии, Китая, Франции, Индонезии, Японии, Малайзии, Саудовской Аравии, Турции, Шри-Ланки, Великобритании и США. На учениях присутствовали наблюдатели из ряда стран, в т. ч. и из России²⁵.

Российская Федерация принимает непосредственное участие в борьбе с международным пиратством. Так, в 2008–2009 гг. 5 отрядов кораблей Тихоокеанского флота РФ (ТОФ) принимали участие в патрулировании морского пространства у берегов Сомали и сопровождали гражданские суда, осуществлявшие плавание в этом районе, в т. ч. и иностранные.

¹ См.: Шестаков Е. Сигнал флибустьерам // Российская газета. 2010. 1 сент.

² См.: Калашников Ю. Пираты XXI века // Планета. 2006. № 12. С. 58.

³ URL: <http://www.un.org/russian> (дата обращения: 19.03.2011).

⁴ См.: Ведомости ВС СССР. 1962. № 46, ст. 457.

⁵ См.: Международное право в документах / под ред. Н.Т. Блатовой, Г.М. Мелкова. М., 2004. С. 420–507.

⁶ URL: <http://www.un.org/russian> (дата обращения: 19.03.2011).

⁷ См.: Там же.

⁸ См.: Сборник важнейших документов по международному праву. Ч. 2: Особенная часть / сост. М.В. Андреева. М., 1997. С. 523–535.

⁹ URL: <http://www.imo.org> (дата обращения: 17.03.2011).

¹⁰ Шестаков Е. Указ. соч.

¹¹ URL: <http://www.un.org/russian> (дата обращения: 19.03.2011).

¹² Россия представит в СБ ООН проект борьбы с пиратством // Взгляд. 2011. 11 марта.

¹³ См.: Шестаков Е. Указ. соч.

¹⁴ URL: <http://www.un.org/russian> (дата обращения: 19.03.2011).

¹⁵ Цит. по: Шишлин В. Пиратский закон. URL: <http://www.finmarket.ru> (дата обращения: 19.03.2011).

¹⁶ См.: Там же.

¹⁷ ООН начнет создавать международный суд для пиратов. URL: <http://www.pravo.ru> (дата обращения: 19.03.2011).

¹⁸ См.: Франция меняет законодательство для борьбы с пиратством. URL: <http://www.pravo.ru> (дата обращения: 19.03.2011).

¹⁹ В Кении при поддержке ООН появился суд, где будут слушать дела, связанные с морским пиратством. URL: <http://www.un.org/russian/news> (дата обращения: 17.03.2011).

²⁰ См.: Там же.

²¹ Celestyne Achieng. Kenya court orders release of Somali piracy suspect. URL: <http://www.ibitimes> (дата обращения: 17.03.2011).

²² Россия и Кения готовы создать международный трибунал по морскому пиратству. URL: <http://www.baltinfo.ru> (дата обращения: 19.03.2011).

²³ См.: В борьбе с пиратством Кения предлагает создать сомалийский суд. URL: <http://news.mail.ru> (дата обращения: 17.03.2011).

²⁴ Zebley Julia. Kenya court rules no jurisdiction over international piracy cases. URL: <http://jurist.org> (дата обращения: 17.03.2011).

²⁵ Корабли ВМС 12 стран проводят учения по борьбе с пиратством в Аравийском море. URL: <http://er-portal.ru> (дата обращения: 19.03.2011).

М.В. Шугуров

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ГОСУДАРСТВ В СФЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО НАУЧНО-ТЕХНОЛОГИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА

К одному из актуальных вопросов современной юридической науки относится анализ тенденций развития права, как национального, так и международного в эпоху глобализации. Данные вопросы теснейшим образом интегрированы в проблематику политико-правового идеала современного государства, перспектив его существования в современном мире, его внутринациональными и международными обязательствами.

© Шугуров Марк Владимирович, 2011

Доктор философских наук, профессор кафедры философии (Саратовская государственная юридическая академия).

Международное научно-техническое сотрудничество и международное право. В условиях глобализации, одним из факторов которой является научно-технологический прогресс (НТП), повышается значимость обязательств государств по поощрению и развитию международных научных и культурных контактов, а также обязательств в сфере научного, научно-технического и технологического сотрудничества. В современных условиях данный вид международного сотрудничества интенсивно проникает во все сферы жизнедеятельности мирового сообщества — экономику, культуру, образование, здравоохранение, являясь значимой и одновременно самостоятельной сферой международного общения.

НТП имеет в своей основе не только частные интересы физических и юридических лиц, но и публичные интересы государств, народов, человечества в целом. Поэтому непреходящую значимость имеет регулирование международного научно-технологического сотрудничества на основе общепризнанных норм и принципов международного публичного права, основными субъектами которого выступают государства.

Участие современных государств в глобальном научно-технологическом и инновационном процессе предполагает осуществление их прав и обязанностей, т. е. выполнение международно-правовых обязательств. В различного рода международно-правовых документах данные обязательства терминологически закрепляются в понятиях «участвуют», «содействуют», «осуществляют».

Реализуя свою институциональную функцию в направлении поддержки, стимулирования и управления научно-технологическим и инновационным процессом в международном аспекте государства руководствуются положениями международного публичного права, направленными на полноценное инновационно-технологическое развитие государств, реализуемыми через политическую волю по имплементации международно-правовых норм и принципов.

Ориентация на важность развития международного научно-технологического сотрудничества свойственна международно-правовому сознанию в целом и международно-правовому сознанию государств, не говоря уже о международно-правовом сознании различных международных межправительственных и международных неправительственных организаций, работающих в сфере разработки и распространения передовых технологий. Все это способствует появлению большого количества международно-правовых источников разной юридической силы, в которых затрагиваются вопросы взаимодействия государств на двусторонней или многосторонней основе в сфере научного, технического, технологического и инновационного сотрудничества.

В современном международном праве имеется солидный блок норм, регулирующих как международное сотрудничество в сфере научных исследований (международные научные исследования), так и блок норм, регулирующих научно-техническое (технологическое) сотрудничество. Данные нормы не образуют самостоятельной отрасли международного права, а предусматриваются рядом отраслей современного международного права. Так, в международном морском праве международно-правовые обязательства государств в научно-технологической сфере закреплены в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. (далее — КМП). Они предполагают обеспечение со стороны государств свободы научных исследований, передачи научной информации и т.д. В п. 3 ст. 143 КМП предусмотрены правомочия государств по осуществлению морских научных исследований в Районе морского дна, а именно участие в международных программах, эффективное распространение результатов исследований, анализа и т.д. Правовой режим морских научных исследований традиционно представляет интерес для науки международного морского права¹. Аналогичная ситуация, связанная с интересом к научно-технологическому сотрудничеству в сфере исследования и использования космоса для решения социально-экономических проблем, сложилась и в науке международно-космического права².

Значительное число норм, регулирующих международное научно-техническое сотрудничество, содержится в международном экологическом праве (ст. XV «Научно-техническое сотрудничество и мониторинг» Конвенции о защите Черного моря от загрязнения 1992 г., подп. с) п. 2 ст. 10 «Международное сотрудничество» Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалении 1989 г., ст. 18 «Научно-техническое сотрудничество» Конвенции о биоразнообразии 1992 г., ст. 13 «Техническое сотрудниче-

ство и помощь», ст. 14 «Научные и технические исследования» Протокола 1996 г. к Конвенции по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 года, подп. а) п. 1 ст. 6 Протокола об охране окружающей среды к Договору об Антарктике 1991 г.). Более того, в современном международном праве развитие международного технического и научного сотрудничества рассматривается как общее правило, распространяющееся на различные формы такого сотрудничества (п. с) ч. 1 Раздела 5 Соглашения 1994 г. об осуществлении части XI КМП).

Поощрение, содействие и стимулирование научно-технического сотрудничества деятельности государств, международных организаций и находящихся под юрисдикцией государств, физических и юридических лиц — одно из направлений деятельности государств, предусмотренных нормами международного права. Обязательства государств в этой сфере сегодня рассматриваются как возникающие на основе обязательств в области поощрения устойчивого развития (ст. 1 Рамочной конвенции по изменению климата 1992 г.). Все это подтверждает существование *принципа взаимопомощи и содействия в рамках сотрудничества*, в частности, в объединении усилий в сфере научных исследований (ст. IX Договора о космосе 1967 г., ст. 243 КМП).

О международно-правовых обязательствах государств, реализуемых через принятие соответствующих мер, для поощрения и облегчения научно-технических исследований говорится в п. 1 ст. 14 «Научные и технические исследования» Протокола 1996 г. к Конвенции по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 г. Содействие в проведении морских научных исследований и их поощрение предусмотрено в ч. XIII «Морские научные исследования» КМП. Обязательства по осуществлению сотрудничества в целях содействия исследовательским работам по определению уровня загрязнения окружающей среды изложены также в ст. 200 КМП.

Следует отметить, что международные научные, научные и технические исследования (разработки), несмотря на то, что они являются самостоятельным предметом регулирования (ч. XIII «Морские научные исследования» КМП; ст. 14 Соглашения об осуществлении положений КМП, касающиеся сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими; подп. г ч. 1 ст. 4 «Обязательства» Рамочной конвенции ООН об изменении климата 1992 г.; ст. 7 Конвенции ЕЭК ООН о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 г.), входят в состав международного научно-технического сотрудничества и находятся в пространстве действия общих международно-правовых принципов международного научно-технологического сотрудничества.

Вопросам регламентации научно-технического сотрудничества посвящено значительное количество межправительственных двусторонних соглашений (Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской народной республики о научно-техническом сотрудничестве от 18 декабря 1992 г., Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской народной республики о сотрудничестве в области исследований и использования Мирового океана от 27 мая 2003 г. и др.), которые так же, как и многосторонние и универсальные соглашения, предусматривают принципы рассматриваемого сотрудничества и соответствующие международно-правовые обязательства государств.

В последнее время повышенное внимание уделяется «мягкому международному праву». В резолюциях и декларациях Генеральной Ассамблеи ООН, ЭКОСОС, ЮНЕСКО, ПАСЕ большое значение придается поощрению сотрудничества государств в сфере науки, технологий, инноваций. Важную роль играют и документы политического характера, например Итоговые документы саммитов G8 и G20.

Международное научно-техническое сотрудничество регламентируется также и нормами национального права. В частности, достаточно указать на ст. 16 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике»³. Более того, само международное право предусматривает развитие международного научно-технического сотрудничества в соответствии с национальным законодательством (п. 3 ст. 18 Конвенции о биоразнообразии 1982 г.). Вопросы регламентации международных научных исследований (морских научных исследований, проводимых иностранным заявителем) преду-

смотрены гл. V (ст. 23–30) «Морские научные исследования» Федерального закона от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации», гл. 4 (ст. 24–31) Федерального закона от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации».

Объективная тенденция глобализации НТП заключается не только в укреплении и расширении многоуровневого международного сотрудничества в научно-технологической сфере, но и его усложнении. Интенсификация вовлечения в мировой хозяйственный оборот новых технологических разработок, часто именуемых высокими технологиями, стало отправной точкой для возникновения нового явления — *международного инновационного сотрудничества* — пространства, где осуществляется процесс создания и обмена высокими технологиями и иными видами инноваций. Отныне традиционное международное научно-техническое сотрудничество стало частью более сложного явления — международного научного, научно-технологического и инновационного сотрудничества.

В этой связи к числу однородных проблем как для теории права, так и для международно-правовой науки, можно отнести доктринальное уточнение содержания и соотношения понятий «государственная научная, научно-техническая политика», «государственная инновационная политика», «государственная политика в области развития инновационной системы», «государственная политика в области развития науки и технологий». Данные понятия фиксируют направления деятельности государств, которые обладают международным и международно-правовым измерением.

В качестве эмпирического материала для обоснования теоретико-правовых выводов выступают законодательные акты и программно-стратегические документы. Так, в Проекте Концепции реформирования законодательства РФ с целью стимулирования инновационной деятельности и внедрения в производство наукоемких технологий сказано, что инновационная политика — это составная часть осуществляемой государством социально-экономической политики. Несмотря на близость указанных направлений деятельности государства, следует говорить об их самостоятельном значении, что, однако, не означает их параллелизма и обособленности. В качестве основания данного вывода можно сослаться на законопроект № 412571-5, внесенный в Государственную Думу 27 июля 2010 г. и принятый в первом чтении 26 ноября 2010 г.⁴ Данный законопроект предлагает новую редакцию ст. 15 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (с последующими изменениями) с одновременным изменением названия статьи — «Финансирование научной, научно-технической и инновационной деятельности». Вместе с тем, думается, что более верно говорить не о научно-технической, а о научно-технологической деятельности. Так, в международных договорах РФ, например в Соглашении о создании общего научно-технологического пространства государств-участников СНГ 1995 г. (ст. 2), говорится о научной и технологической интеграции, хотя при этом также имеет место словочетание «наука и техника». Однако, как бы то ни было, понятия «инновационная деятельность» и «научно-технологическая деятельность» должны рассматриваться как часть и целое.

Современное государство в контексте глобализации НТП. Глобализация международного научно-технического, технологического и инновационного сотрудничества, актуализирующая роль международного права, оказывает самое непосредственное влияние на формирование образа современного государства. На наш взгляд, усиление международной составляющей научно-технологического развития создает все условия для более эффективного воздействия международного права на формирование образа современного государства. В определенном смысле можно говорить о том, что международное право научно-технологического сотрудничества через совокупность соответствующих международно-правовых обязательств задает функциональный образ современного государства.

В соответствии с формируемыми в настоящее время представлениями современное государство является правовым, с социально ориентированной рыночной экономикой, высоким уровнем духовной и материальной культуры. Одновременно с этим признается, что задачи обеспечения экономической, экологической, военной, технологической безопасности могут быть решены только при достижении определенного уровня научного, инновационного и технологического развития. Парадигма синтеза науки, технологий и инноваций опреде-

ляет формирование и реализацию научной, научно-технологической и инновационной политики любого государства, которое стремится быть современным. Одновременно с этим следует признать, что автономное научно-технологическое развитие сегодня невозможно: современное государство в международном масштабе должно принимать активное участие в развитии различных сфер науки, техники, технологий.

Для того чтобы понять основные тенденции эволюции государства в условиях глобализации, включая ее научно-технологический вектор, юридическая мысль вслед за социально-гуманитарными науками обращается к анализу движущих факторов глобализационных процессов. Общее признание получил тезис о том, что одним из факторов глобализации современного мира стал НТП. Более того, буквально на глазах осуществляется глобализация научно-технологического сотрудничества и развития. Как отмечает А.А. Моисеев, исследующий влияние НТП на государство, «достижения научно-технического прогресса продолжают изменять мировую экономику, трансформируя многосторонние международно-правовые отношения в сторону их глобализации»⁵.

До недавнего времени происходило противопоставление революционной и эволюционной формы НТП, но ныне понятия «научно-технический прогресс» (НТП) и «научно-техническая революция» (НТР) отождествляются. Это связано с быстрыми изменениями в науке, технике и технологиях, а также с революционизирующим воздействием последних на все стороны общественного бытия. Как отмечает В.И. Блищенко, в основе процесса глобализации лежит дальнейшее развитие современного производства товаров и услуг, а также НТП. Для них характерен стремительный выход за национальные границы, а также за пределы региональных объединений государств. При этом подчас экономически развитые государства оказываются зависимыми от внешних источников сырья, капитала, рабочей силы и рынков произведенной продукции⁶.

В условиях глобализации воздействие науки и технологий на жизнь отдельных государств и всего мирового сообщества значительно усилилось. Это дает основание для вывода о том, что «постепенно ядром международного развития становится технологическая сфера»⁷. Со своей стороны выскажем мысль методологического характера: глобализация во всех ее аспектах, но особенно научно-технологическом, является в широком смысле источником права. Это одинаково верно в отношении международного, национального, транснационального и наднационального права. В качестве обоснования данного подхода укажем, что право и, соответственно, государство существуют и развиваются в среде техногенной цивилизации, в которой на формирование всех аспектов общественной жизни преимущественное воздействие оказывают технологические факторы.

В результате рассмотренных процессов возникают новые условия для существования государства, появляется необходимость в уточнении его функций. Все это предопределяет возрастание актуальности исследований, затрагивающих существование государства как политико-правового института, проводящего научно-технологическую и инновационную политику⁸. Данные исследования осуществляются в рамках теории права и государства, правовой глобалистики и, разумеется, науки международного права. Свои разработки правовая наука основывает на выводах глобалистики, социологии, философии науки и техники, экономической науки. В результате сформулировано положение о том, что одной из наиболее значимых в последнее время становится научно-техническая функция, в рамках которой происходит усиление инновационно-технологической составляющей. Этот вывод релевантен, хотя и в различной мере, в отношении всех государств современного мира, в т. ч. Российского государства, которому приходится решать сложные проблемы технолого-инновационной модернизации российской экономики и всех сфер российского общества, в частности в аспекте международного сотрудничества.

Государство — это традиционный политико-правовой институт, которому в настоящее время приходится сталкиваться с глобализационными вызовами. К числу таких вызовов относится не только указанная глобализация международного научно-технологического развития, но и необходимость использования достижений науки и техники на благо всех, т. е. в универсальном масштабе. Вполне очевидно, что вне различных форм государственного реагирования

на данные процессы позитивные результаты глобализации, в т. ч. в научно-технологической сфере, будут минимальными.

Государства как основные субъекты международного права стремятся регулировать научно-технологическую глобализацию с целью обеспечения ее направленности на достижение согласованных и социально значимых целей. Насколько им это удастся, вопрос эффективности проводимой ими политики. От государств исходит выработка на национальном и международном уровнях правовых норм, призванных к регулированию общественных отношений по поводу разработки, передачи и использования достижений науки и техники. Выводу о повышении роли права в условиях современного НТП⁹ коррелирует положение о возрастающей роли государства в регулировании и управлении научным, технологическим и инновационным прогрессом. Думается, что ни формирующиеся режимы глобального управления знаниями, в т. ч. имеющие характер частной сети¹⁰, ни режим глобального управления Интернетом не могут функционировать вне государственной поддержки. Более того, усиление инновационного вектора научно-технологического развития, да и всего общественного развития в целом сопровождается беспрецедентными масштабами усиления координирующей и стимулирующей роли государства.

Конечно, не все государства успешно реализуют свою функцию в сфере регулирования развития науки, технологии и инноваций. Вместе с тем вряд ли целесообразно в данном случае прибегать к некоторым имеющимся в литературе выводам общего характера о закате или упадке государств в современном мире¹¹. Напротив, все более укрепляющийся инновационный вектор научно-технологического развития в отдельных государствах и мире в целом создает новое измерение, в котором происходит реализация ничем и никем не заменимых функций государства.

Повышение роли государств в сфере развития науки, технологий и инноваций прослеживается и в сохранении значимости межгосударственного сектора международного сотрудничества в данной сфере. Помимо двусторонней формы сотрудничества на уровне государств, правительств и ведомств, большое распространение получают многосторонние формы сотрудничества в рамках различных интеграционных образований. Одновременно с этим межгосударственное сотрудничество становится составной частью глобального партнерства в сфере науки, технологии и инноваций. Каждое государство получает возможность стать субъектом не только международного, но и мирового сообщества, включающего также международные межправительственные организации, региональные союзы государств, международные неправительственные организации, служащие опорами транснационального гражданского общества. В последнее время, помимо понятия «мировое сообщество», стало употребляться понятие «сообщество развития» (community of development). Данное сообщество, представленное международными агентствами (международными межгосударственными институтами развития — Всемирным банком, МВФ, ЮНКТАД, ПРООН и др.), уделяет повышенное внимание поступательному развитию науки, технологий и инноваций как условию достижения целей устойчивого прогресса.

В настоящее время международное научно-технологическое сотрудничество в значительной степени институционализировано. Это означает его осуществление не только на двусторонней, но и на многосторонней основе в рамках международных организаций и различных органов, созданных на базе соглашений, и содействующих разработке и облегчению передачи знаний и технологий. В этой связи следует указать на ВОНТТК (Вспомогательный орган по научным, техническим и технологическим консультациям, созданный на основе ст. 25 КБР), ВОКНТА (Вспомогательный орган для консультирования по научным и техническим аспектам, созданный на основе ст. 9 Рамочной конвенции ООН по изменению климата 1992 г.), Юридическую и техническую комиссию, компетенция которой закреплена ст. 165 КМП.

Таким образом, субъектами поддержки международной интеграции и сотрудничества в технологической сфере выступают не только государства, но и международные организации, которые опосредуют технологический обмен как в его коммерческих, так и некоммерческих формах. В этом нет ничего странного, поскольку сотрудничество государств развивается не только на двусторонней, но и на многосторонней основе в рамках международных организаций. Поэтому важнейшим направлением международного сотрудничества стано-

вится сотрудничество государств в рамках соответствующих организаций и с соответствующими организациями.

Глобализация НТП стала «веком коллективной ответственности» за состояние международного сотрудничества в сфере науки, технологии и инноваций, за повышение его эффективности в целях наиболее масштабного использования связанных с ними благ. При этом следует учитывать, что во многих документах ООН проводится мысль о том, что главная ответственность за собственное развитие во всех его составляющих (социальное, экономическое, экологическое, человеческое) лежит на государствах. Каждое государство, как следует из резолюции 62/186 Генеральной ассамблеи ООН, несет главную ответственность за собственное развитие. Разумеется, в последнее время все большее внимание уделяется эффективности функций международных организаций как глобальных институтов развития. Однако, с нашей точки зрения, вполне можно говорить о государстве как центральном политико-правовом институте развития, в частности научно-технологического и инновационного. Одновременно с этим следует отдавать себе отчет в том, что данная, по своей природе позитивная ответственность реализуется как через индивидуальные, так и коллективные действия государств, в т. ч. в рамках международного сотрудничества на уровне международных организаций, например ОЭСР, Совета Европы и др. В итоге научно-технологическое и инновационное развитие, претерпевающее глобализацию и транснационализацию, становится сферой повышенной индивидуальной и коллективной ответственности государств.

Данный вывод следует расценивать как конкретизацию преобладающей в российской юридической доктрине позиции о позитивных перспективах существования государства как политико-правового института, обладающего суверенитетом и наделенного публично-властными полномочиями. Как отмечал Б.Н. Топорнин, «опасения за судьбы государства сегодня не имеют под собой реальных оснований. Национальное государство в современном мире сохраняется как главный вид организации народа во имя собственного блага и самозащиты и самообеспечения, решения важнейших задач как своего внутреннего развития, так и внешней политики. Уникальные черты и свойства государства объясняют потребность в нем и на этапе глобализации»¹². Аналогичную позицию занимает М.Н. Марченко, критически относящийся к неолиберальным доктринам превращения государства в «менеджера» и передаче его функций наднациональным структурам. Он полагает, что слухи о смерти национального государства и права, основанные на неолиберальной модели глобализации, преждевременны¹³.

Хотелось бы отметить, что в условиях глобализации государство действительно переживает серьезный кризис. Однако это не кризис «заката», а кризис перехода на новую стадию развития, связанную с конкретизацией имеющихся и возникновением новых функций. Это же можно сказать и о международном праве, создаваемом государствами в процессе борьбы и сотрудничества. Среди неолиберальных мыслителей уже давно было распространено желание заменить международное право транснациональным или мировым правом. Вполне понятно, что оттеснение государства и ослабление роли международного права — звенья одного и того же замысла. В условиях глобализации это вряд ли повысит степень управляемости мировыми процессами, в частности в сфере науки, технологии, инноваций, и решит назревшие здесь проблемы и противоречия.

Источником глобального научно-технологического и инновационного развития является не униформность, а разнообразие, которое, тем не менее, сверяет себя с общемировыми стандартами. К тому же глобальная инновационная система (ГИС), в рамках которой осуществляются создание, трансфер и диффузия знаний, технологий и инноваций, является «консорциумом» национальных инновационных систем (НИС), представляющих собой предмет приложения национальной государственной политики. Государства выступают субъектами, уполномоченными оказывать властное воздействие НИС, одновременно являясь, как отмечает И.Г. Дежина, равноправными партнерами по отношению к другим составляющим ее субъектам благодаря развитию горизонтальных связей¹⁴.

Объективное повышение роли государства в современном научно-технологическом развитии не означает принижения роли частного сектора, ибо в современных условиях последний играет чрезвычайно важную роль в создании и распространении знаний, технологий и инноваций. Сегодня инновационная направленность составляет приоритетное и наиболее пер-

спективное направление в деятельности малого и среднего предпринимательства, не говоря уже о локомотивах технологического прогресса — транснациональных компаниях (ТНК), выводящих инновационные технологии, продукты и услуги на глобальные рынки. Однако частный сектор на то и «частный», что реализует частный интерес. Поэтому к целям государственной политики относится создание нормативно-правовых и организационных условий для успешного функционирования частного сектора не только на национальном, но и международном уровне при одновременном усилении межгосударственного сотрудничества, например, официальной помощи развитию (ОПР).

Глобализация НТП создает все условия для повсеместного воздействия знаний, технологии и инноваций на все стороны общественной жизни. Представляется, что в рассматриваемой сфере она является не только системой многоуровневой интеграции между народами, государствами, регионами, личностями, но и интеграцией всех сфер общественной жизни, которые в настоящее время выстраиваются на основе использования технологических достижений (*technology transform*). Но, с другой стороны, все это сопровождается противоречивыми результатами — возникновением преимуществ и одновременно — глобальных угроз.

Противоречивые результаты прогресса в науке, технике и технологиях ставят вопрос о формировании *глобального управления*, предназначенного для максимизации позитивных результатов и минимизации негативных. Для этого необходимы соответствующие правовые инструменты, детерминированные возникшими потребностями эффективного регулирования глобального научно-технологического сотрудничества и развития. В этой связи нельзя не согласиться с мнением Б.Н. Топорнина о том, что в условиях глобализации не следует отказываться от имеющихся правовых механизмов, предпринимая усилия по модернизации и повышению эффективности традиционного опыта. Преемственность «позволит праву способствовать тому, чтобы глобализация шла в интересах прогресса человечества, его подъема на качественно более высокий уровень жизни»¹⁵. При этом речь идет не о разрозненных, не связанных друг с другом процессах, протекающих в разных сферах цивилизации, а об урегулированной и внутренне согласованной системе отношений в обществе, включая сферу производства и, особенно, высоких технологий, экономику, политику, культуру».

Затрагивая тему глобального управления научно-техническим прогрессом в современных условиях, нельзя не сказать, что, помимо традиционных инструментов международно-правового регулирования публично- и частно-правового характера, возникают транснациональные и наднациональные механизмы. Последнее обстоятельство побуждает к переосмыслению роли традиционных международно-правовых механизмов регулирования международного научно-технологического сотрудничества и развития. Это означает, что в условиях глобализации движимой потребностью создания и практического применения результатов научно-технического прогресса с одинаковой остротой возникают вопросы о перспективах существования и международного права и таком политико-правовом институте, как государство. Необходимо отметить, что сложная природа глобализационных процессов требует столь же сложной системы управления во всемирном масштабе. Поэтому каждый элемент глобального управления и регулирования, включающего международно-правовые механизмы, обладает своей, ничем не заменимой ценностью.

(Продолжение в следующем номере)

¹ См.: Гуреев С.А., Зенкин И.В., Иванов Г.Г. Международное морское право. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2011. С. 299–324; Мировой океан и международное право. Правовой режим морских научных исследований и передача технологии / отв. ред. А.П. Мовчан. М., 1991; Гуреев С.А. Морские научные исследования. Владивосток, 1984; *Wegelein F. Marine Scientific Research: The Operation and Status of Research Vessels and Other Platforms in International Law*. Leiden, 2005; *Gorina-Ysern M. An International Regime for Marine Scientific Research*. Ardsley. New York, 2003; *Soons A. Marine Scientific Research and the Law of the Sea*. Deventer; Boston, 1982.

² См.: Яковенко А.В. Современные космические проекты: международно-правовые проблемы. М., 2000; Международное космическое право / отв. ред. Г.П. Жуков, Ю.М. Колосов. М., 1999. С. 107–198; *Верещетин В.С. Международное сотрудничество в космосе*. М., 1984.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 35, ст. 41737; 1998 № 51 ст. 6271; 2001. № 1, ст. 20; 2004. № 35, ст. 3607; 2006. № 1, ст. 10; № 50, ст. 52804; 2007. № 49, ст. 6069; 2009. № 1, ст. 17.

⁴ URL: <http://www.eg-online.ru/document/law/121010> (дата обращения: 17.06.2011).

⁵ *Моисеев А.А. Суверенитет государства в современном международном праве*. М., 2009. С. 145.

⁶ См.: *Блищенко В.И.* Глобализация и международное право // Глобализация, государство, право, XXI век: материалы Московского юридического форума. М., 2004. С. 17–18.

⁷ *Борисов К.Г.* Международное таможенное право. М., 2001. С. 2.

⁸ См.: *Киселева В.В.* Государственное регулирование инновационной сферы. М., 2008; *Керимов А.Д.* Современное государство: вопросы теории. М., 2007. С. 108; *Ваганов А.* Диалоги о научно-технической политике. М., 2001; *Салтыков Б.Г.* Актуальные проблемы научно-технической политики // *Науковедение*. 2002. № 1. С. 50–68; *Лапаева В.В.* Государственная научно-техническая политика: актуальные проблемы правового обеспечения // *Законодательство о науке: современное состояние и перспективы развития*. М., 2004. С. 14–56.

⁹ См.: *Хабриева Т.Я.* Правовое измерение научного прогресса // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2009. № 2. С. 12.

¹⁰ *Draho P.* The Global Governance of Knowledge: Patent Offices and Their Clients. Cambridge, 2010. P. 327.

¹¹ См.: *Кревельд М.* Расцвет и упадок государства. М., 2006.

¹² *Топорнин Б.Н.* Приветственное слово участникам // *Правовая система России в условиях глобализации: сборник материалов круглого стола*. М., 2005. С. 8.

¹³ См.: *Марченко М.Н.* Государство и право в условиях глобализации. М., 2009. С. 29.

¹⁴ См.: *Дежина И.Г.* Государственное регулирование науки в России / под ред. Н.И. Ивановой. М., 2008. С. 19.

¹⁵ *Топорнин Б.Н.* Указ. соч. С. 7.

А.А. Тихонов

КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП ЕДИНСТВА СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ПРОБЛЕМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Основным объектом конституционного регулирования, осевым стержнем структуры и содержания конституции любого государства является организация дееспособной государственной власти¹. Поэтому в системе принципов, составляющих основы конституционного строя, центральное место и определяющее значение принадлежит принципам организации государства и государственной власти, реализация которых на практике должна обеспечить политическое единство общества, его управляемость и твердый правовой порядок.

К наиболее важным принципам организации государства и государственной власти, получившим свое закрепление в гл. 1 Конституции РФ, относятся следующие: государственный суверенитет; народовластие и народный суверенитет; республиканская форма правления; федерализм; единство системы государственной власти; правовое государство; разделение властей. Эти принципы закрепляют и определяют содержание статуса самых важных политико-правовых институтов; выступают в качестве руководящих идей организации государства в целом; выражают объективные закономерности построения государственного аппарата и осуществления государственной власти в демократическом государстве; образуют определенную иерархию; находятся в определенном идейно-содержательном соподчинении по отношению друг к другу.

Реальной основой иерархической соподчиненности конституционных принципов служат их действительная значимость и юридическая сила, которые проявляются в процессе их практической реализации. Именно практика государственного строительства обновленной России последних двух десятилетий наглядно продемонстрировала основополагающее значение в системе конституционных принципов принципа государственного суверенитета. Составной частью содержания принципа государственного суверенитета выступает идея единства системы государственной власти как проявление объективной закономерности в организации и функционировании государственного аппарата. Однако формально юридически принцип единства системы государственной власти закрепляется как составная часть конституционного принципа федерализма (ст. 5 Конституции РФ) и упоминается в ч. 3. ст. 5. Конституции РФ наряду с другими принципами федеративного устройства России, что не соответствует его роли и значению в системе основ конституционного строя Российского государства.

Сопоставление практики реализации принципа единства системы государственной власти и других конституционных принципов организации государства показывает, что, будучи

© Тихонов Александр Александрович, 2011

Соискатель кафедры государственно-правовых дисциплин (Волгоградский институт экономики, социологии и права).

производным от принципа государственного суверенитета, он имеет не менее важное самостоятельное значение, чем остальные конституционные принципы и даже обладает приоритетом по отношению ко многим из них.

Политико-правовое содержание принципа единства системы государственной власти находит свое выражение: а) в единстве системы права и законодательства, которое основывается на верховенстве Конституции РФ и федеральных законов; б) в единой политике государственного регулирования и управления обществом, проводимой высшими органами государственной власти РФ; в) включенности субъектов Федерации в общую систему принятия основополагающих решений общегосударственного характера на общедофедеральном уровне и наличии для этого специальных государственных структур (Совет Федерации, Государственный совет), полномочий (право законодательной инициативы) региональных парламентов; г) в наличии судебного, президентского, административного и иных форм правового контроля со стороны федеральных органов за деятельностью региональных и муниципальных органов власти и управления; д) в возможности органов публичной власти вышестоящего уровня применять основанные на законодательстве меры государственно-правового воздействия (включая правовое принуждение) на органы нижестоящего уровня; е) в наличии среди высших органов государственной власти России системообразующего элемента, каковым является Президент РФ, за которым закреплены функции и корреспондирующие им полномочия объединительного, координационного и арбитражного характера по отношению к другим органам, звеньям и уровням публичной власти².

Основную роль в правотворческом обеспечении принципа единства системы государственной власти должно играть Федеральное Собрание — высший представительный и законодательный орган Российской Федерации. Его основная функция заключается в формировании законодательной инфраструктуры, гарантирующей взаимосвязь и взаимодействие федерального и регионального законодательства, их взаимную корреспондированность и синхронизацию, цельный и целостный характер нормотворческой базы организации и деятельности всех уровней и звеньев публичной власти, чем и обеспечивается единство их действий. Однако приходится констатировать, что в настоящий период законодательное поле для такого единства в полной мере еще не создано. Ориентация в законодательной деятельности исключительно на интересы федерального центра, узость социальной базы, отсутствие полноценного регионального представительства в российском Парламенте, недостаточность кадровых и контрольных полномочий требуют изменения порядка формирования, расширения компетенции обеих палат Федерального Собрания и изменения самого характера законотворческой деятельности.

Полномочия и прерогативы Президента РФ в области законодательной деятельности и по отношению к Федеральному Собранию, собственные правотворческие полномочия, правомочия по отношению к Правительству РФ, центральным и исполнительным органам и в сфере судебной власти выводят главу Российского государства из системы разделения властей, возвышают над высшими федеральными органами и позволяют обеспечить единство верховной власти в стране. В данном случае принцип единства верховной власти как основополагающая составляющая часть конституционного принципа единства системы всей государственной власти показал свой приоритет и доминирующий характер над принципом разделения властей.

Попытка построить в России классическую Федерацию, предпринятая в 90-е гг. XX в., провалилась, поставив страну на грань полной потери управляемости, дезинтеграции и распада. Понадобилось использовать весь комплекс прерогатив и полномочий Президента РФ как органа верховной управительной власти для проведения федеративной реформы, важнейшей составной частью которой стали восстановление вертикали власти и осуществление контроля над кадровым составом и деятельностью органов государственной власти субъектов Федерации. Это выразилось, во-первых, в возвращении в единую систему государственной власти региональных законодательных органов, которые в случаях, предусмотренных федеральным законом, могут быть досрочно распущены Президентом РФ. Тем самым между ними было создано некое подобие вертикали. Во-вторых, благодаря законодательной инициативе Президента, практически весь объем полномочий по предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов оказался сконцентрирован в федеральном центре, что привело к унифи-

кации правового положения субъектов Федерации и статуса их представительных и исполнительных органов, которые фактически стали нижестоящими структурами соответствующих федеральных органов исполнительной власти. В-третьих, главе государства посредством решающего участия в назначении высших должностных лиц субъектов Федерации и правомочий по досрочному отрешению от должности по собственному усмотрению удалось полностью поставить под свой контроль высших должностных лиц субъектов РФ, чем была полностью восстановлена вертикаль исполнительной власти.

Таким образом, реформа федеративных отношений, организованная и проведенная Президентом РФ, обеспечивала восстановление властной вертикали во взаимоотношениях федеральных и региональных органов. Для того состояния, в котором находилось Российское государство в начале 2000-х гг., ее направление и характер были выбраны верно, в чем принципиально проявилось самостоятельное значение конституционного принципа единства системы государственной власти и его приоритет по отношению к принципам федерализма и разделения властей по вертикали. Однако для нынешнего состояния российской государственности отдельные составляющие федеративной реформы выглядят избыточными. К таковым относятся права Президента на досрочный роспуск региональных парламентов, фактическое назначение им высших должностных лиц субъектов Федерации и отрешение их от должности по своему усмотрению. Современные условия диктуют необходимость усиления влияния населения регионов, возможно пока со стороны законодательных органов субъектов Федерации на процедуры назначения их высших должностных лиц и отрешения их от должности. Необходимо также провести децентрализацию полномочий по предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов, концентрация которых в федеральном центре выглядит во многом механической и излишней. Требуется также децентрализация налоговой системы и укрепление бюджетной основы субъектов Федерации. Указанные мероприятия не могут ослабить единства системы государственной власти в России, но будут способствовать ее укреплению, усилив ответственность региональных органов власти за состояние дел на местах.

¹ См.: *Авакьян С.А.* Конституционное право России: учебный курс: в 2 т. М., 2005. Т. 1. С. 138; *Боброва Н.А.* Конституционный строй и конституционализм в России. М., 2003. С. 136–138; *Зорькин В.Д.* Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 25.

² См.: *Чиркин В.Е.* Президентская власть // Государство и право. 1997. № 5. С. 17; *Грачев Н.И., Гаджи-Заде Э.А.* Формы правления и институт президентства в странах СНГ. Волгоград, 2005. С. 28–29; *Краснов М.А., Шаблинский И.Г.* Российская система власти: треугольник с одним углом. М., 2008. С. 31.

И.А. Дурнова

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ И ЕГО СТРУКТУРНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ

Уяснение правового механизма защиты основ конституционного строя требует анализа структурных элементов указанного механизма.

Под механизмом понимается внутреннее устройство системы чего-либо, совокупность состояний и процессов, из которых складывается какое-либо явление¹. В правовой сфере термин «механизм», как правило, означает модельную логическую схему специально-юридического воздействия на социальные отношения (например, механизм правового регулирования) или используется для характеристики инструментально-процедурных конструкций, таких как механизм реализации права или механизм правоприменения².

В науке конституционного права исследуется также проблема механизма защиты Конституции РФ, который представляет собой совокупность правовых средств, с помощью которых нормы права, закрепленные в Основном Законе, обеспечиваются механизмом должного исполнения. Элементами механизма защиты являются субъекты, объекты и содержание³.

© Дурнова Ирина Александровна, 2011

Аспирант кафедры конституционного и международного права (Саратовская государственная юридическая академия).

Правовой механизм защиты основ конституционного строя в российской правовой науке практически не исследован.

И.Н. Гальвина, например, определяет содержание механизма защиты и охраны основ конституционного строя как нормативное закрепление их форм, способов, средств охраны и защиты⁴. В этом случае из поля зрения выпали такие важные элементы механизма, как субъекты и объекты защиты.

Однако И.Н. Гальвина говорит о механизме охраны и защиты основ конституционного строя как об отдельно взятой части государственного механизма, обеспечивающего выполнение одной из главных функций — охраны и защиты основ конституционного строя⁵. Традиционно под государственным механизмом понимается совокупность государственных органов⁶, поэтому в данном случае под механизмом защиты основ конституционного строя автор понимает именно совокупность субъектов защиты.

Более комплексно конституционно-правовой механизм защиты конституционного строя России рассматривается в работах В.В. Красинского. По его мнению, он представляет собой целостную, взаимосвязанную, юридически оформленную совокупность объектов защиты, субъектов и форм взаимодействия между ними, функционально обеспечивающую верховенство и прямое действие Конституции РФ на всей территории государства, его целостность и суверенитет, политический и идеологический плюрализм, конституционный контроль за государственными и муниципальными органами⁷.

Механизм защиты основ конституционного строя направлен на то, чтобы принципам, составляющим основы конституционного строя, придать необратимый характер, исключить возможность их свертывания принятием текущего законодательства или иным способом.

Изучение субъектов защиты основ конституционного строя должно начинаться с определения субъектов конституционных правоотношений в целом. Подробный анализ конституционно-правовых норм, практики их применения, а также мнений ученых-государствоведов позволил О.Е. Кутафину определить круг субъектов конституционных правоотношений: народ Российской Федерации и образующие его нации и народности России; граждане Российской Федерации, их группы и собрания, лица без гражданства и иностранцы; Российская Федерация; субъекты Федерации; административно-территориальные единицы; государственные органы Российской Федерации и ее субъектов; органы местного самоуправления; должностные лица; депутаты законодательных органов Российской Федерации, ее субъектов и органов местного самоуправления, члены Совета Федерации, а также их объединения; общественные объединения граждан⁸.

Отметим, что все вышеназванные субъекты могут вступать и в правоотношения по защите основ конституционного строя, т.е. выступают субъектами механизма их защиты.

Считаем необходимым сгруппировать эти субъекты в целях защиты основ конституционного строя.

Во-первых, верными представляются позиции О.Н. Дорониной, Д.С. Коровинских⁹ и О.Е. Кутафина¹⁰. Согласно их мнению защита конституционного строя рассматривается как специфическая правоохранительная деятельность государства.

Защита конституционного строя может осуществляться Российской Федерацией в целом, например, в случае вооруженного нападения на нее или непосредственной угрозы такого нападения. Она также может осуществляться отдельными субъектами РФ и муниципальными образованиями.

Органы государственной власти, органы местного самоуправления, а также отдельные должностные лица также наделяются полномочиями по защите основ конституционного строя.

Вышеперечисленные субъекты составляют первую группу по следующим основаниям:

- 1) права и обязанности субъектов по защите основ конституционного строя определяются закрепленными в нормативных актах полномочиями;
- 2) право по защите основ конституционного строя, по сути, является и обязанностью субъектов;
- 3) субъектам отводится ведущая роль в данной области;
- 4) меры, осуществляемые данными субъектами, носят как превентивный, так и последующий характер.

Ко второй группе субъектов можно отнести: многонациональный народ Российской Федерации, нации и народности России; граждан, лиц без гражданства, иностранцев, а также их группы и собрания; общественные объединения граждан.

Основы конституционного строя были установлены путем свободного референдума по принятию Конституции 1993 г. Конституционный строй призван гарантировать развитие демократических начал самоуправления во всех сферах жизнедеятельности общества¹¹. Закрепленные основополагающие принципы гарантируют в случае их реализации нормальную жизнедеятельность общества. В своевременной и полной реализации основ конституционного строя, а также защите их от различных нарушений в первую очередь заинтересованы граждане Российской Федерации как в отдельности, так и сообща.

В ст. 3 Конституции Литвы, например, установлено положение, согласно которому народ и каждый гражданин вправе оказывать противодействие любому, кто насильственным путем посягает на независимость, территориальную целостность, конституционный строй Литовского государства¹². Конституция России предусматривает лишь запрет на присвоение власти в Российской Федерации (ч. 4 ст. 3), но не говорит о возможности сопротивления любыми способами тому, кто покушается на основы конституционного строя.

Общим объектом в механизме защиты основ конституционного строя выступают непосредственно сами основы конституционного строя.

По мнению А.А. Белкина, в начале 1990-х гг. попытки расширения предмета конституционной охраны в решениях Комитета конституционного надзора СССР и Конституционного Суда РФ оказались не слишком впечатляющими и объяснялись конкретно-историческими переходными условиями. Стремление изменить официальную конституцию, приобретшее форму широкого политического движения, может рассматриваться как защита «нового конституционного строя». Если расхождения официальной Конституции с выработанными и поддержанными теоретико-конституционными представлениями достигают состояния бескомпромиссной политической конфронтации, то с неизбежностью встает вопрос: как именно должны защищаться эти новые конституционные устремления?¹³

Подчеркнем, что объектом защиты должны выступать не фактические отношения по реализации основ конституционного строя, а именно закрепленные в Конституции основополагающие начала организации общества и государства, характеризующие Россию как конституционное государство.

В случае коренного изменения общественного и государственного строя первоначальные усилия должны быть направлены на юридическое закрепление новых конституционных основ. Если разработка полноценных положений требует значительных затрат, то может быть принят временный конституционный акт. История знает примеры принятия временных конституций в различных странах, например, Конституция Таиланда 1959 г.¹⁴ или Конституция Ирака 2004 г.¹⁵ Как правило, такие конституции принимаются в упрощенном порядке — без созыва учредительного собрания и вынесения на референдум¹⁶. В соответствующий период времени разрабатывается текст постоянной конституции. Наличие временной конституции позволяет субъектам выступать в защиту основ конституционного строя, руководствуясь не абстрактным пониманием сложившихся фактических отношений, а закрепленными правовыми нормами.

Непосредственные объекты защиты отличаются значительным разнообразием. По мнению В.В. Красинского, к ним можно отнести: политико-правовые основы организации государства, идеологические основы общества, социальные основы общества, институты политической системы, конституционный порядок их организации и деятельности¹⁷.

На наш взгляд, непосредственные объекты защиты необходимо соотносить с конкретными основами конституционного строя: народовластием, приоритетом прав и свобод человека, разделением властей, идеологическим и политическим многообразием, местным самоуправлением, многообразием форм собственности, социальным и светским государством, верховенством права, формой правления и государственного устройства, а также государственным суверенитетом.

В толковом словаре русского языка Ушакова под способом понимается тот или иной порядок, образ действий, метод в исполнении какой-нибудь работы, в достижении какой-либо цели. Под средством подразумевается прием, способ действий для достижения чего-нибудь¹⁸.

В лексическом значении «способ» и «средство» являются синонимами, поскольку подразумевают порядок совершения действий для достижения определенной цели.

Как уже было сказано, И.Н. Гальвина различает способы и средства охраны и защиты основ конституционного строя. При этом под способами защиты она понимает меры, применение которых устраняет возможность нарушения основ конституционного строя и обеспечивает реализацию уже нарушенных положений; средства охраны определены ею как полномочия управомоченных субъектов на осуществление действий и устранение препятствий в процессе реализации основ конституционного строя¹⁹.

По нашему мнению, понятие «способ защиты основ конституционного строя» — синоним термина «средства защиты». Способ (средство) защиты основ конституционного строя — это установленная конституционным правом мера, направленная на обеспечение нормальной реализации основ конституционного строя, предупреждения, пресечения и выявления их нарушений, а также восстановления их действия и привлечения виновных к ответственности.

Как считает В.В. Красинский, основным средством является право, а в некоторых случаях и обязанность на обращение управомоченного лица в юрисдикционный орган с жалобой (запросом, ходатайством, иском, заявлением) для защиты конституционных положений. Кроме того, средствами охраны и защиты выступают: реализация властных полномочий органов государственной власти в сфере охраны и защиты основ конституционного строя; прямой и косвенный конституционный надзор; абстрактный и конкретный конституционный нормоконтроль; официальное нормативное и казуальное конституционное толкование²⁰.

О.Г. Румянцев выделяет следующие способы защиты конституционного строя: судебный конституционный контроль; полномочия иных органов государственной власти по защите конституционного строя; право народа на коллективное сопротивление узурпации власти; конституционные основы регулирования чрезвычайного и военного положений; конституционные основы деятельности общественных объединений и их контрольных полномочий²¹.

С нашей точки зрения, все способы защиты основ конституционного строя необходимо разделить на три группы — формы защиты основ конституционного строя.

Первая форма — самозащита основ конституционного строя. Ее реализация обусловлена положениями ст. 16 Конституции РФ об особом порядке пересмотра, а также непротиворечивости иных положений Конституции нормам гл. 1.

Вторая форма предполагает защиту основ конституционного строя государством и местным самоуправлением, их органами и должностными лицами.

Третья форма — это защита основ конституционного строя гражданами и их объединениями.

Главная причина сегодняшнего кризиса не в Конституции, а вне ее самой. Причина кроется в реальном соотношении сил, в правовой культуре общества, в том как действует юридическая Конституция в жизни²². Дальнейшее изучение и совершенствование механизма защиты основ конституционного строя необходимо для полноценной и своевременной их защиты от всевозможных посягательства и обеспечения достойного уровня жизни граждан Российской Федерации.

¹ См.: Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М., 1994. С. 573.

² См.: Хижняк В.С. Конституционно-правовой механизм взаимодействия внутригосударственного права Российской Федерации и международного права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2008. С. 22.

³ См.: Конституция Российской Федерации // Все для студента-юриста: путеводитель в мире юридических наук. URL: <http://allstatepravo.ru/mpkr/mkr2/mkr21.html> (дата обращения: 26.03.2011).

⁴ См.: Гальвина И.Н. Охрана и защита основ конституционного строя Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. С. 9–10.

⁵ См.: Там же. С. 17.

⁶ См.: Байтин М.И. Механизм современного Российского государства // Правоведение. 1996. № 3. С. 7.

⁷ См.: Красинский В.В. Конституционно-правовой механизм защиты конституционного строя в избирательном процессе // Право и образование. 2010. № 6. С. 81.

⁸ См.: Кутафин О.Е. Предмет конституционного права. М., 2001. С. 320.

⁹ См.: Доронина О.Н., Коровинских Д.С. Система правовой охраны Конституции Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2005. № 5. С. 3.

¹⁰ См.: Кутафин О.Е. Указ. соч. С. 120.

¹¹ См.: Кабышев В.Т. Становление конституционного строя России // Конституционное развитие России: межвузовский научный сборник. Саратов, 1993. С. 7.

- ¹² См.: Конституция Литовской Республики от 25 октября 1992 г. // Сейм Литовской Республики: официальный сайт. URL: http://www3.lrs.lt/home/Konstitucija/Konstitucija_RU.htm (дата обращения: 26.03.2011).
- ¹³ См.: *Белкин А.А.* Конституционная охрана: три направления российской идеологии и практики. СПб., 1995. С. 126.
- ¹⁴ См.: *Страшун Б.А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран. М., 2000. Т. 1–2.
- ¹⁵ См.: *Сапронова М.А.* Конституция Ирака, одобренная на всеобщем референдуме 15 октября 2005 года: структура, основные положения, особенности // Институт Ближнего Востока: официальный сайт. URL: <http://www.iimes.ru/rus/stat/2005/30-10-05.htm> (дата обращения: 23.03.2011).
- ¹⁶ См.: *Чиркин В.Е.* Конституционное право зарубежных стран: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2002. С. 39.
- ¹⁷ См.: *Красинский В.В.* Указ. соч. С. 83.
- ¹⁸ См.: Толковый словарь русского языка: в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. 2-е изд. М., 1947–1948.
- ¹⁹ См.: *Гальвина И.Н.* Указ. соч. С. 9–10.
- ²⁰ См.: *Красинский В.В.* Указ. соч. С. 85.
- ²¹ См.: *Румянцев О.Г.* Основы конституционного строя России (понятие, содержание, вопросы становления). М., 1994.
- ²² См.: Саратовский проект Конституции России / предисл. В.Т. Кабышева. М., 2006. С. 5.

Н.Н. Ковалева

**СООТНОШЕНИЕ ТЕРМИНОВ «ЭЛЕКТРОННОЕ ГОСУДАРСТВО»
И «ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО»**

Переход к электронному государственному управлению («электронному правительству», «электронному государству») — характерная тенденция современного этапа информатизации органов государственной власти Российской Федерации.

И.А. Василенко¹, выделяя основные характеристики государственного управления² в XXI в., подчеркивает особую важность разработки государственной политики с использованием инфо-коммуникативных технологий, политической аналитики и прогнозтики; создания, внедрения и оценки государственных программ с использованием современных методов социально-политической и социально-экономической диагностики, идентификации и распознавания образов, агрегирования информации и ее компьютерной обработки (с помощью методов математического моделирования социальных процессов при подготовке управленческих решений на локальном, региональном и национальном уровнях); применения рациональных приемов поиска, обработки, хранения и использования необходимой социальной, политической, экономической и научной информации.

Несмотря на свою новизну, понятия «электронное государство» и «электронное правительство» являются достаточно устоявшимися и постоянно используются как в научной литературе, так и в нормативных правовых актах.

Э.В. Талапина определяет электронное государственное управление как новую интерактивную форму взаимоотношений субъектов в области государственного управления (взаимоотношений государства с гражданами и компаниями, а также государственных органов между собой)³.

По мнению Л.В. Приходько, электронное государство — способ организации государственной власти, основанный на использовании информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), подразумевающий поддержку с помощью ИКТ деятельности как исполнительной власти («электронное правительство»), так и представительных органов («электронный парламент»), а также судебных органов («электронное правосудие»)⁴.

Мы поддерживаем такой подход к разграничению этих терминов. Однако следует подчеркнуть, что электронное государство — это способ организации государственной власти, основанный на реализации Интернет-решений и базовой инфраструктуры для предоставления физическим и юридическим лицам информационных ресурсов и информационных услуг государственными органами с целью обеспечения прозрачности работы государственного сектора и интерактивного участия населения в принятии решений⁵.

© Ковалева Наталия Николаевна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия).

Если исходить из социальной теории, что каждому этапу развития общества соответствует определенный вид государства, то подобное соотношение можно представить следующим образом:

- контрольное государство — доиндустриальное общество;
- правовое государство — индустриальное общество;
- социальное государство — постиндустриальное общество;
- электронное государство — информационное общество.

Электронное государство формируется в период, когда происходят качественные изменения в социальном состоянии (в т. ч. через кризисные ситуации). Их можно сопоставить с изменениями, происходящими в государственном управлении при переходе от доиндустриального к индустриальному периоду общественного развития. В обоих случаях государство вынуждено активизировать регулятивную роль в экономическом развитии и расширять свои социальные функции.

Как отмечает И.Ю. Богдановская, в настоящее время государство, выстраивая свою позицию, основывается на достижениях предшествующих периодов: предполагается, что электронное государство в своей основе является и правовым, и социальным. Пример России, где в силу исторических особенностей поступательное развитие государства не сложилось, показывает трудность построения одновременно и правового, и социального, и электронного государств. Отсутствие предшествующего социального опыта затрудняет и тормозит развитие электронного государства, для которого необходимы не только развитая система информационно-коммуникационных технологий, но и высокий уровень правового развития. Усложнение социальных отношений вследствие развития информационно-коммуникационных технологий требует дальнейшего развития правовой базы, однако именно правовая основа электронного государства формируется с большими трудностями⁶.

Значительным прорывом в этом отношении стали поправки к Конституции Греции, которые впервые на конституционном уровне закрепили право личности на участие в информационном обществе⁷.

Принятие поправки к греческой Конституции позволило поставить вопрос о юридическом содержании понятия «информационное общество», а также признать действия по развитию и внедрению информационно-коммуникационных технологий обязанностью государства. Право личности на участие в информационном обществе включает в себя свободный доступ к сетям, на участие в различных услугах информационного общества. Греческая доктрина исходит из того, что данное право не может быть ограничено, а правовые акты, направленные на ограничение, могут быть обжалованы в судебном порядке. Право на участие в электронной форме включает в себя⁸ обязанность государства по созданию условий для доступа к электронной информации (продукции), к обмену и распространению таковой.

Переход к информационному обществу осуществляется при активной роли государства, которое берет на себя организацию информационно-коммуникационной системы в публичной сфере. Именно государство разрабатывает целостную политическую концепцию перехода к информационному обществу. От него требуется не только создание новых программ, но и общих условий для развития информационно-коммуникационных технологий.

Воплощение идей электронного государства осуществляется через создание государственных интернет-сайтов, которые: а) реализуют право граждан на информацию и за информацию, размещенную на этом сайте, субъект несет полную ответственность; б) выполняют коммуникативную функцию.

Понятие «электронное правительство» исследователи наполняют различным содержанием. По определению О.С. Соколовой, это совокупность органов исполнительной власти (федерального и (или) регионального уровня), осуществляющих с помощью информационно-коммуникационных технологий реализацию своих полномочий, в т. ч. во взаимоотношениях с другими государственными органами, гражданами и организациями⁹. А.А. Тедеев сводит его к двум составляющим: развитию системы «веб-сайтов» органов власти и развитию информационной инфраструктуры¹⁰. Д.А. Милованцев расширяет задачи электронного правительства необходимостью внедрения электронных коммуникаций в процессы предоставления государственных услуг, а также систем управления по результатам. Он отмечает, в частно-

сти, что электронное правительство снизит административную нагрузку на население и организации, связанную с предоставлением в органы власти необходимой информации, повысит оперативность и качество государственных услуг, оказываемых населению, приведет к появлению новых, социально ориентированных механизмов обслуживания граждан¹¹.

Кроме того, электронное правительство может определяться как организация государственного управления на основе электронных средств обработки, передачи и распространения информации, предоставления услуг государственных органов всех ветвей власти всем категориям граждан (пенсионерам, рабочим, бизнесменам, государственным служащим и т.п.) электронными средствами, информирования теми же средствами граждан о работе государственных органов; или как автоматизированные государственные службы, основные функции которых состоят в обеспечении свободного доступа граждан ко всей необходимой государственной информации, сборе налогов, регистрации транспортных средств и патентов, выдаче необходимой информации, заключении соглашений и оформлении поставок необходимых государственному аппарату материалов и оснащения. Это может привести к снижению затрат и экономии средств налогоплательщиков на содержание и финансирование деятельности государственного аппарата, увеличению открытости и прозрачности деятельности органов управления¹².

Под электронным правительством понимали также «единую социально ответственную и информационно открытую, с постоянной обратной связью, организацию власти¹³», «особый комплекс организационно-технических средств взаимодействия государства с гражданами, бизнесом, государственными служащими и отдельными органами власти»¹⁴, «использование в органах государственного управления новых технологий, в том числе и интернет-технологий»¹⁵ и т. д.

По мнению некоторых специалистов¹⁶, данные определения представляют электронное правительство скорее как способ модернизации уже существующих структур и услуг, а не как самостоятельную идею комплексной трансформации самих принципов организации управления государством. Во многих странах, в первую очередь в США и Великобритании, электронное правительство рассматривается в большей степени как концепция, направленная на повышение эффективности деятельности государства в целом.

Нормативное закрепление этот термин получил в «Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 года», одобренной распоряжением Правительства РФ от 6 мая 2008 г. № 632-р¹⁷. Под электронным правительством в этом документе понимается «новая форма организации деятельности органов государственной власти, обеспечивающая за счет широкого применения информационно-коммуникационных технологий качественно новый уровень оперативности и удобства получения организациями и гражданами государственных услуг и информации о результатах деятельности государственных органов». Раскрывая конкретные приоритеты и направления формирования электронного правительства, Концепция называет две основные группы: развитие систем обеспечения доступа граждан к информации о деятельности государственных органов на основе использования информационно-коммуникационных технологий и предоставление государственных услуг с использованием информационно-коммуникационных технологий.

Наибольшей конкретикой этот термин наполнила собственно Концепция региональной информатизации до 2010 г., в приложении к которой перечислены функциональные подсистемы электронного правительства региона¹⁸.

По мнению Р.В. Амелина, основным процессом, определяющим тенденцию создания «электронного правительства», являются разработка и внедрение электронных административных регламентов в понимании рассмотренного выше законопроекта: с обеспечением юридической значимости автоматических и автоматизированных административных процедур¹⁹.

На сегодняшний день государственные проекты и программы типа «электронное государство» существуют и реализуются на тех или иных этапах практически во всех странах. Одним из направлений данных программ является создание «электронного правительства».

Таким образом, «электронное правительство» дает возможность органам исполнительной власти использовать новые технологии, чтобы предоставить людям более удобный доступ к правительственной информации и услугам, повысить качество этих услуг и в большей мере обеспечить возможность участия в работе демократических институтов. «Электронное

государство» как способ организации государственной власти, основанный на использовании информационно-коммуникационных технологий, определяет концепцию развития современного общества, т. е. является более широким понятием по отношению к понятию «электронное правительство».

¹ *Василенко И.А.* Государственное и муниципальное управление: учебник. М., 2005. С. 79–80.

² Государственное управление — это целенаправленное организующе-регулирующее воздействие государства (через систему его органов и должностных лиц) на общественные процессы, отношения и деятельность людей (см.: *Глазунова Н.И.* Система государственного управления: учебник для вузов. М., 2003. С. 13).

³ См.: *Талапина Э.В.* Информационная функция государства // Административное и информационное право (состояние и перспективы развития). М., 2003. С. 248.

⁴ См.: *Приходько Л.В.* Зарубежный опыт внедрения и использования системы «электронный суд» // Государство и право. 2007. № 9. С. 82.

⁵ См.: *Ковалева Н.Н.* Информационное право России: учебное пособие. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2009. С. 79.

⁶ См.: *Богдановская И.Ю.* Понятие электронного государства // Право на доступ к информации. Доступ к открытой информации / отв. ред. И.Ю. Богдановская. М., 2009. С. 224–225.

⁷ *Parakonstantinou A.* The Constitutional Right of Participation in the Information Society // *Revue of Public and Administrative Law*. 2006. № 2. P. 233.

⁸ См.: *ibid.* P. 234.

⁹ См.: *Соколова О.С.* Правовые и организационные основы формирования «электронного правительства» в Российской Федерации // Стратегия и механизм управления: опыт и перспективы: материалы научно-практической конференции (г. Вологда, 4–5 апреля 2008 г.). Вологда, 2008. С. 278.

¹⁰ См.: *Тедеев А.А.* Информационное право: учебник. М., 2005. С. 101–122.

¹¹ См.: *Милованцев Д.А.* Система мониторинга использования информационно-коммуникационных технологий в деятельности федеральных и региональных органов государственной власти // Информационное общество. 2006. Вып. 2–3. С. 4–5.

¹² См.: *Чубукова С.Г., Элькин В.Д.* Основы правовой информатики (юридические и математические вопросы информатики). М., 2005. С. 56–58.

¹³ *Приходько Л.* Электронное правительство как развитие идей электронной демократии. URL: <http://www.dissert.h10.ru/artical/prihodkoL1.html> (дата обращения: 01.02.2010).

¹⁴ *Шевурдяев С.Н.* Правовое сопровождение развития электронного правительства в России: новые идеалы и старые проблемы // Государственная власть и местное самоуправление. 2008. № 11. С. 33.

¹⁵ *Жумаев Ю.Г.* Электронное правительство — максимальная эффективность управления государством // Правовые вопросы связи. 2009. № 1. С. 14.

¹⁶ Подробнее об этом см.: *Голобуцкий А., Шевчук О.* Электронное правительство. URL: <http://glob.narod.ru/egovregu.html> (дата обращения: 01.02.2010).

¹⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 20, ст. 2372.

¹⁸ См.: Распоряжение Правительства РФ от 17 июля 2006 г. № 1024-р «О концепции региональной информатизации до 2010 года» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 30, ст. 3419.

¹⁹ См.: *Амелин Р.В.* Правовые аспекты разработки и применения автоматизированных информационных систем в государственном и муниципальном управлении: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 71.

Д.С. Михеев

АМЕРИКАНСКИЙ ОПЫТ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ С ОБЩЕСТВЕННЫМИ ИНСТИТУТАМИ В ЧАСТИ МУНИЦИПАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ

Опыт организации контрольной деятельности, ее правового регулирования в развитых зарубежных странах дает прекрасный материал для его осмысления и творческого применения при решении современных проблем в России. Фактически в каждом государстве есть свои особенности правовой регламентации данного института. Однако, несмотря на существующие различия, можно выделить и некие общие тенденции, имеющие свои плюсы и минусы. Как справедливо замечает В.Е. Чиркин, эти плюсы можно более или менее эффективно использовать и в других странах, а минусы отсекают¹.

Проблема привлечения населения к участию в местном самоуправлении — одна из центральных для всего мирового сообщества. Принято считать США государством, выросшим из

© Михеев Денис Степанович, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры публичного права России и зарубежных стран (Марийский государственный университет).

местного самоуправления, поскольку американский принцип самоуправления получил наиболее полное выражение². В этой связи заслуживает внимания американская практика общественного контроля.

Несмотря на то, что решение повседневных вопросов жизнедеятельности муниципальных образований возлагается на органы местного самоуправления, население проявляет заинтересованное участие в определении основных направлений муниципальной политики.

Процесс участия населения в муниципальном управлении в США переживал и подъемы, и спады. Активизация движения, связанного с образованием местных общественных органов, происходила в конце 60 – начале 70-х гг. прошлого века. Тогда начала возрождаться деятельность местных исторических ассоциаций и добровольных организаций жителей.

Американские исследователи³ выделяют наиболее распространенные виды местных общественных организаций, действующих в настоящее время и доказавших на практике свою активность, в т. ч. и в вопросах контроля за муниципальными органами. Одним из таких видов являются организации, действующие на территории квартала (Block organizations), объединяющие жителей одной или нескольких улиц, стремящихся улучшить состояние тротуаров, провести реконструкцию зданий, укрепить общественный порядок, обеспечить чистоту улиц и т.д. Периодически они организуют различные мероприятия и собрания жителей, побуждают местных жителей и городской совет взаимодействовать для улучшения обстановки в квартале. Участие в организации является неоплачиваемым и добровольным. Только в Нью-Йорке, действует более 10 тыс. подобных организаций⁴. Одной из важных задач, стоящих перед данными общественными объединениями, выступает проведение контроля за городскими муниципалитетами в части выполнения ими функций по жизнеобеспечению локальных (квартал) территорий.

В более крупных муниципальных территориях — районах — действуют также местные ассоциации, объединяющие жителей для решения различных местных вопросов в пределах определенных границ. Наряду с вовлечением граждан в решение упомянутых задач местные ассоциации с участием представителей местных сообществ выполняют и контрольную деятельность, направленную на проверку эффективности реализации муниципальными органами и должностными лицами различных вопросов местного значения.

Деятельность местных общественных организаций в США рассмотрена во многих исследованиях. Например, в работе К. Томсона приведены примеры эффективного участия населения в осуществлении муниципальной власти и создании органов общественного самоуправления⁵. Автор проанализировал опыт четырех городов, в т. ч. г. Бирмингем (штат Алабама), где в 1972 г. был создан департамент общественного развития, а в 1974 г. сформированы комитеты общественного самоуправления и совещательные группы, комиссии. Городская совещательная комиссия установила взаимодействие с мэром и городским советом, а также другими органами местного самоуправления с целью представления и защиты интересов местного населения. Хотя вырабатываемые совещательной комиссией решения не служат обязательными для городских властей и носят рекомендательный характер, вместе с тем следует отметить, что совещательные органы являются рычагом влияния на муниципальные органы, удерживающим их деятельность в правовом поле. Данную общественную структуру нельзя назвать органом общественного контроля, поскольку очевидной его функцией выступает укрепление доверия между жителями и городской властью, представление мнения местного населения. Однако в процессе деятельности члены комиссии при выработке рекомендаций муниципальным властям запрашивают у последних необходимую информацию, сведения, по которым составляют представление об их работе. В связи с этим можно утверждать, что работа муниципалитета находится в поле зрения данных общественных комиссий, является доступной, т.е. подконтрольной. Функция общественного контроля, если и не возлагается на совещательную комиссию напрямую, то косвенно просматривается.

Помимо разнообразных независимых общественных организаций в США, выступающих в качестве коллегиальных органов, контролирующих местные органы власти и защищающих интересы населения, следует выделить единоличных должностных лиц со схожими контрольными полномочиями. В связи с этим следует отметить роль института общественного адвоката и контролера в городах.

Общественный адвокат (Public Advocate) — независимая выборная должность. Он обладает значительными полномочиями, среди которых: осуществление контроля за городскими органами в сфере образования, здравоохранения, строительства; участие в процессе контроля за расходованием финансовых средств и др. Общественный адвокат является членом городского ревизионного комитета.

Контролер (New York City Controller) — независимое выборное лицо, возглавляющее департамент и обеспечивающее финансовое благополучие города. В департаменте работают профессиональные бухгалтеры, юристы, экономисты, инженеры, информационные, бюджетные, финансовые и инвестиционные аналитики. Обладая таким разветвленным штатом помощников, контролер достаточно эффективно выступает в качестве общественного эксперта за местными финансами, чем также, на наш взгляд, достигается реализация функции общественного контроля.

Краткий анализ американского опыта участия населения в местном самоуправлении позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время в США существует значительное количество публичных институтов, выражающих групповые и индивидуальные интересы жителей муниципальных образований. Деятельность местных властей находится под гражданским общественным контролем, чем достигается их открытость и прозрачность для населения.

¹ См.: *Чиркин В.Е.* Организационные формы местного самоуправления: Россия и зарубежный опыт // Журнал российского права. 1997. № 8. С. 97.

² См.: *Васильчиков А.И.* О самоуправлении. Сравнительный обзор русских и иностранных земских и общественных учреждений. Т. 1. 3-е изд. СПб., 1872. С. 60–62.

³ *Spiegel, Hans B.C.* Love thy neighborhood Essays on Neighborhood Development Citizen Forum on Self-Government National Municipal League, Inc. P. 8–11.

⁴ См.: *Незнамова Е.А.* Местное самоуправление: прошлое, настоящее, будущее. М., 2009. С. 182.

⁵ *Thomson Ken.* From Neighborhood to Nation. The Democratic Foundation of Civil Society. Tufts University, 2001.

Ю.А. Казакова

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС УЧРЕЖДЕНИЙ СФЕРЫ КУЛЬТУРЫ

Функционирование любой организации, в т. ч. учреждения сферы культуры, обеспечивается его правовым статусом. Традиционно в науке административного права содержание статуса коллективного субъекта связывают со следующими обстоятельствами: 1) является он частью государственного механизма или нет; 2) каким видом деятельности он занимается (хозяйственной, культурно-воспитательной и т.д.); 3) является он самостоятельной организационной единицей или включен в более сложную организационную структуру¹.

Справочные издания определяют правовой статус как совокупность прав и обязанностей различных субъектов права, их правовое положение².

По мнению Д.Н. Бахраха, административно-правовой статус коллективного субъекта определяется структурой, состоящей из следующих основных блоков: 1) целевого: цели, задачи, функции деятельности организации; 2) структурно-организационного: порядок образования, легализации, реорганизации, ликвидации организации, ее подчиненность, организационная структура, процедуры деятельности; 3) компетенционного: подведомственность дел и властные полномочия организации³.

Из системного анализа приведенной точки зрения можно сделать вывод, что административно-правовой статус учреждения сферы культуры — это совокупность прав и обязанностей учреждения сферы культуры, предусматривающих в пределах административной правосубъектности самостоятельное решение присущих конкретному учреждению сферы культуры целей и задач, осуществление необходимых функций, участие в управленческих административных правоотношениях, складывающихся во взаимоотношениях учреж-

© Казакова Юлия Аркадьевна, 2011

Аспирант кафедры административного права и государственного строительства (Поволжский институт (филиал) им. П.А. Столыпина РАНХиГС).

дения сферы культуры и государственных органов исполнительной власти и органов муниципальных образований.

Согласно утверждению Ю.А. Тихомирова, нормативно установленные цели, предметы ведения, объекты воздействия и властные полномочия относятся к элементам компетенции⁴.

Опираясь на рассмотренные точки зрения на предмет структуры административного статуса, предлагаем сгруппировать обозначенные элементы административно-правового статуса учреждения отрасли культуры в следующие блоки:

компетенционный блок, включающий в себя цели, задачи, полномочия и функции деятельности учреждения культуры;

внешний структурно-организационный блок, включающий в себя порядок образования, легализации, реорганизации, ликвидации организации, ее подчиненность, организационную структуру, процедуры деятельности;

внутренний структурно-организационный блок, включающий в себя организационную структуру, финансирование, порядок формирования органа управления учреждения отрасли культуры;

административно-гарантийный блок, включающий в себя гарантии прав деятельности учреждения культуры.

Наиболее стабильным и наименее исследованным, по нашему мнению, является *компетенционный блок*, включающий в себя цели и задачи деятельности, функции и полномочия учреждения культуры.

Цель учреждения отрасли культуры определяет содержание и направленность задач. Рассматривая цель в качестве результата, на достижение которого направлены действия учреждения культуры, можно предположить, что цель учреждения культуры состоит в оптимизации качества предоставления культурных услуг при имеющихся ресурсах. Ее в данном случае следует понимать как обеспечение определенной социальной потребности, которая закрепляется в положениях, уставе учреждения культуры и иных управленческих актах, конкретизируется в перечне задач и выполняемых функций.

Цели, задачи, а также основные направления деятельности учреждений культуры прямо не определены на законодательном уровне. Они находят выражение лишь в законодательных актах, касающихся конкретного вида культурной деятельности. Например, они закреплены в ст. 27 Федерального закона от 26 мая 1996 г. № 54-ФЗ «О Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации»⁵. Так, к целям создания музея можно отнести хранение, изучение и публичное представление музейных предметов и музейных коллекций, а также достижение иных целей, определенных настоящим Федеральным законом.

Таким образом, из сказанного следует вполне логичный вывод, что учреждения культуры создаются с целью обеспечения определенных общественных интересов, для исполнения государственных функций. Точнее, цели конкретного учреждения культуры как субъекта права — это всегда конкретные цели самого государства, которое в силу своей сущности и предназначения не может и не должно иметь возможность осуществлять любые виды деятельности.

В современных условиях главной задачей, которую призваны решать учреждения культуры, служит обеспечение конституционного права граждан на доступ к культурным благам, что выражается в оказании качественных культурных услуг.

Важным элементом административно-правового статуса учреждения культуры являются его функции и правовые нормы, их закрепляющие. Смысл определения функций сводится к тому, чтобы в нормативном порядке закрепить то, что должны выполнять администрация и коллектив учреждения культуры для достижения поставленных целей и задач.

Учреждение культуры в процессе своей деятельности выступает не только как культурно-творческая единица, но и как хозяйствующий субъект, имеющий материально-техническую базу для осуществления своей основной деятельности, в связи с чем оно должно иметь для решения свойственных ему задач и осуществления функций соответствующий объем прав и обязанностей. Права и обязанности являются одним из наиболее важных элементов административно-правового статуса учреждения культуры.

В отличие от коммерческих организаций, обладающих общей (неограниченной) правоспособностью, учреждение культуры наделяется специальной (ограниченной) правоспособ-

ностью, т.е. совокупностью только таких прав и обязанностей, которые предусмотрены учредительными документами.

Следует отметить, что права, принадлежащие учреждению культуры, реализуются главным образом его администрацией. Администрация учреждения культуры для выражения этих интересов наделена юридически властными полномочиями. Однако в реализации прав по управлению учреждением культуры, которое осуществляется главным образом через профсоюзную организацию, принимает участие и его коллектив. Профсоюз учреждения культуры представляет и защищает интересы коллектива в области деятельности, условий труда и социально-культурных вопросов, т. е. совместно с его администрацией участвует в реализации прав данного учреждения⁶.

Обязанности учреждения культуры могут состоять в следующем: представление в орган управления культурой необходимой сметно-финансовой документации в полном объеме, утвержденных форм и по всем видам деятельности; согласование с этим органом структуры учреждения; обеспечение сохранности, эффективности и целевого использования имущества; создание для своих работников безопасных условий труда и несение ответственности в установленном порядке за вред, причиненный работнику увечьем, профзаболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей; несение ответственности в соответствии с законодательством за нарушение договорных, кредитных, расчетных обязательств, правил хозяйствования; возмещение ущерба, причиненного нерациональным использованием земли и других природных ресурсов, загрязнением окружающей среды, нарушением правил безопасности производства, санитарно-гигиенических норм и требований по защите здоровья работников, населения и потребителей продукции (работ, услуг) и т.п.

Совершенствование деятельности учреждений культуры находится в прямой зависимости от соответствия целей и задач учреждения культуры уровню удовлетворения потребностей современного общества культурными благами. При этом важнейшим условием успешной работы учреждения культуры является организационное единство целей и задач.

Внешний структурно-организационный блок — второй организационно-структурный компонент правового статуса — представляет собой довольно сложную систему. В него входит нормативное регулирование порядка образования, легализации, реорганизации, ликвидации субъектов, их подчиненность и передача из ведения одних организаций в подчинение других, установление и изменение их организационных структур, права на организационное самоопределение, процедур деятельности и права на официальные символы.

Административно-правовой статус учреждений культуры устанавливается: а) общими нормами, относящимися ко всем некоммерческим организациям; б) нормами, устанавливающими специфику каждого их вида.

В свете последних новелл законодательства существование государственно-муниципального учреждения возможно в форме бюджетного, автономного и казенного.

В связи с вступлением в силу Федерального закона от 8 мая 2010 г. № 83-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений»⁷ изменения претерпели нормативные акты, регулирующие деятельность учреждений в сфере культуры и искусства, а именно Закон РФ от 9 октября 1992 г. № 3612-1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре»⁸. Согласно изменениям, внесенным в данный Закон, учредителями организаций культуры в соответствии с законодательством РФ и в пределах своей компетенции могут выступать Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования, а также юридические и физические лица.

Как показывает практика, в большинстве регионов РФ решение о создании учреждений культуры принимается главой исполнительной власти региона либо региональным правительством по согласованию с региональным законодательным органом. Решение о создании муниципальных учреждений культуры принимается главой муниципального образования данного муниципального образования. Государственная регистрация учреждения культуры осуществляется по месту его нахождения местным органом государственной власти.

С.В. Алексеев справедливо отмечает, что «лицензирование относится к легализующим средствам государственного управления экономикой и предпринимательства и является наиболее универсальным и юридически проработанным способом государственного регулирования»⁹.

На сегодняшней день общее положение о лицензировании деятельности учреждений в сфере культуры регламентируется Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»¹⁰.

На основании ст. 57 и 58 Гражданского кодекса РФ при реорганизации юридического лица путем его преобразования происходит изменение вида юридического лица (изменение организационно-правовой формы).

Во *внутренний структурно-организационный блок* входит формирование органа управления делами¹¹ учреждения культуры, а также порядок его финансирования и формирования материальных ресурсов.

Формирование органа управления делами учреждения культуры реализуется собственником или учредителем в порядке, предусмотренном уставом учреждения культуры, который обусловлен организационно-правовой формой учреждения культуры. Единичным органом управления учреждения культуры государственно-муниципального сектора является руководитель — должностное лицо, которое назначается учредителем и подотчетен ему. Оно осуществляет текущее руководство деятельностью учреждения культуры на принципах единоначалия; несет ответственность за организацию, уровень, качество, предоставляемых культурных услуг, материально-хозяйственную базу, а также технику безопасности.

К *административно-гарантийному блоку* считаем возможным отнести:

гарантии признания в судебном порядке недействительными (полностью или частично) нормативных актов государственных органов, не соответствующих законам и иным нормативно-правовым актам и нарушающих права и законные интересы учреждения сферы культуры;

гарантии возмещения вреда, причиненного учреждению сферы культуры в результате незаконных действий (бездействий) государственных органов либо их должностных лиц, в т. ч. в результате издания акта государственного органа, не соответствующего закону или иному правовому акту;

соблюдение установленных законодательством РФ условий для деятельности учреждений сферы культуры.

Необходимо отметить, что обязательной составляющей административно-правового статуса учреждений сферы культуры является его административная, поднадзорная подчиненность органам, осуществляющим административный надзор за соблюдением законодательства о налогах и сборах, правил пользования землей, санитарных и эпидемиологических правил, правил пожарной безопасности, техники безопасности труда и т.д.

Таким образом, административно-правовой статус учреждения культуры гарантирует ему стабильную и подвижную организационно-правовую основу для выполнения присущих ему функций, решения свойственных ему задач и достижения поставленных целей.

В результате исследования административно-правового статуса (его отдельных элементов) учреждений сферы культуры можно заключить, что в настоящее время административно-правовой статус учреждений сферы культуры нуждается в законодательном совершенствовании, с целью максимальной адаптации учреждения к условиям рыночных отношений. Кроме того, в настоящее время существует множество количество нормативно-правовых актов, закрепляющих административно-правой статус учреждений культуры, однако они не содержат норм, которые бы комплексно определяли все элементы административно-правового статуса учреждений культуры. В связи с этим многие вопросы управления деятельностью медицинских учреждений, в т. ч. и проблемы административной правосубъектности, остаются нормативно не урегулированными.

¹ См.: Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов. М., 2002. С. 177; Стариков Ю.Н. Административное право. Воронеж, 2001. С. 22–23.

² См.: Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. М., 1999. VI. С. 655; Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 2001. С. 1042.

³ См.: Бахрах Д.Н. Указ. соч.

⁴ См.: *Тихомиров Ю.А.* Теория компетенции. М., 2001. С. 355.

⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 22, ст. 2591.

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 148.

⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 19, ст. 2291.

⁸ См.: Основы законодательства Российской Федерации о культуре: утв. постановлением Верховного Совета РФ от 9 октября 1992 г. № 3612-1 // *Российская газета*. 1992. 17 нояб.

⁹ *Алексеев С.В.* Предпринимательство и маркетинг: административно-правовые аспекты // *Закон и право*. 2004. № 1. С. 31.

¹⁰ См.: Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» // *Российская газета*. 2001. 10 авг.

¹¹ См.: *Ковалева Н.Н.* Административно-правовой статус предприятий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001. С. 8.

Е.В. Вавилин

НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ: СУБЪЕКТЫ, ОБЪЕКТЫ, СОДЕРЖАНИЕ

Если материальное содержание наследственного правоотношения образуют соответствующие социальные отношения, то его юридическое содержание, как представляется, это субъективные наследственные права и субъективные наследственные обязанности в своей непосредственной реализации (непосредственном осуществлении и исполнении).

В состав наследственного правоотношения входят следующие элементы: а) субъекты: наследодатель (завещатель) и наследник (наследники); б) объект — наследство; в) субъективное наследственное право и непосредственное осуществление (реализация) этого права; г) субъективная наследственная обязанность и исполнение данной обязанности.

1. *Субъекты наследственных прав.* Одним из основных изменений в наследственном праве стало значительное расширение числа потенциальных наследников по закону. В третьей части Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) учтены интересы практически всех родственников (ст. 1141–1150). В соответствии с принципом защиты интересов близких родственников количество очередей увеличилось до восьми.

В настоящее время ст. 1142 ГК РФ относит к наследникам первой, второй и третьей очередей детей, супруга и родителей наследодателя, внуков наследодателя и их потомков, детей полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя, т. е. племянников и племянниц наследодателя (п. 2 ст. 1144 ГК РФ), двоюродных братьев и сестер. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя наследуют по т. н. праву представления, когда наследники по закону соответствующих очередей (первой, второй или третьей) умерли до открытия наследства или одновременно с наследодателем (ст. 1146 ГК РФ).

Наследниками четвертой очереди являются родственники третьей степени родства — прадедушки и прабабушки наследодателя. В качестве наследников пятой очереди призываются родственники четвертой степени родства — дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные бабушки и дедушки) (п. 2 ст. 1145 ГК РФ). Наследниками шестой очереди выступают родственники пятой степени родства — дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети). В качестве наследников восьмой очереди выступают нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, которые не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним (п. 2, 3 ст. 1148 ГК РФ).

В целом круг и состав субъектов наследственных отношений значительно расширился. Данное принципиальное нововведение позволяет максимально полно обеспечить частные интересы, справедливо соотносить интересы граждан и государства при наследовании.

© Вавилин Евгений Валерьевич, 2011

Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия).

Если отсутствуют наследники предшествующих очередей либо они отказались от наследования, либо признаны недостойными наследниками, то к наследованию в качестве наследников седьмой очереди по закону призываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

В этой ситуации обнаруживается некоторая непоследовательность законодателя. На сегодня ни ГК РФ, ни Семейный кодекс РФ (далее — СК РФ) не содержат определения понятий «отчим», «мачеха», «пасынок» и «падчерица».

Исходя из общего употребления, отчим — это неродной отец, муж матери по отношению к ее детям от предыдущего брака; мачеха — неродная мать, жена отца по отношению к его детям от прежнего брака. Падчерица — неродная дочь одного из супругов. Пасынок — неродной сын одного из супругов¹.

Также не в полной мере в законе определен круг их прав и обязанностей, за исключением отдельных случаев (ст. 97 СК РФ). При этом п. 1 ст. 1147 ГК РФ приравнивает усыновленных и усыновителей к кровным родственникам.

Как представляется, данное положение не вполне отражает значение перечисленных субъектов для наследодателя. Даже если отчим и мачеха не являются усыновителями, скорее всего, пасынки и (или) падчерицы находились в т. ч. и на их содержании, тесно общались друг с другом, помогали и уделяли друг другу особое внимание, делились переживаниями, личными и бытовыми проблемами. В свою очередь отчим и (или) мачеха по сути заменили наследодателю родителей и несли бремя содержания, заботы и ответственности за его воспитание и образование. Их роль в жизни и взрослении наследодателя неоценима, как неоценима роль отца и матери для ребенка. Поэтому, исходя из фактического положения этих субъектов, согласно определяющему этическому и правовому принципу справедливости, пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя должны быть отнесены законодателем не к одной из последних очередей наследников по закону, а, по крайней мере, ко второй очереди.

Более того, если говорить о справедливом балансе прав и обязанностей участников гражданско-правовых отношений, следует обратить особое внимание на категорию, в этом смысле обойденную законодателем. Речь идет о правовом статусе фактического воспитателя в отношениях, связанных с наследованием по закону.

В ГК РФ названное понятие отсутствует. Семейный кодекс РФ определяет фактических воспитателей как лиц, осуществлявших действительное (фактическое) воспитание и содержание несовершеннолетних детей, не включая в их число законных опекунов и приемных родителей (п. 3 ст. 96 СК РФ). При этом фактическим воспитателем может быть любой родственник или свойственник наследодателя, а также иное лицо, которое фактически несло на себе бремя материального содержания, моральной ответственности за воспитанника.

Поэтому необходимо, на наш взгляд: а) включить в число наследников по закону фактических воспитателей; б) отнести фактических воспитателей ко второй очереди наследования по закону.

Таким образом, наследственное законодательство нуждается в дальнейшем совершенствовании. В круг наследников по закону должны входить не только близкие и дальние родственники, а также лица, связанные отношениями свойства, но и лица, фактически заменившие наследодателю родителей. Это изменение позволит соблюсти необходимое равновесие прав и обязанностей указанных субъектов семейных отношений, что, в свою очередь, является частным воплощением справедливости в праве.

2. Объекты наследственных прав. В настоящее время в собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, количество и стоимость которого не ограничиваются, за исключением только тех случаев, когда такие ограничения установлены непосредственно законом (пп. 1, 2 ст. 213 ГК РФ). Названные правила стимулируют людей к производительному труду и к повышению своего материального благосостояния. Не вызывает сомнения, что граждане заинтересованы в возможности безвозмездной передачи накопленных материальных благ близким им людям. Это возможно при жизни гражданина по договору дарения, когда безвозмездная передача имущества осуществляется при жизни собственника (ст. 572 ГК РФ); либо после его смерти — по наследованию, когда собственность переходит к наследникам после смерти наследодателя по завещанию или по закону (ст. 1110 ГК РФ).

В связи с глобальными политическими, социальными и экономическими преобразованиями в Российской Федерации система объектов гражданских прав претерпела значительные изменения.

Во-первых, деление объектов на средства производства и предметы потребления утратило прежнее фундаментальное конституирующее значение. На сегодня граждане могут заключать договоры дарения и передавать по наследству любое имущество, вне зависимости от того, являются ли вещи средствами производства или предметами потребления. В гражданском обороте на первый план выдвинулись новые юридически значимые классификации вещей, например, деление имущества на движимое и недвижимое.

Во-вторых, произошло радикальное изменение правового режима отдельных объектов гражданских прав, в частности, земельных участков, стратегического сырья, исторических и культурных ценностей, предприятий как имущественных комплексов, донорских органов, договоров как объектов гражданских правоотношений и др. По общему правилу многие из них могут быть объектами наследования.

В-третьих, значительно увеличилось количество объектов гражданских прав. К примеру, объектами могут выступать жилые дома и квартиры, договоры (биржевые сделки, фьючерсы), предприятия как имущественные комплексы, земельные участки, имущественные права, природные ресурсы.

Впервые в ГК РФ предусмотрена отдельная глава по наследованию некоторых видов имущества, в т. ч. наследование прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных и потребительских кооперативах; наследование предприятий; наследование имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства; наследование вещей, ограниченно оборотоспособных; наследование земельных участков; наследование невыплаченных сумм, предоставленных гражданину в качестве средств к существованию и т. д. (ст. 1176-1185 ГК РФ). Особый гражданско-правовой режим каждого из данных объектов требует и специфического правового регулирования отношений по их наследованию.

Следует обратить внимание на то, что термин «имущество» употребляется в гражданском законодательстве в различных значениях. Этим термином обозначают: а) совокупность вещей (см., например, ст. 316 ГК РФ); б) совокупность имущественных прав; в) совокупность вещей и имущественных прав требования (см., например, ст. 18, 24, 43 ГК РФ); г) совокупность имущественных прав и обязанностей (см., например, ст. 48, 58 ГК РФ); д) совокупность вещей, имущественных прав и обязанностей.

Как правило, последний представленный вариант обозначения имущества используется в наследственном праве. Он объединяется понятием «наследство», в состав которого входят принадлежащие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в т. ч. имущественные права и обязанности (ст. 1112 ГК РФ).

В-четвертых, на правовой режим отдельных объектов гражданских прав значительное влияние оказывает налоговое законодательство. Установлен ли на тот или иной объект налог? Если — да, то каков его размер? Каков размер налога при совершении в отношении определенного материального блага тех или иных гражданско-правовых сделок? В целом важно учитывать все материальные затраты, сопутствующие уходу за имуществом, т. н. бремя содержания имущества (ст. 210 ГК РФ).

Осуществлению наследственных прав в значительной мере способствует снижение (или устранение) налога на наследство.

Так, еще недавно, в соответствии с Законом РФ от 12 декабря 1991 г. № 2020-1 «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования и дарения»² косвенно сохранялся некоторый фактический раздел наследства между государством и наследниками, хотя, безусловно, в несравненно выгодной для наследников пропорции. Наследственное имущество и имущество, перешедшее в порядке дарения, могло быть продано, подарено, обменено собственником только после уплаты им налога.

Федеральным законом от 15 июня 2005 г. № 78-ФЗ «О признании утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации и внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с отменой налога с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения»³ сфор-

мирован очень важный элемент в механизме наиболее эффективного осуществления субъективных прав на имущество, переходящее в порядке наследования и дарения. В соответствии с данным правовым актом с 1 января 2006 г. отменён федеральный налог на наследование. Единственное исключение из общего правила — подлежат налогообложению доходы в денежной и натуральной формах, выплачиваемых наследникам (правопреемникам) авторов произведений науки, литературы, искусства, а также открытий, изобретений и промышленных образцов (п. 18 ст. 217 Налогового кодекса РФ⁴).

3. *Содержание наследственного правоотношения и механизм реализации наследственных прав.* Осуществление наследственных прав характеризуется многоступенчатым, многостадийным порядком и включает в себя в качестве элементов вторичные права и служебные по отношению к основному праву процедурные стадии. При этом возникают разные виды правоотношений: основные и организационные. Категория «механизм осуществления наследственных прав» имеет не только теоретическую ценность, но и позволяет проследить динамику действия правовых норм и выявить те звенья, которые создают препятствия на пути осуществления прав и исполнения обязанности, нуждаются в их корректировке.

Так, для того чтобы право на принятие наследства было осуществимо на подготовительном этапе, необходимо наличие ряда условий: соответствующие нормы права, в которых заложены определенные возможности осуществления этого права, правосубъектность гражданина. Это статичный этап, стадия состояния.

Для наступления следующей стадии — формирования субъективного права — необходимы действия, юридические факты, персонифицирующие потенциальную возможность, заложенную в объективном праве, т. е. действия, индивидуализирующие эту возможность по отношению к конкретному лицу. Субъективное право на принятие наследства формируется внесением конкретного лица в состав наследников по завещанию.

Право на принятие наследства по закону возникает в момент открытия наследства, в момент установления факта смерти наследодателя, обнародования завещания, определения круга наследников, призываемых к наследованию, установления долей наследства. Оно формируется наличием соответствующей родственной или установленной законом соответствующей связи (отношения свойства), а также решающим юридическим фактом (смертью наследодателя, объявлением суда безвестно отсутствующего гражданина умершим или установлением судом факта смерти наследодателя). Таким образом, стадия формирования права носит объективный характер, поскольку в этот период действуют внешние по отношению к субъекту факторы.

Следующей стадией, а в узком смысле первой собственно реализационной, является т. н. стадия установления права. На этом этапе происходит осознание самим правообладателем имеющихся у него возможностей принять наследство либо отказаться от него. Это ключевая стадия в любом механизме осуществления гражданских прав. С этого момента наследник уясняет содержание данного права и осознает несколько возможностей его реализации.

Решающим движущим стимулом для формирования очередного этапа реализации выступает волеизъявление правообладателя, т. е. оно является необходимой системной связью между стадиями установления права и процедурной реализацией данного права. Здесь наиболее явно прослеживается действие принципа диспозитивности: от того, какое решение примет субъект, зависит содержание следующего этапа осуществления — процедур и иных юридически значимых действий правообладателя.

Если правообладатель принимает решение принять наследство, то следующая стадия механизма реализации будет представлять собой процедуру подачи по месту открытия наследства нотариусу либо уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника о принятии наследства (ст. 1153 ГК РФ).

Далее на стадии фактического и юридического осуществления права происходит принятие решения компетентным органом, должностным лицом об официальном признании субъекта наследником и выдача наследнику свидетельства о праве на наследство. В момент получения соответствующего документа правообладатель юридически реализует свое право на принятие наследства. Действительным, реальным осуществлением данного права является

факт использования имущества наследодателя. Это стадия фактической и юридической реализации права на принятие наследства.

Впоследствии в зависимости от того, что наследуется, возникает либо право собственности (иное вещное право), либо личное неимущественное право (например, право на опубликование произведения), либо обязательственное право или обязательство, в действие вступают соответствующие механизмы осуществления уже вновь возникших прав.

Если наследник, не совершая никаких юридических процедур, предпринимает действия, направленные на сохранение или целесообразное использование принадлежащих наследодателю вещей (например, наследник забрал вещи наследодателя, хотя бы в течение непродолжительного времени проживал в доме наследодателя или в его квартире и использовал его вещи), то после стадии установления субъективного права наступает стадия фактической реализации права, совмещающаяся с процедурной стадией (юридически значимые действия субъекта, направленные на реализацию данного права). Т. е. в данном случае юридически значимым является факт реального владения имуществом наследодателя.

В случае спора возникает стадия защиты права, в течение которой суд решает вопрос о том, имело ли место принятие наследства. В результате происходит юридическая реализация права на принятие наследства, выраженная соответствующим решением суда.

Однако возможна и реализация данного права в форме фактического или юридического отказа от принятия наследства, т. е. на этапе установления права субъект выбирает реализацию права в форме отказа от принятия наследства. В этом случае процедурная стадия реализации имеет иное содержание.

Подобное понимание открывает возможности детального исследования каждого этапа механизма осуществления наследственных прав, исполнения обязанностей и устранения «сбоев» в их работе. В свою очередь выверенные модели механизмов осуществления наследственных прав и исполнения обязанностей приведут к гарантированному их осуществлению и исполнению.

¹ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 57 000 слов / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1987. С. 294, 416, 420, 426.

² См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 12, ст. 593; 1993. № 4, ст. 118; № 14, ст. 486; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 5, ст. 346.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 27, ст. 2717.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 32, ст. 3340.

З.Ф. Сафин, М.Ю. Чельшев

О МЕТОДОЛОГИИ ЦИВИЛИСТИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ¹

В последние годы в правовой науке наблюдается значительный рост числа исследований, в частности и по цивилистическому направлению. Этому способствует целый ряд объективных и субъективных факторов, о которых достаточно много говорится в специальной литературе. Одна из причин, положительно влияющих на развитие цивилистической науки, вне всяких сомнений, состоит в принятии Концепции развития гражданского законодательства РФ, а также проекта изменений в Гражданский кодекс РФ².

Несмотря на стремительное развитие гражданско-правового направления, на наш взгляд, методологической проблематике сегодня уделяется недостаточно внимания, хотя отдельные труды в этой области все же появляются³. Думается, такую ситуацию нельзя назвать «стопроцентным» пробелом, поскольку зачастую выработка тех или других методологических приемов, а в особенности их оформление следует за первичными исследовательскими этапами

© Сафин Завдат Файзрахманович, 2011

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой экологического, трудового права и гражданского процесса (Казанский (Приволжский) федеральный университет).

© Чельшев Михаил Юрьевич, 2011

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права (Казанский (Приволжский) федеральный университет).

или осуществляется непосредственно в их рамках. Таким образом, условно можно выделить несколько этапов становления научной доктрины в области правовых наук, той или иной ее части: сбора и первоначального обобщения научной информации (описательный этап); «методологический» этап (выработка методологических подходов); аналитический этап, на котором происходит обработка полученной информации с использованием выработанных методологических подходов.

Фактически также происходит и с гражданско-правовой доктриной. Последняя, будучи известной реакцией на правовую цивилистическую действительность, находится в постоянно меняющемся состоянии. Соответственно, модифицируется и методология, сохраняя, тем не менее, свои основы. Так, в настоящее время в связи с проводящейся реформой гражданского законодательства меняется, в частности, вещное право (в определенных пределах, конечно), вырабатываются обновленные подходы к пониманию владения, к ограниченным вещным правам и пр.

Подобное совершенствование доктрины естественным образом сказывается и на методологии. Здесь вырабатываются новые принципы и приемы исследования. Скажем, в последнее время на одно из первых мест выдвигается анализ правовой действительности, в т. ч. и в области вещного права, через призму теории гарантированного осуществления гражданских прав⁴. Если внимательно посмотреть разд. IV «Законодательство о вещных правах» Концепции развития гражданского законодательства РФ, посвященный вещным правам, то можно заметить случаи использования указанного приема, который применяется здесь для модернизации гражданского законодательства. Так, в п. 2.5. отмеченного раздела предлагается закрепить в ГК РФ новые правила об осуществлении вещных прав в пределах, установленных ГК РФ, и изданными в соответствии с ним законами, без нарушения прав и законных интересов других лиц (соседских прав) и др. Полагаем, что приведенный пример свидетельствует о некоторой двойственности цивилистической методологии, которая может быть использована не только непосредственно в науке, но и в деле совершенствования законодательства. Понятно, что такое применение осуществляется не в чистом виде, а в определенных пределах и с рядом модификаций⁵.

Переходя непосредственно к методологии цивилистических исследований, прежде всего, необходимо определиться с тем, что собой представляют указанные исследования. С формальных позиций полагаем, что цивилистические исследования можно определить как исследования по научной специальности 12.00.03. Это изучение соответствующих частноправовых явлений — норм права и их источников, юридической практики, доктрины. Но, конечно, это не просто изучение, а исследование этих явлений в рамках решения конкретной научной задачи, вынесенной в заголовок той или иной работы. В зависимости от объема подобные труды могут быть представлены в форме опубликованной научной статьи, диссертации различного уровня, иной научной или научно-практической работы. Например, опубликованная качественная научная рецензия по цивилистической проблематике с хорошей научной полемикой, конструктивной критикой, несомненно, представляет собой цивилистическое исследование, но это труд особого рода.

Какую же методологию следует применять в рассматриваемых трудах? Предваряя наши рассуждения непосредственно о методологии цивилистических исследований, необходимо определиться с общими понятиями — методом и методологией. Метод в переводе с древнегреческого «путь» выступает как систематизированная совокупность шагов, действий, которые необходимо предпринять, чтобы решить определенную задачу или достичь конкретной цели. По информации того же источника, термин «методология» рассматривается в двух значениях. Во-первых, методология науки в традиционном понимании представляет собой «учение о методах и процедурах научной деятельности, а также раздел общей теории познания»⁶. Во-вторых, методология в прикладном смысле есть «система (комплекс, взаимосвязанная совокупность)» принципов и подходов исследовательской деятельности, на которые опирается исследователь (ученый) в ходе получения и разработки знаний в рамках конкретной дисциплины»⁷. Используется и другой термин — «методика». Можно также заключить, что методика той или иной деятельности есть описание конкретных приемов, способов техники соответствующей деятельности⁸.

По сути аналогичный подход применим и в случае с методологией цивилистических исследований. Иными словами, полагаем, что целесообразно говорить о методологии в отмеченном выше прикладном аспекте. Соответственно, с учетом изложенного, методология цивилистических исследований представляет собой систему принципов и подходов исследовательской деятельности в области цивилистики и смежных правовых наук (семейного права и др.). При помощи такой системы осуществляется познание цивилистической действительности — законодательства и практики его применения. Ближайшая цель такого познания — обеспечение эффективности правовой регламентации соответствующих отношений, а конечная — формирование и совершенствование системы гарантированного осуществления субъективных прав.

В отечественной цивилистической науке гражданско-правовую методологию оценивают в широком аспекте как «учение о познании гражданско-правовых явлений, о применении научных выводов разных наук, прежде всего, общественных, теории государства и права и самой теории гражданского права для исследования положений гражданского права»⁹. В рамках такого учения формируются представления о системе методов исследования гражданско-правовой действительности, т. е. даются ответы на следующие вопросы: Что есть эти методы? Какова их система? Когда и как они применяются? Вместе с тем специальная литература, посвященная правовой методологии, свидетельствует о том, что методологию невозможно отождествлять с ее отдельными элементами, например, сводить только к учению о методах¹⁰. Она как сложное и многогранное явление включает мировоззрение, фундаментальные общетеоретические концепции, всеобщие философские законы и категории, обще- и частно-научные методы¹¹. Однако Д.А. Керимов не отрицает, что методология имеет два основных блока — теоретико-мировоззренческие концепции и системы методов познания различного уровня¹², что «соотношение методологии и метода может быть представлено как диалектическое соотношение целого и части...»¹³.

В области цивилистической науки, в частности при подготовке диссертационных работ, применяется довольно обширный набор методов. Условно их можно подразделить на общие и частные. Общие методы имеют унифицированное значение для работы в целом. Иными словами, они «работают» при выполнении любого научного труда по цивилистике, всякой его части. К ним относится тот набор методов, который обычно обозначается во введении. Однако нередко это делается сугубо формально, исходя из сложившейся традиции оформления работ подобного рода.

Другие методы — частные — используются при написании отдельных частей работы. Так, они применяются при написании составляющих введения. Скажем, в ряде диссертационных работ (авторефератах) при описании актуальности выделяются блоки: экономический аспект, нормотворческий аспект, правоприменительный аспект, доктринальный аспект. Здесь имеются в виду аспекты актуальности конкретной научной темы, вынесенной в заголовок работы. Представляется, что с таким структурированием введения диссертации стоит согласиться, поскольку это существенным образом улучшает восприятие представляемого научного материала (он раскладывается по определенным «полочкам»). Однако стоит учитывать, что последний аспект (доктринальный), по сути, представляет собой тот раздел, который в некоторых работах именуют несколько по-другому — это степень разработанности данной темы.

Обычно у соискателей некоторые затруднения вызывает написание указанного раздела. Однако и тут нет ничего сложного, если знать ряд частных специальных приемов. Примерная схема написания степени разработанности в общем виде такова. Указывается, (1) что есть (что уже сделано) в цивилистической науке по конкретной теме, кто занимался данной и смежной тематикой, что он сделал и пр., (2) чего нет, т. е. что конкретно необходимо сделать. Последнее должно соответствовать цели работы и ее далее излагаемой научной новизне. Иными словами, научная новизна диссертации вытекает как раз из того, что в науке по конкретной теме не решены определенные задачи — в разделе о степени разработанности говорится, что не решено, а в научной новизне это непосредственно решается.

Не меньшие трудности вызывает иногда раздел введения диссертации о ее теоретической значимости. На наш взгляд, здесь должно быть четко показано, какие части цивилистической теории и в каком ключе автор дополнил, развил и пр. Например, это может быть теория до-

говорного права, вещного права и др. Не исключено, что совокупность выводов по диссертации представляет собой авторский вклад одновременно в несколько гражданско-правовых научных теорий, также одновременно и в общую теорию права. Все это должно быть ясно указано в разделе о теоретической значимости.

В идеале диссертационное исследование включает в себя две основных составляющих — авторские выводы и их обоснование (набор соответствующих аргументов). Отсюда следует выделить: (а) методы, позволяющие сформировать надлежащий «пакет» выводов по диссертации; (б) методы, способствующие осуществлению научной аргументации на должном уровне. Имеется в виду такой уровень, который свидетельствует, что автор действительно выполнил именно квалификационную работу, подтвердив свой научный потенциал. В совокупности все эт. е. методы достижения цели работы.

Какие же основные методы применяются для формирования выводов диссертационных исследований? К ним следует отнести совокупность следующих базовых правил:

Правило о взаимосвязи совокупности выводов с другими элементами диссертационного исследования. В диссертации должны соответствовать друг другу (сочетаться) пять параметров: это наименование, оглавление (план, содержание), цель работы, научная новизна, выводы, выносимые на защиту. По сути такое соответствие означает следующее:

1. В выводах, выносимых на защиту, должен быть дан ответ на вопрос, поставленный в наименовании работы (решена соответствующая научная задача, сформирована соответствующая научная концепция).

2. План работы во многом определяется ее названием (из оглавления должно четко следовать, что каждое слово названия раскрыто в той или иной части работы, ее главе, параграфе). В свою очередь, сам план в некоторой степени влияет на структуру выводов — из анализа их совокупности должно следовать, что соблюден принцип «параграф работы — минимум один вывод на защиту». Конечно, из последнего правила могут быть незначительные по объему исключения: «параграф работы — минимум часть одного вывода на защиту», «параграф работы — аргументы выводов, содержащихся в других параграфах работы».

3. В основу научной новизны целесообразно положить краткое (простое, однофразное) изложение выводов, выносимых на защиту, однако, естественно, этим новизна не ограничивается, включая в себя и краткое изложение иных научных выводов диссертанта.

4. Из выводов должно однозначно следовать, что цель работы достигнута.

Правило об аргументированности (доказанности, обоснованности) выводов. Каждый вывод диссертации должен найти свое подтверждение в ходе осуществленного исследования. Подводя итог, диссертант должен четко представлять, какие доказательства положены в основу соответствующего вывода, сколько их (их систему), где они расположены в его работе. Практика подготовки диссертационных исследований по гражданско-правовой науке свидетельствует, что новые научные выводы довольно успешно формируются тогда, когда в их основе лежат, а значит соответствующим образом развиты конкретные уже выработанные доктринальные идеи (положения, теории). Это, в частности, теории единства и дифференциации правового регулирования, эффективности правовых норм и правового регулирования, в целом юридических процедур в сфере действия гражданского права, правовых стимулов, правовых ограничений и др. Естественно, что такие теории могут быть не только цивилистическими, а также общеправовыми (из области теории права), но и философскими. Например, в силу известной системности права отличный исследовательский эффект (результат) практически всегда дает использование общей теории систем.

Правило о структурной организации выводов касается взаимосвязи выводов, которая обычно выражена в использовании т. н. «пирамидального» принципа. При этом первый вывод является базовым (главным), а остальные его развивают и дополняют. Кроме того, смежные выводы, посвященные одной составляющей авторской концепции, целесообразно размещать совместно (друг за другом). Не исключено расположение выводов и по другим правилам, например, по «хронологическому» принципу, т. е. исходя из плана работы (ее оглавления, содержания) — вывод (выводы) из первого параграфа первой главы, из второго параграфа и т. д. В любом случае диссертант должен уметь мотивировать место каждого выво-

да в общей структуре, т. е. отвечать на вопрос, почему этот конкретный вывод находится в общем ряду выводов именно на этом месте, а не каком-то ином.

Правило об объеме выводов и их общем количестве. С одной стороны, этот вопрос формально не регламентируется. С другой стороны, современная практика показывает, что в диссертациях на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 оптимальной является ситуация, когда: 1) объем конкретного вывода на защиту составляет от двух до четырех предложений; 2) количество выводов на защиту в среднем колеблется от 7 до 15.

Правило о форме изложения выводов. Выводы на защиту должны быть довольно лаконичными научными утверждениями, в целом представляющими собой изложение научной концепции диссертанта.

Конечно, эти перечисленные правила-методы носят, на наш взгляд, общий характер, они применимы не только в диссертациях по цивилистическим, но и другим правовым наукам.

Что касается методов, позволяющих произвести эффективную научную аргументацию, большинство из них хорошо известны, поэтому остановимся лишь на некоторых. Во-первых, это использование в сравнительном аспекте иностранного правового опыта. Данный общий метод поиска научной аргументации, а также научной новизны возможно в той или иной мере использовать практически в любой (за редким исключением) цивилистической работе. При этом следует заметить, что сравнительно-правовой метод допустимо использовать не только для выявления соотношения отечественной и зарубежной правовой действительности, но и для анализа чисто российского правового опыта. По крайней мере, каких-либо формальных препятствий для этого не имеется.

Во-вторых, в цивилистических работах допустимо применять «математический» метод. Его можно называть по-разному (статистический метод, метод арифметического подсчета и пр.). Суть от этого не меняется, она заключается в том, что в качестве одного из доказательств научной позиции автора выявляется конкретная цифра, которая может быть положена в основу аргументации. При помощи этой цифры, получаемой простым подсчетом, возможно найти ответы на такие, например, вопросы, как: сколько элементов включает механизм охраны субъективных прав потребителей, из каких частей состоит правовой режим жилого помещения как объекта гражданских прав и пр. Конечно, сама по себе подобная цифра ничего не дает, но в совокупности с иными аргументами уже содержательного характера она придает должную четкость совокупности научных выводов автора.

Другим элементом рассматриваемого метода, когда с его помощью обосновывается использование какого-либо термина в цивилистической науке, выступает ситуация. Скажем, считается, что термин «управление» более характерен для публичного права, нежели для частного. Соответственно, возникают вопросы: можно ли применять его в цивилистике? Насколько это правомерно? Ответы на них можно найти непосредственно в Гражданском кодексе РФ. Так, по подсчету Р.З. Ибатуллиной, в данном акте насчитывается 269 упоминаний категории «управление»¹⁴. Подобным образом можно уяснить цивилистическую сущность данной общеправовой категории, что уже делается в науке гражданского права¹⁵.

В-третьих, в цивилистических трудах можно использовать и межотраслевой метод¹⁶. Он представляет собой отражение общего междисциплинарного подхода, сочетает в себе элементы (черты) других методов юридических исследований — сравнительно-правового и системного, является одной из составных частей цивилистической методологии — инструментом познания правовой действительности, позволяет отразить в науке усиление комплексности правовой жизни в частноправовой сфере, выявить особенности функционирования системы межотраслевых связей гражданского права, выступает в качестве метода исследования особенностей цивилистической правореализации, например, в области защиты прав потребителей. С его помощью может быть выявлена эффективность гражданско-правовой нормы, в частности, через установление совокупности «чужеродных» правовых препятствий ее реализации.

Рассматриваемый метод оценки гражданско-правовой действительности может применяться и в иных отраслевых юридических науках для решения практически одной и той же задачи — анализа области соответствующей правореализации (иной правоотраслевой сферы). Здесь довольно отчетливо проявляется инструментальное значение межотраслевого метода юриди-

ческих исследований. Он отвечает на вопрос: как можно правильно описать цивилистическую действительность с учетом воздействия на нее норм иных правовых образований? Другими словами, это ответ на вопрос о том, как «ведут себя» те или иные гражданско-правовые явления под влиянием правовых факторов иной отраслевой принадлежности. Именно так следует конкретизировать указанную цель, отличающую его от иных методов юридического научного познания и по которой его следует отнести к частнонаучному уровню методологии науки¹⁷.

Необходимо обратить внимание еще на один практический аспект применения межотраслевого метода юридических исследований в цивилистической науке. Думается, что к этому методу возможно подходить с весьма широких позиций. В своей основе он может быть использован не только в науке, но и на практике. В таком случае его применение связано с толкованием правовых норм, когда для уяснения смысла правовой нормы необходимо обратиться к правовым положениям другой отрасли права. Таким образом, межотраслевой метод юридических исследований имеет не только научное значение (позволяет выявить тенденции развития права и его отдельных компонентов)¹⁸, он важен также для правотворчества и правореализации.

¹ 22 февраля 2011 г. на юридическом факультете Казанского федерального университета состоялся совместный теоретический семинар кафедры гражданского и предпринимательского права и кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса, посвященный проблематике методологии, применяемой в цивилистических исследованиях. В рамках указанного научного мероприятия были обсуждены вопросы методологии, используемой в различных исследованиях по гражданскому праву и смежным наукам цивилистического направления — в диссертациях, научных статьях и пр. С докладами на обозначенную тематику выступили профессор З.Ф. Сафин, А.И. Абдуллин, М.Ю. Чельшев и др. Данная статья является одним из результатов отмеченного научного мероприятия.

² См.: Портал российского частного права. URL: www.privlaw.ru (дата обращения: 27.08.2011).

³ См., например: Стенограмма вводной лекции для слушателей Российской школы частного права, прочитанной профессором Е.А. Сухановым 4 октября 2010 г. // Портал российского частного права. URL: www.privlaw.ru (дата обращения: 27.08.2011).

⁴ Данная теория разрабатывается в трудах Е.В. Вавилина. См., в частности: *Вавилин Е.В.* Осуществление и защита гражданских прав. М., 2009; *Он же.* Осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей. Саратов, 2008 и др.

⁵ О приемах, используемых в Концепции развития гражданского законодательства РФ, см.: *Сафин З.Ф., Чельшев М.Ю.* Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: общая характеристика, основные средства модернизации нормативного материала // Актуальные вопросы развития юридической науки и практики в современных условиях: материалы Международной научно-практической конференции (Уфа, 8 октября 2009 г.). Уфа, 2009. С. 167–183.

⁶ URL: www.wikipedia.org (дата обращения: 27.08.2011).

⁷ Там же.

⁸ См.: Там же.

⁹ *Варул П.А.* О структуре методологии гражданского права // Ученые записки Тартуского гос. ун-та. Вып. 806: Методология права: общие проблемы и отраслевые особенности. Труды по правоведению. Тарту, 1988. С. 170–193.

¹⁰ См.: *Керимов Д.А.* Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). 2-е изд. М., 2001. С. 46.

¹¹ См.: Там же.

¹² См.: Там же. С. 47.

¹³ Там же.

¹⁴ См.: *Ибатуллина Р.З.* Гражданско-правовой режим управления общим недвижимым имуществом в многоквартирных домах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 5.

¹⁵ См.: *Харитонов Ю.С.* Управление в гражданском праве: проблемы теории и практики. М., 2011.

¹⁶ Подробнее о данном методе см.: Чельшев М.Ю. Система межотраслевых связей гражданского права: цивилистическое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Казань, 2009. С. 146 и сл.

¹⁷ Д.А. Керимов в структуре методологии выделяет следующие уровни: диалектико-мировоззренческий (высший); общенаучный (междисциплинарный); частно-научный, применяемый для познания особенностей конкретного объекта; переходный от познавательной-теоретической к практически-преобразовательной деятельности. См.: *Керимов Д.А.* Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). 2-е изд. С. 50. Приведенная оценка места исследуемого метода дана нами с позиции науки в целом. Если же рассматривать только область правовой науки, то межотраслевой метод исследований может быть отнесен к междисциплинарному (среднему) уровню.

¹⁸ Например, Е.В. Вавилин, рассматривая цивилистическую проблематику осуществления и защиты гражданских прав и фактически применяя рассматриваемый нами метод, делает довольно обоснованные предложения по совершенствованию ст. 4 АПК РФ в части включения в данную статью обязанности государственных и муниципальных унитарных предприятий по обращению в арбитражный суд (см.: *Вавилин Е.В.* Осуществление и защита гражданских прав. С. 242–243). Думается, что это должно быть общим правилом процессуального права для любых государственных и муниципальных организаций.

СТРАХОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО РИСКА: ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Страхование — один из самых динамично развивающихся договоров в сфере гражданских правоотношений. На сегодняшний день наблюдается усиление попыток законодателя регламентировать работу страховых организаций, свести к минимуму пробелы в законодательстве. Однако эти действия не устраняют нарушений прав страхователей. Кроме того, предложения, поступающие на рынок от страховщиков, далеки от совершенства.

В соответствии со ст. 35 Конституции РФ право частной собственности охраняется законом. Каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Одним из основных актов, регламентирующих страховую деятельность в Российской Федерации, является Федеральный закон «Об организации страхового дела в Российской Федерации»¹.

Объектами имущественного страхования могут быть имущественные интересы, связанные, в частности:

- 1) с владением, пользованием и распоряжением имуществом (страхование имущества);
- 2) с обязанностью возместить причиненный другим лицам вред (страхование гражданской ответственности);
- 3) с осуществлением предпринимательской деятельности (страхование предпринимательских рисков).

Первые два договора распространены на практике. И если страхование имущества остается добровольным договором, страхование гражданской ответственности с недавних пор стало обязательным, что неминуемо привело к огромному росту числа страховых компаний. Однако автора настоящей статьи заинтересовала возможность применения на практике норм о страховании предпринимательского риска. С этой целью мы обращались в страховые компании г. Саратова. Предлагалась ситуация, в которой я, являясь индивидуальным предпринимателем, заключила договор перевозки канцелярских изделий с волгоградской компанией и просила страховые организации проконсультировать меня в вопросе страхования риска на случай, если волгоградское ООО откажет в выплате денежных средств по договору. Страховые компании «Царица» и «Сириус» отказали в заключении договора страхования ввиду того, что у них не предусмотрен данный вид страхования. Более того, в страховой компании «Сириус» такому вопросу очень удивились и подчеркнули, что это «интересный случай».

В Саратовском филиале компании «Жива-Саратов» не только отказали, но и добавили, что в настоящее время все страховые компании отказались от страхования финансовых рисков, и что наш предприниматель нигде не найдет страховую компанию, которая согласилась бы заключить подобного рода договор.

Страховая группа «УралСиб» (саратовский филиал) также ничем не смогла помочь, разве только советом обратиться в наиболее известные и влиятельные на нашем страховом рынке компании «Росгосстрах» и «Ингосстрах». Длительный срок их присутствия на мировом рынке услуг, огромный уставный капитал, подтверждены международными агентствами. Однако, обратившись туда, наш индивидуальный предприниматель с сожалением услышал, что ни «Ингосстрах», ни «Росгосстрах» не берутся страховать данный вид риска. Сотрудница компании «Ингосстрах» посоветовала обратиться в «РОСНО» или малоизвестную компанию ВСК (военная страховая компания). В фирме «РОСНО» очень долго рассматривали наш вопрос, уточняли мельчайшие детали дела, которым занимается предприниматель, адрес волгоградской компании и т. д., а затем соединили его с Промышленным комплексом «Основа», главный офис которого находится в Москве, где предприниматель также получил отказ.

Филиал Страхового Дома ВСК работает в Саратове с 1993 г. и, как говорит реклама этой компании, «его успешная деятельность стала залогом доверия со стороны населения и крупнейших предприятий города. Ежегодно филиалом заключается около 30 тыс. договоров по

© Косенко Елена Владиславовна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия).

добровольным видам страхования с физическими и юридическими лицами. Главное усилие в работе филиала направляется на качественный сервис для клиентов и т. д. Действительно, высокое качество обслуживания и профессионализм сотрудников данной компании имеют место. Предпринимателю дали информацию о видах страхования, об обоснованности любого риска, о том, что при страховании фирма будет учитывать вероятность и случайность событий, которые будут результатом наступления страховой ответственности. В принципе эта страховая компания не исключила возможность застраховать предпринимательский риск. В зависимости от рода деятельности рассмотреть что-то подходящее возможно. Что касается именно нашего случая, то застраховать его вряд ли удастся. В этой ситуации заключить договор страхования будет возможно только клиенту, который будет являться корпоративным или компания напрямую будет в нем (в клиенте) заинтересована. В противном случае фирма даже не возьмется за данный вид страхования.

Совершенно очевидно, что страхование предпринимательского риска в Российской Федерации не развивается, но сегмент данного рынка имеет огромный потенциал для роста. Этот вид страхования можно использовать как способ обеспечить обязательство. Отсутствие практики его применения объясняется на наш взгляд низким профессиональным уровнем участников рынка (страховщиков и страхователей), недостаточным научным, законодательным и методологическим обеспечением процесса страхования предпринимательских рисков. Важно отметить, что страхование предпринимательского риска может быть востребовано на российском рынке и выразить надежду, что в будущем оно, как и другие виды страхования, будет использоваться страховыми компаниями.

¹ См.: Российская газета. 1993. 12 янв.

Ю.М. Тугушева

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ОКАЗАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ

Российское законодательство в сфере регулирования оказания государственных услуг представляет собой относительно небольшую, но стремительно пополняемую совокупность правовых норм, направленных в первую очередь на создание условий и организацию этой формы деятельности, которая как явление относительно новое требует детальной нормативно-правовой регламентации.

В отличие от ряда зарубежных государств формирование современной нормативно-правовой базы в сфере оказания государственных услуг в России осуществляется в условиях проходящей административной реформы, т. е. одновременно с формированием новых форм государственного управления¹. Эти обстоятельства и предопределили специфические для данного направления правового регулирования цели, в соответствии с которыми «... механизм, легализующий деятельность, приобретает все больший удельный вес»², т. к. объем государственного управления уменьшается и видоизменяется, во многих отраслях развиваются саморегулирование и корпоративное управление, но в то же время расширяются рамки и роль административно-правового регулирования, посредством которого охватывается все большее число объектов права, для которых вводятся функционально-юридические режимы их деятельности, что, естественно, позволяет укрепить механизм защиты интересов в публичной сфере³.

Такие вопросы, как повышение качества взаимоотношений государства и общества путем расширения возможности доступа граждан к информации о деятельности органов государственной власти, повышение оперативности предоставления государственных и муници-

© Тугушева Юлия Михайловна, 2011

Соискатель кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия).

пальных услуг, внедрение единых стандартов обслуживания населения, повышение эффективности межведомственного взаимодействия и внутренней организации деятельности органов государственной власти на основе организации межведомственного информационного обмена, повышение эффективности управления путем внедрения информационных и телекоммуникационных технологий и многое другое, в т. ч. переход на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций в электронном виде было практически впервые законодательно отражено и утверждено Федеральной целевой программой «Электронная Россия (2002–2010 годы)»⁴ (с последующими изменениями). Основными разработчиками согласно ФЦП стали два министерства – связи и массовых коммуникаций и экономического развития. В продолжение формирования в Российской Федерации электронного правительства в 2011–2020 гг. была принята государственная программа «Информационное общество (2011–2020 годы)»⁵.

Принято считать, что в нашей стране законодательство по вопросам оказания государственных услуг начало формироваться в 2004 г., когда в соответствии со ст. 112 Конституции РФ и Федеральным конституционным законом от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» был издан Указ Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»⁶, целью которого было формирование эффективной системы и структуры федеральных органов исполнительной власти. Данный Указ стал основой для формирования новой системы федеральных органов исполнительной власти (министерств, служб, агентств) с новыми функциями. В числе таких функций были представлены и функции по оказанию государственных услуг, под которыми понимается предоставление федеральными органами исполнительной власти непосредственно или через подведомственные им федеральные государственные учреждения либо иные организации безвозмездно или по регулируемым органами государственной власти ценам услуг гражданам и организациям в области образования, здравоохранения, социальной защиты населения и в других областях, установленных федеральными законами. Такими функциями были наделены федеральные агентства.

Сегодня в Российской Федерации созданы необходимые предпосылки для совершенствования работы государственного аппарата на основе широкого использования информационных и телекоммуникационных технологий, что является необходимым условием обеспечения соответствия государственного управления ожиданиям и потребностям населения.

Уже в Федеральном законе от 10 января 2002 г. № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи»⁷ было дано понятие электронной цифровой подписи (далее — ЭЦП), определены правовые условия использования электронной цифровой подписи в процессах обмена электронными документами, при соблюдении которых электронная цифровая подпись признается юридически равнозначной собственноручной подписи в документе на бумажном носителе, имеет значение при установлении возможного искажения информации в электронном документе. Были установлены условия использования ЭЦП и статус удостоверяющих центров, выдающих сертификаты ключей подписей, а также некоторые особенности использования ЭЦП.

Нормативная правовая, справочная и новостная информация, связанная с деятельностью этих органов государственной власти, размещается на сайтах в сети Интернет. На федеральном уровне подготовлены нормативные правовые акты, регламентирующие вопросы доступа к информации органов государственной власти и органов местного самоуправления, например, постановление Правительства РФ от 24 ноября 2009 г. № 953 «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти»⁸. Более полный документ по данному вопросу был принят в 2009 г. в виде Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»⁹.

Принятие указанных постановлений Правительства РФ в течение 2005 г. значительно повлияло на качество функционирования государственного аппарата и усилило рост спроса органов государственной власти на информационные и телекоммуникационные технологии¹⁰.

Проводимая работа выявила ряд значительных различий между органами государственной власти по использованию информационных и коммуникационных технологий, что привело к несовместимости программно-технических решений, невозможности обмена данными

между различными государственными информационными системами. Решению данной проблемы послужило принятие постановления Правительства РФ от 25 декабря 2007 г. № 931 «О некоторых мерах по обеспечению информационного взаимодействия государственных органов и органов местного самоуправления при оказании государственных услуг гражданам и организациям»¹¹.

Вслед за принятием вышеназванных постановлений Правительства РФ к 2010 г. утверждается ряд нормативных документов (постановлений и распоряжений), определивших направление регулирования и развития, связанных с получением населением и организациями государственных услуг, а также информации, связанной с деятельностью органов государственной власти:

Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации, утвержденная распоряжением Президента РФ от 7 февраля 2008 г. № Пр-212¹²;

Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденная распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р¹³, в которой стратегической целью было заявлено достижение уровня экономического и социального развития, соответствующего статусу России как ведущей мировой державы XXI в., а уровень доходов и качество жизни россиян к 2020 г. должны достичь показателей, характерных для развитых экономик, что означает, в т. ч. и доступность услуг образования и здравоохранения требуемого качества;

Основные направления деятельности Правительства РФ на период до 2012 г., утвержденные распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1663-р¹⁴, в которых главной целью деятельности Правительства РФ заявлено повышение уровня жизни российских граждан;

Государственная программа Российской Федерации «Информационное общество (2011–2020 годы)», утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 20 октября 2010 г. № 1815-р¹⁵, направленная на получение гражданами и организациями преимуществ от применения информационных и телекоммуникационных технологий за счет обеспечения равного доступа к информационным ресурсам, развития цифрового контента, применения инновационных технологий, радикального повышения эффективности государственного управления при обеспечении безопасности в информационном обществе;

план перехода на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций в электронном виде федеральными органами исполнительной власти, утвержденный распоряжением Правительства РФ от 17 октября 2009 г. № 1555-р¹⁶;

формирование в Российской Федерации электронного правительства является одной из приоритетных задач, поставленной в Концепции формирования в Российской Федерации электронного правительства до 2010 г., одобренной распоряжением Правительства РФ от 6 мая 2008 г. № 632-р¹⁷.

Немаловажным блоком законодательства о государственных услугах выступают нормативные акты, распространяющиеся на отношения в сфере стандартизации и регламентации. Среди них следует назвать Федеральный закон от 27 декабря 2009 г. № 365-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления»¹⁸, постановление Правительства РФ от 3 октября 2009 г. № 796 «О некоторых мерах по повышению качества предоставления государственных (муниципальных) услуг на базе многофункциональных центров предоставления государственных (муниципальных) услуг»¹⁹, а также постановление Правительства РФ от 15 июня 2009 г. № 478 «О Единой системе информационно-справочной поддержки граждан и организаций по вопросам взаимодействия с органами исполнительной власти и органами местного самоуправления с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет»²⁰.

Вопросы развития сферы предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме отражаются поэтапно в нормативно-правовых документах на местном, региональном, но, главным образом, на федеральном уровне. В качестве таковых можно рассматривать постановление Правительства РФ от 6 февраля 2010 г. № 60 «О Правительственной комиссии по внедрению информационных технологий в деятельность государственных органов и органов местного самоуправления»²¹, распоряжение Правительства РФ от 17 октя-

бря 2009 г. № 1555-р «О плане перехода на предоставление государственных услуг и исполнение государственных функций в электронном виде федеральными органами исполнительной власти»²², а также распоряжение Правительства РФ от 17 декабря 2009 г. № 1993-р «О сводном перечне первоочередных государственных и муниципальных услуг, предоставляемых органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления в электронном виде»²³.

Безусловно, центральный, базовым нормативным актом по вопросам организации оказания государственных (муниципальных) услуг является Федеральный закон № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»²⁴, принятый 27 июля 2010 г., которым предусматривается, что все органы государственной власти должны дать гражданам возможность получить ту или иную услугу в электронной форме. Предусмотрено также, что вся информация об этих услугах и их стоимости будет доступна на едином портале государственных и муниципальных услуг, а также на порталах соответствующих органов власти. Кроме того, орган власти может делегировать предоставление государственных и муниципальных услуг т. н. многофункциональным центрам, с помощью которых можно будет не только сделать запрос госуслуги, но и оплатить ее дистанционно в электронной форме с помощью вводимой в оборот универсальной электронной карты, что обеспечит гражданам доступ к органам власти любого уровня.

Новое качество государственного управления является важным фактором социально-экономического развития страны и повышения качества жизни населения. Создание инфраструктуры электронного правительства, обеспечивающей доступ к информации о деятельности и услугам органов государственной власти в электронном виде, межведомственное электронное взаимодействие и единый государственный контроль результативности деятельности органов государственной власти позволят снизить уровень административной нагрузки на граждан и организации, связанной с представлением в органы государственной власти необходимой информации, количество вынужденных обращений в органы государственной власти для получения государственных услуг и сократить время ожидания получения услуг.

Формирование законодательства по вопросам организации государственных услуг в электронном виде, проблемам создания электронного правительства продолжается чуть более 10 лет. Составляющие эту тематику нормативные акты относятся к отраслям в большей части публичного права, а правоотношения, регулируемые этим законодательством, имеют как административно-правовое, так и гражданско-правовое содержание.

Так, гражданско-правовые нормы упорядочивают договорные связи, определенные Федеральным законом от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»²⁵, а Федеральный закон от 3 июня 2009 г. «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами»²⁶ направлен на закрепление определенных требований и оснований возникновения и порядок осуществления права собственности и других прав третьих лиц, участвующих в оказании государственных (муниципальных) услуг.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что, несмотря на обилие принятых в обозримо короткий срок нормативно-правовых актов, данный массив на сегодня не образует отдельной отрасли законодательства и требует постоянной систематизации нормативно-правовой базы. Эти нормативно-правовые акты можно представить как комплексное образование в российском законодательстве, являющееся «носителем органичного единства»²⁷ отраслей административного и гражданского права, обеспечивающее взаимодействие правовых норм данных отраслей права, регулирующее «однородные общественные отношения, связанные между собой в качестве самостоятельной обособленной группы»²⁸ в сфере организации государственных (муниципальных) услуг.

Следует отметить, что подразделения системы законодательства и связи между ними исторически складываются под влиянием ряда факторов, из которых решающее значение вместе с предметом регулирования имеет и стремление (интерес) законодателя обеспечить наиболее целесообразное, комплексное, практически удобное построение источников права²⁹, что невозможно проследить сегодня в рассматриваемой области ввиду незначительного (исторически) по продолжительности существования этих правовых норм.

Таким образом, структура законодательства по вопросам, связанным с оказанием государственных (муниципальных) услуг, включает в себя: базовое законодательство, устанавливающее общие положения организации деятельности в этой сфере, состоящее из Закона об организации предоставления государственных и муниципальных услуг и принятых в его развитие нормативно-правовых актов Президента, Правительства, федеральных органов исполнительной власти.

Позитивная особенность российского законодательства в этой сфере состоит в том, что оно разбивается на основе принятых различного уровня и вида концепций и программ, что позволяет четко и своевременно формулировать цели и определять соразмерные средства для их достижения.

¹ См.: Распоряжение Правительства РФ «О Концепции административной реформы в Российской Федерации (2006–2010 гг.)» от 25 октября 2005 г. № 1789-р (в ред. распоряжения Правительства РФ от 9 февраля 2008 г. № 157-р, постановления Правительства РФ от 28 марта 2008 г. № 2221) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 46, ст. 4720.

² Тихомиров Ю.А. О Концепции развития административного права и процесса // Государство и право. 1998. № 1. С. 7.

³ См.: Там же. С. 6.

⁴ См.: Постановление Правительства РФ от 28 января 2002 г. № 65 «О федеральной целевой программе “Электронная Россия (2002–2010 годы)”» (в ред. постановления Правительства РФ от 9 июня 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 5, ст. 531; 2010. № 25, ст. 3166.

⁵ См.: Распоряжение Правительства РФ 20 октября 2010 г. № 1815-р «О государственной программе Российской Федерации «Информационное общество (2011–2020 годы)» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 46, ст. 6026.

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 24, ст. 3132.

⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 2, ст. 114.

⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 48, ст. 5832.

⁹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 7, ст. 776.

¹⁰ См.: Постановления Правительства РФ: от 19 января 2005 г. № 30 «О Типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 4, ст. 305; от 28 июля 2005 г. № 452 «О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 31, ст. 3233; от 11 ноября 2005 г. № 679 «О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 4, ст. 305; 2007. № 50, ст. 6285; 2008. № 18, ст. 2063.

¹¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 53, ст. 6627.

¹² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 20, ст. 2372.

¹³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 47, ст. 5489.

¹⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 48, ст. 5639.

¹⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 46, ст. 6026.

¹⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 43, ст. 5155.

¹⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 20, ст. 2372.

¹⁸ См.: Российская газета. 2009. 29 дек.

¹⁹ См.: Российская газета. 2009. 14 окт.

²⁰ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 25, ст. 3061.

²¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 7, ст. 760.

²² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 43, ст. 5155.

²³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 52, ч. 2, ст. 6626.

²⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 31, ст. 4179.

²⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 30, ч. 1, ст. 3105.

²⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 23, ст. 2758.

²⁷ Керимова Е.А. Правовой институт: понятие и виды: учебное пособие. Саратов, 2000. С. 7.

²⁸ Шебанов А.Ф. Система советского социалистического права. М., 1961. С. 9.

²⁹ См.: Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 59.

Г.В. Колодуб

ЗНАЧЕНИЯ КАТЕГОРИИ «ДИНАМИКА»: СООТНОШЕНИЕ И ВЗАИМОСВЯЗЬ

Обосновывая категорию «динамика» в рамках обязательственного правоотношения, необходимо раскрыть сущностное содержание и отличие сформулированных значений исследуемой категории. Это позволит представить заявленную характеристику применительно к

© Колодуб Григорий Вячеславович, 2011

Преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин (Балаковский филиал Саратовской государственной юридической академии).

современным отношениям. В результате анализа трех областей правовой деятельности гражданского характера — судебной практики, законодательства и области науки были выявлены три значения. Жесткой привязанности, например динамики-свойства, к актам судебных инстанций не существует, свойственность последней категории может отмечаться как в законодательстве, так и в науке. Подобное выделение отразило лишь наибольшую актуальность и количественную «использованность» категории в соответствующей области. Базисным для значения динамики будет не техническая адаптация к характерной правовой деятельности, а, во-первых, ставящаяся цель использования категории (например, построение правовой конструкции или последующая ее оценка), во-вторых, содержание конкретного обязательственного правоотношения (объем прав и обязанностей, способы осуществления и исполнения).

Переходя непосредственно к значениям категории «динамика», исследуем понятие «качество», т. е. характеристику степени достоинства, ценности и (или) даже пригодности действия, поведения и т.п., при соотношении с установленной должной моделью¹. Динамика как качество явления должна способствовать образованию существенной определенности в оценке предмета, явления или процесса, например качества и количества вспомогательных сделок при исполнении гражданско-правовых обязанностей. Вместе с тем качество — «зависимое» значение, т. к. функционально необходимо в рамках развития (исполнительских процедур) уже сформированного и закрепленного содержания обязательственного правоотношения. Качество не направляет, а сопровождает процедуры, характеризует состояния исполнения обязанностей. Так, договор купли-продажи иллюстрирует пример двусторонней сделки, для реализации которой требуется совершение определенного количества вспомогательных сделок. Например, обязательная проверка товара, сообщение требований, передача покупателем денежных средств за товар продавцу, иные. Выделены не просто действия, т. к. они отличны, например, от действий, связанных с простым приездом покупателя в магазин. Действия, а точнее вспомогательные сделки, отличаются секундарными последствиями своей реализации, например, право требовать от другой стороны совершения очередной ответной сделки — передачи товара, упаковки, установки и т.д. Подобный алгоритм необходим для добросовестной стороны и хорошо, когда подобное желание подкрепляется возможностью и стремлением противоположной стороны. Тогда смело можно утверждать, что одно юридически значимое действие субъекта будет требовать от контрагента совершения другого юридически значимого действия, будет происходить движение, развитие правоотношений, идти процесс реализации основного права, отмечаться динамика. Подобное непосредственно применимо к процедурам исполнения.

Процедура, которая рассматривается как элемент механизма осуществления права и исполнения обязанности, складывается из последовательности вспомогательных сделок, имея под собой единство объединяющих целевых установок. При выделении именно данной характеристики с большой долей вероятности можно утверждать о ценности соответствующих «действий» и, самое главное, перспективности целевого достижения. В частности, при исполнении договора строительного подряда одна сторона, именуемая подрядчиком, образует для себя обязанность в установленном соглашением срок построить или реконструировать по заданию своего контрагента, именуемого заказчиком, объект недвижимости, в свою очередь последний обязуется создать подрядчику требуемые условия для выполнения работ, принять их результат и оплатить обусловленную стоимость. Текстуально выделены, во-первых, обязанности одной стороны, характеризующие идеальную целевую установку для данной обязательственной формы — действительное получение, обладание и возможность использования постоянного или реконструированного объекта недвижимости; во-вторых, выделен ряд собственных и необходимых видов обязанностей, исполнение которых корреспондирует достижение промежуточных групп целей и в конечном итоге — идеальной.

Таким образом, в данной модели поведения заложено свойственное динамике исполнительских процедур требование, распространяющееся на конкретные вспомогательные сделки, действительная реализация которых будет иллюстрировать наличие динамики как качества. Исполнительские процедуры (качественно отмечаемая для них динамика) «зависимы» от установленной сторонами модели возможного поведения, от заложенного (что необходи-

мо в обязательном порядке) механизма исполнения, от установленной динамики (в значении свойства), что свойственно обязательственному правоотношению. В чем же суть динамики качества? Думается, в способствовании формированию стойкого и действительного понимания направления развития обязательства, количественных и качественных показателей обязательственных процедур. Будучи описательной характеристикой действительного поведения, динамика-качество либо отмечается в процедурах, либо нет, т. е. отсутствие одной из характеристик надлежащего исполнения позволяет сделать последующие выводы, оценить правовое состояние сторон, их поведение, перспективность исполнения и т.п. Необходимые вспомогательные сделки субъектов должны обеспечить переход в новое (необходимое и, как правило, первоначально оговоренное) правовое состояние, что возможно при наличии качества динамики. Качество, основанное на свойствах обязательно-правовой формы, является мерилем частного результата. «Признавая достижение цели мерилем эффективности, объявляя саму цель критерием эффективности, нельзя отказывать в этих качествах ведущим к данной цели других факторов в силу их диалектического единства и взаимообусловленности»², что наблюдается, в частности, между сущностными основами исполнения гражданско-правовой обязанности и обязательства.

Динамика как категория, имеющая значение качества, позволяет установить отличие одного состояния от другого в конкретно взятый момент. Данное значение позволяет за счет своего использования не только устанавливать факты, имеющие значения для анализируемого явления, но и само явление, деятельность, процесс. Возможно использовать категорию в таком ее значении для последующей характеристики изначально оформленного обязательства, реализационных обязательственных процедур, например, в рамках конструкции правового соглашения. Качество видится своеобразной степенью достоинства и пригодности правового явления, присущее только реализующимся действиям, если рассуждать о гражданско-правовом обязательстве: воля и интерес (условие) — формирование и закрепление (проявление динамики-свойства) — наличие реализованной (нереализованной) вспомогательной сделки (проявление динамики-качества) — результат (итог).

В этой связи подчеркнем один важный момент: «Исполнение обязательства является обязанностью должника перед кредитором. Но при углубленном анализе обязательства... на первый план обязанность обеих сторон — и должника и кредитора — перед государством»³. Критически оценивая данное высказывание, отметим, что правильнее, по нашему мнению, учитывая современное правопонимание и уровень развития гражданского оборота, утверждать о том, что стороны частноправового отношения не обязаны государству, т. к. это индивидуальное обязательственное правоотношение и государство — чужеродный субъект, а обязаны и зависимы друг от друга. Однако и полного абстрагирования государства от подобного вида деятельности, в особенности от результатов, допускать нельзя ввиду значимости успешных итогов материального обмена сторон в целом для гражданского оборота. Поэтому для государства должно быть приоритетным не массовое «обязывание» контрагентов, а поддержание и учет необходимой динамики развития договорных связей, во благо формирования правового результата, который и будет залогом стабильного гражданского оборота. Качество динамики в обязательственном правоотношении — элемент стабильности гражданского оборота.

Переходя к значению категории «свойство», т.е. отличительной особенности, имеющей основной, базисный смысл для построения всей системы⁴, отдаем себе отчет, что система (обязательственная), представляясь внутренне-определенной совокупностью своих элементов, действительна именно при наличии подобной совокупности, при наличии имманентно-свойственных признаков построения. Таким образом, динамика, выступая в значении свойства обязательственного правоотношения, используется при построении и дальнейшем существовании данной системы. Динамика как свойство (наряду с относительностью) обязательства, является имманентным признаком, своеобразным «принципом» на микроуровне данной правовой формы, представляя генеральный уровень императивов для всех ее элементов⁵. Вместе с тем сразу оговоримся, что полностью отражать суть обязательно-правовой формы лишь с динамикой неверно, т. к. необходима вся совокупность.

Как свойство динамика всегда имманентна обязательству, но вместе с тем основанием подобного понимания становится фактическое формирование и закрепление в правоустанов-

ливающих актов. Свойственность динамики не предполагает лишь теоретическую констатацию идеи, основанной на характере действительных правовых связей участников гражданского оборота. Данное значение — не лозунг, а необходимое требование к законодателю, к сторонам правоотношения — формировать и закреплять условия, содержащие динамику, как фактор успешности и результативности. Подобная свойственность закладывается не только в теоретической области, но и в практической: а) положениями ГК РФ; б) установлениями законов и иных правовых актов; в) содержанием заключенных соглашений сторон.

В этой связи с подобными рассуждениями не согласуются предложения авторов, которые, в частности, считают необходимым закрепить в п. 2 ст. 748 ГК РФ право заказчика на приостановление исполнения договора строительного подряда ввиду отступления от условий договора⁶. Подобные предложения противопоставляют динамику свойства и качества, модель и реализацию, базисные требования и претворение последних в поведении контрагентов. Договорные условия, конечно, должны стимулировать в т. ч. и за счет возможности наступления неблагоприятных последствий, однако ответственность и остановка «гражданского оборота» не тот результат, который необходим и социально требуем правовыми обстоятельствами, и за который необходимо ратовать. Подобная убежденность учитывает обоснованно отмечаемый факт того, что при большом количестве фактов нарушения прав контрагентов, связанных с неисполнением обязательств, не позволяет восполнить реальные потери от нарушений, не обременяя нарушителей, но требуя между тем длительной, громоздкой и затратной процедуры реализации⁷. Поэтому, динамика должна осознаться и закрепляться для всего существования гражданско-правового обязательства, для всех его процедур. Динамика как качество возможна и необходима (действию, исполнению), а как свойство — обязательно присуща (обязательству). Нет динамики обязательства, невозможно оформление юридического результата, нет динамики исполнения обязанностей — невозможно прекращение последних, тем самым не отмечается и реализации воли и интереса стороны (сторон).

Еще одним значением динамики является совокупность. Выделение данного значения во многом связано с разрешением потребностей нашего видения данной проблематики. Разрешение ряда существенных вопросов зачастую связывается с объединением правовых явлений в одно основание (классификация, анализ, воздействие). Поэтому объединение заявленных значений динамики в единое происходит именно в доктринальной области познания. Так, сочетание и использование совокупности значений динамика актуально при исследовании стадий исполнения гражданско-правовой обязанности, в рамках периода исполнения гражданско-правового обязательства, что необходимо делать в единстве содержания и формы реализации.

С учетом вышеописанных положений можно сделать следующие выводы. Во-первых, динамика применительно к гражданско-правовому обязательству — многоаспектное категориальное явление. Во-вторых, динамика для гражданско-правового обязательства — имманентное свойство, для гражданско-правовой обязанности — качественная характеристика, для гражданского правоотношения — совокупно-необходимый прием исследования. В-третьих, у динамики обязательства и гражданско-правового обязательства аутентичная цель — действительное получение блага. В-четвертых, свойство выступает общей доминантой для своего частного случая — качественной характеристики элемента правового явления, т. е. гражданско-правовое обязательство имеет (наряду с другими) присущее свойство — динамики, а в составляющих содержание гражданско-правового обязательства процедурах динамика наличествует как качественная характеристика. В-пятых, можно утверждать о вторичном закреплении частного результата гражданско-правового обязательства. В-шестых, изучение процедур реализации (исполнения) гражданско-правового обязательства, их частных проявлений, следует вести либо с позиции широкого, либо узкого понимания механизма осуществления прав и исполнения обязанностей⁸, исследуя соответствующие стадии.

¹ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1987. С. 421.

² Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. Вопросы теории. Казань, 1975. С. 97.

³ Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). Минск, 1968. С. 43.

⁴ См.: Ожегов С.И. Указ. соч.

⁵ См.: Вавилин Е.В. Концепция развития российского гражданского законодательства: основные направления // Гражданское право. 2010. № 1. С. 4.

⁶ См.: Мокров С.Н. Динамика обязательственных отношений сторон, основанных на договоре строительного подряда: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 9.

⁷ См.: Цветков И.В. Договорная дисциплина в предпринимательской деятельности: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 4.

⁸ Имеется в виду механизм осуществления прав и исполнения обязанностей в авторском видении Е.В. Вавилина (см.: Вавилин Е.В. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2009. С. 34).

Н.Ю. Найденова

ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРА И БАГАЖА

В настоящее время все большее значение для интенсификации и повышения эффективности производства приобретает развитие производственной инфраструктуры и, прежде всего, транспорта, являющегося материальным носителем внутри региона, между регионами и странами.

Специализация региона, его комплексное развитие невозможны без системы транспортных перевозок, т. к. без этого фактора нельзя достичь рационального распределения производительных сил. При размещении производства учитываются потребность в перевозках, объем готовой продукции, ее транспортабельность, наличие транспортных путей, их пропускная способность. Поэтому обеспеченность территории хорошо развитой транспортной системой является важным преимуществом для размещения производительных сил, что дает значительный экономический и интеграционный эффект.

Устойчивое, сбалансированное и эффективное развитие транспортной отрасли служат необходимым условием обеспечения темпов экономического роста, создания социально ориентированной экономики, повышения жизненного уровня населения.

«Ведущим видом транспорта в России остаются железные дороги, на долю которых приходится более 80 % грузооборота и более 40 % пассажиропотока»¹. Пассажирские перевозки занимают особое место. Это обусловлено их высоким социально-экономическим значением в жизни общества и выполнением одной из важнейших гарантий государства — свободы передвижения.

Главная задача рационализации системы общественного транспорта состоит в обеспечении его доступности для всех слоев населения, что в первую очередь выражается в максимальной величине тарифа на перевозку пассажира и багажа. Для этого необходимо создание здоровой конкуренции между перевозчиками всех форм собственности путем их заинтересованности в повышении эффективности использования ресурсов и снижения затрат, осуществление контроля над обоснованностью производимых затрат перевозчиками, обеспечивая таким образом защиту экономических интересов населения.

Создание инвестиционной привлекательности сферы перевозок возможно путем разработки соответствующих механизмов с определением перспективных направлений ее развития.

Стабилизация социально-экономической обстановки в стране за последние годы, сдерживание роста тарифов на перевозки грузов, пассажиров и багажа оказали позитивное воздействие на развитие транспортной отрасли, что в свою очередь повысило роль и значение договорного урегулирования грузоперевозочных отношений.

Транспорт образует самостоятельную сферу экономической деятельности, функционирующую по особым правилам. Роль транспорта заключается в оказании специфических услуг, направленных на перемещение товара или человека в пространстве.

До революции 1917 г. в Своде законов Российской империи договор перевозки рассматривался в качестве отдельного вида договора подряда и не признавался самостоятельным. При классификации договоров Г.Ф. Шершеневич отводил договору перевозки особое место в категории договоров на предоставление пользования чужими услугами, куда он также включал личный наем, подряд, комиссию, доверенность, поклажу и товарищество².

© Найденова Наталья Юрьевна, 2011

Аспирант кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия).

Согласно проекту Гражданского уложения³ (ст. 1993) по договору перевозки перевозчик обязуется за вознаграждение (провозную плату) доставить сухим путем или водой в указанное место пассажиров либо вверенный ему, перевозчику, отправителем груз и сдать последний в месте назначения определенному лицу (получателю). Данное определение содержало указание на все основные элементы этого договора: лиц, которые участвуют в заключении договора перевозки (отправитель, перевозчик, получатель); обязательства перевозчика (доставка и сдача груза получателю); основное право требования перевозчика (вознаграждение); основные виды перевозок (сухим путем или водой).

Высокие темпы развития хозяйственной и культурной жизни в России обуславливают непрерывное увеличение объема пассажирских перевозок. К числу факторов, определяющих размеры этих перевозок, относятся рост городского населения, неуклонное повышение культурного уровня жизни, а также расширение материальной базы для лечения и отдыха населения — сети домов отдыха и санаториев.

Следует также отметить, что массовые перевозки совершаются автобусами, трамваями, троллейбусами, грузовыми автомобилями, таксомоторами и средствами местного водного транспорта. В больших городах перевозки пассажиров осуществляются метрополитеном.

Отношения по перевозке грузов и пассажиров чаще всего регулируются не столько Гражданским кодексом РФ (далее — ГК РФ)⁴, сколько транспортными уставами и кодексами: Уставом железнодорожного транспорта РФ (далее — УЖТ РФ)⁵, Воздушным кодексом РФ⁶, Кодексом торгового мореплавания РФ (далее — КТМ РФ)⁷. Именно в данных актах находят отражение большинство вопросов, связанных с перевозкой.

Понятие «договор перевозки пассажира» содержится в ст. 786 ГК РФ, в которой говорится, что перевозчик обязуется перевезти пассажира в пункт назначения, а в случае сдачи пассажиром багажа также доставить багаж в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу; пассажир обязуется уплатить установленную плату за проезд, а при сдаче багажа и за его провоз.

Аналогичное понятие содержится и в ст. 75 Устава автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта РФ (далее — УАТ РФ)⁸, ст. 177 КТМ РФ, где учтена специфика отдельных видов транспорта. Так, например, в КТМ РФ дается расшифровка термина «перевозка» (ст. 182). Она включает время нахождения пассажира на судне, время посадки на судно и высадки, а также время доставки пассажира водным путем с берега на судно и обратно, если плата за доставку включена в стоимость билета либо судно, используемое для доставки, было предоставлено перевозчиком.

В дореволюционной России существовало детальное регулирование отношений, возникающих при перевозке пассажиров по железным дорогам. В Общем уставе российских железных дорог 1885 г. (в ред. 1916 г.) имелась отдельная глава (вторая) о перевозке пассажиров и багажа. Современное транспортное законодательство довольно детально регулирует перевозки пассажиров. В УЖТ РФ перевозке пассажиров посвящена гл. VI; в КТМ РФ — гл. IX; в Воздушном кодексе — гл. XV; в Кодексе внутреннего водного транспорта — гл. XIII. Дальнейшая конкретизация законодательства, регулирующего перевозки пассажиров на различных видах транспорта, получила отражение в Правилах перевозки пассажиров и багажа, которые действуют на всех видах транспорта. В указанных Правилах более детально и четко регулируются отношения транспортной организации с пассажирами.

Из понятия «договор перевозки пассажира», которое содержалось в Основах гражданского законодательства 1961 г. (ст. 72)⁹, следует, что законодатель не выделял в качестве отдельного вида перевозки договор перевозки багажа. Об это говорил А.Л. Маковский в комментарии к ст. 72 Основ: «В соответствии с определением этого договора в Основах обязанность перевозчика доставить в пункт назначения багаж является возможным условием договора перевозки пассажира, а не обязанностью по самостоятельному договору перевозки багажа»¹⁰.

Некоторые ученые поддерживали точку зрения, согласно которой договор перевозки багажа находится в определенной зависимости от договора перевозки пассажира. Так, О.С. Иоффе отмечал, что перевозка багажа выступает как вспомогательная сделка по отношению к перевозке пассажиров¹¹. Отличие от договора перевозки пассажира он видел в том, что в то время, как пассажирская перевозка всегда консенсуальна, перевозка багажа во всех случа-

ях реальна и признается заключенной лишь в момент сдачи пассажиром соответствующего имущества перевозчику¹².

Предметом договора перевозки пассажира являются действия перевозчика по доставке пассажира в пункт назначения, а при сдаче пассажиром багажа — и указанного багажа, который должен быть выдан управомоченному на получение его лицу, а также действия пассажира по уплате установленной платы за проезд и провоз багажа. Субъектами данного договора выступают пассажир и перевозчик. Пассажиром является физическое лицо, заказывающее посредством заключения договора пассажирской перевозки транспортную услугу, либо лицо, в пользу которого заключен данный договор. Правом заключения договора на проезд в качестве пассажира пользуется любое лицо. Гражданину может быть отказано в перевозке только в случаях, когда на транспортном средстве не окажется свободных мест; когда перевозка пассажиров приостановлена по распоряжению Правительства или в иных случаях, предусмотренных законодательством РФ; когда пассажир находится в нетрезвом состоянии, которое может угрожать безопасности других пассажиров, и, наконец, когда пассажир не подчиняется правилам, действующим на соответствующем виде транспорта. Первозчик — это юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, оказывающий за вознаграждение транспортную услугу пассажиру. Согласно ст. 792 ГК РФ перевозчик обязан доставить пассажира и багаж в пункт назначения в сроки, определенные в порядке, предусмотренном транспортными уставами и кодексами, а при отсутствии таких сроков — в разумный срок. Сроки отправления и прибытия пассажира и багажа установлены в виде расписания движения соответствующих транспортных средств. В случаях, предусмотренных законом, перевозчик должен иметь соответствующую лицензию. Согласно п. 1 ст. 17 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 27 декабря 2009 г.)¹³ подлежат лицензированию перевозки пассажиров морским, внутренним водным, воздушным, железнодорожным транспортом, а также перевозки пассажиров автомобильным транспортом, оборудованным для перевозок более восьми человек (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя).

Особенность субъектного состава договора перевозки пассажира состоит в том, что в качестве пассажира выступает физическое лицо, а согласно ст. 9 Федерального закона от 26 января 1996 г. «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации»¹⁴, в случаях, когда одной из сторон в обязательстве является гражданин, использующий, приобретающий, заказывающий либо имеющий намерение приобрести или заказать товары (работы, услуги) для личных бытовых нужд, такой гражданин пользуется правами стороны в обязательстве в соответствии с ГК РФ, а также правами, предоставленными потребителю Законом РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей»¹⁵, и изданными в соответствии с ним иными правовыми актами. Данное обстоятельство служит основанием для возложения на перевозчика дополнительных обязанностей.

Багажом считаются личные вещи или материальные ценности пассажира, имеющего проездной документ (билет) и следующие вместе с ним в пункт назначения. Багаж определяется в багажный отсек и за него вносится определенная плата.

По своей природе данный договор является двусторонним (взаимным), т. к. и пассажир, и перевозчик имеют права требования и обязанности, а также возмездным в силу того, что пассажир обязан уплатить провозную плату. Провозная плата — это цена провозного договора. Стоимость проезда на городском транспорте, на транспорте общего пользования определяется действующими тарифами. Тариф на перевозку на городском и пригородном общественном транспорте устанавливается федеральными и местными органами власти. На тариф влияют следующие факторы: вид перевозочного средства, его категория, количество мест, расстояние и пр. Тариф может быть общий (для всего населения в целом) и льготным (для определенной категории граждан). Договор перевозки пассажира является консенсуальным. Это следует из того, что договор считается заключенным с момента приобретения проездного билета, и обязанность перевозчика — подать подвижной состав в соответствии с расписанием движения транспортных средств и предоставить пассажиру место в соответствующем транспортном средстве. Исключение из данного правила составляют случаи, когда

да проездной билет приобретается пассажиром непосредственно в автобусе или в маршрутном такси. Такой договор перевозки можно назвать реальным.

Договор перевозки багажа — договор реальный, т. к. с момента сдачи пассажиром багажа к перевозке в пункт назначения он считается вступившим в силу. Договор перевозки багажа — взаимный и возмездный. Так как договор перевозки багажа при помощи общественного транспортного средства считается публичным, то к нему применяется Закон «О защите прав потребителя» и другие правовые акты.

Специфика формы договора пассажирской перевозки заключается в том, что обычно этот договор не оформляется в виде единого документа, подписанного сторонами, а совершается устно. При этом его заключение согласно п. 2 ст. 786 ГК РФ удостоверяется билетом, а сдача пассажиром багажа — багажной квитанцией. Формы билета и багажной квитанции устанавливаются в порядке, предусмотренном транспортными уставами и кодексами. Указанное общее правило ГК РФ детализируется и дополняется в транспортных уставах и кодексах. В частности, на автомобильном транспорте при заключении договора перевозки пассажира при регулярных перевозках пассажиров и багажа провоз пассажиром ручной клади за плату удостоверяется квитанцией на провоз ручной клади, а кассовый чек с указанными на нем реквизитами билета, багажной квитанции, квитанции на провоз ручной клади приравнивается соответственно к билету, багажной квитанции, квитанции на провоз ручной клади (ст. 20 УАТ РФ). Устная форма договора пассажирской перевозки может быть выражена в совершении физическим лицом, заключившим этот договор, определенных конклюдентных действий (посадка в транспортное средство и др.).

По способу заключения договор перевозки пассажира относится к числу договоров присоединения. Согласно ст. 428 ГК РФ его условия определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. Обычно условия договора перевозки пассажира содержатся в тексте, помещенном на проездном билете, который приобретает пассажиром; иногда они публикуются в средствах массовой информации или в местах приобретения проездных билетов либо заменяющих их абонементов, жетонов. Однако и в этих случаях гражданин, покупая жетон и т. п., заключает договор перевозки.

Транспортным законодательством подробно регулируются правила приобретения пассажирами проездных билетов, что удостоверяет заключение договора перевозки пассажира. В соответствии со ст. 90 УЖД РФ заключение договора перевозок пассажиров удостоверяется проездными документами (билетами), сдача пассажирами багажа, грузоотправителями грузобагажа — багажными, грузобагажными квитанциями.

Приобретение проездного документа (кроме билетов на пригородные поезда) производится на основании сведений о документе, удостоверяющем личность пассажира. При оформлении билета на поезд дальнего следования и местного следования указание фамилии и номера документа является обязательным условием.

Пассажиру, заключившему договор перевозки путем приобретения билета, предоставлено право изменять условия заключенного договора.

Договоры перевозки пассажиров могут быть разовые (для однократного проезда) и длительные. Последние применяются при перевозках городским и пригородным транспортом и заключаются путем приобретения абонементного билета. Разовые договоры могут заключаться для проезда в одном, а иногда и в обратном направлении (туда и обратно) и имеют установленный срок действия (срок годности), в пределах которого пассажир имеет право делать остановки в пути, т. е. прерывать перевозку. В некоторых случаях срок годности билета может быть продлен. При этом, если билет не был использован по уважительной причине (например по болезни пассажира), перевозчик обязан, а в остальных случаях вправе продлить срок его годности.

Ценность договора перевозки состоит в экономическом эффекте, который создается в результате перемещения груза, пассажира и багажа в согласованное место. Поэтому актуальность исследования этого типа договора и перспективы его развития очевидны.

¹ Богданов И.В. CCTV для безопасности железных дорог. URL: www.dp.perm.ru/article.php?id=4628 (дата обращения: 05.06.2011).

- ² См.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. 2. М., 2005.
- ³ См.: Гражданское уложение. Проект высочайше учрежденной редакционной комиссии по составлению проекта гражданского уложения. СПб., 1905.
- ⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 786 (с послед. изм.).
- ⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 2, ст. 170.
- ⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 12, ст. 1383 (с послед. изм.).
- ⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 18, ст. 2207 (с послед. изм.).
- ⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 46, ст. 5555.
- ⁹ См.: Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик: приняты ВС СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1 // Ведомости ВС СССР. 1991. № 26, ст. 733.
- ¹⁰ Научно-практический комментарий к Основам гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик / под ред. С.Н. Братуся, Е.А. Флейшиц. М., 1962.
- ¹¹ См.: *Иоффе О.С.* Обязательственное право. М., 1975.
- ¹² Там же.
- ¹³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 33. ч. 1, ст. 3430.
- ¹⁴ См.: Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 411 (с послед. изм.).
- ¹⁵ Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 140.

Т.Б. Липатова

СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Важным средством в механизме обеспечения, гарантированности прав и свобод граждан является судебная система. В настоящее время Россия переживает сложный период обновления правовой системы. Одним из основных направлений судебной реформы является повышение эффективности отправления правосудия по гражданским делам, которое зависит от четкой и безукоризненной работы всех звеньев судебной системы, в т. ч. и при пересмотре судебных постановлений в суде второй инстанции.

В соответствии со ст. 71 (пп. «в», «о») и 76 (ч. 1) Конституции РФ во взаимосвязи со ст. 2, 18, 46 и 47 (ч. 1) для создания механизма эффективного восстановления нарушенных судебным актом прав в ГПК РФ закреплены процедуры пересмотра неправосудных решений в апелляционной и кассационной инстанциях, которые рассматривают дела по апелляционной (кассационной) жалобе (или представлению) на судебные решения, не вступившие в законную силу (разд. III «Производство в суде второй инстанции»), а в качестве дополнительной гарантии законности и обоснованности судебных решений предусмотрено производство в суде надзорной инстанции и возобновление производства по вновь открывшимся обстоятельствам (разд. IV «Пересмотр вступивших в законную силу судебных постановлений»). При этом должен обеспечиваться баланс процессуальных прав и обязанностей лиц, участвующих в деле, и иных заинтересованных лиц в силу конституционных гарантий справедливого и эффективного правосудия при осуществлении права на оспаривание судебного акта в соответствующей судебной инстанции.

Принципы гражданского процессуального права тесно взаимосвязаны, ввиду чего возникает особое правовое образование — система принципов гражданского процессуального права. Следует подчеркнуть, что данная система обладает всеми общими признаками систем и вместе с тем имеет ряд особенностей¹.

Вопрос об объединении принципов в систему неоднократно поднимался учеными², но подсистема принципов не выделялась. Исходя из определения термина «система» как целого, представляющего собой единство закономерно расположенных и находящихся во взаимной связи частей³, необходимо определиться с понятием самой системы принципов гражданского процессуального права.

Под системой принципов гражданского процессуального права следует понимать взаимосвязанную и взаимообусловленную совокупность нормативно-руководящих начал гражданского процессуального права, определяющих сущность и построение стадий и видов гражданского судопроизводства, институтов гражданского процессуального права, обеспечивающую выполнение стоящих перед гражданским судопроизводством целей и задач.

© Липатова Татьяна Борисовна, 2011

Преподаватель кафедры гражданского процесса (Саратовская государственная юридическая академия).

На наш взгляд, все принципы гражданского процессуального права целесообразно подразделить на группы в зависимости от стадий, в которых они действуют. При этом принципы каждой стадии не существуют обособленно, а представляют собой определенную подсистему принципов. Выделение таких подсистем имеет не только теоретическое, но и практическое значение, т. к. в соответствии с ч. 4 ст. 1 ГПК РФ в случае отсутствия нормы процессуального права, регулирующей отношения, возникшие в ходе конкретной стадии гражданского судопроизводства, федеральные суды общей юрисдикции и мировые судьи применяют норму, регулирующую сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии такой нормы действуют исходя из принципов осуществления правосудия в Российской Федерации (аналогия права). Таким образом, выделение принципов исходя из стадий, на которых они действуют, позволит урегулировать гражданские процессуальные отношения на данной стадии.

Особенности деятельности суда апелляционной инстанции определяют специфику действия ряда принципов гражданского процессуального права в обозначенной инстанции и наличие собственно принципов стадии апелляционного производства.

Действие принципов гражданского процессуального права при рассмотрении в апелляционной инстанции гражданского дела определяется спецификой целей и задач апелляционного производства.

Применительно к апелляционной инстанции систему принципов можно представить в следующем виде:

1) принципы, действующие во всех стадиях и не имеющие специфики в обозначенной стадии (принцип осуществления правосудия только судом, принцип равенства всех перед законом и судом, принцип независимости судей, принцип государственного языка судопроизводства, принцип гласности судебного разбирательства и др.);

2) принципы, имеющие специфику действия в стадии апелляционного производства (принцип законности, принцип диспозитивности, принцип состязательности);

3) принципы, действующие только в стадии апелляционного производства (принцип повторности, принцип запрета направления дела на новое рассмотрение, принцип сочетания проверки законности и обоснованности судебного решения, не вступившего в законную силу).

ГПК РФ не предусматривает возможности отмены определения мирового судьи и направления дела на новое рассмотрение мировому судье. В том случае, если суд апелляционной инстанции не примет решения по существу спора, заинтересованные лица могут обратиться в суд первой инстанции с тем же иском. Основания для отказа в принятии искового заявления (п. 2 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ) в данном случае отсутствуют. Полномочия апелляционной инстанции во многом сходны с полномочиями кассационной инстанции, за исключением права отмены решения полностью или в части и направления дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Исключение составляет случай, когда при рассмотрении апелляционной жалобы суд апелляционной инстанции обнаруживает, что решение по делу вынесено судьей, которому оно неподсудно. В случае нарушения правил о подсудности, установленных процессуальным законом, судебный акт в силу ст. 47 Конституции РФ подлежит отмене, а дело — направлению на новое рассмотрение по подсудности в соответствующий суд⁴.

Принцип повторности в несколько урезанном варианте продолжает свое действие и после вступления в силу Федерального закона № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»⁵.

Если ранее суд был обязан провести судебное разбирательство повторно, то теперь он вправе это сделать в интересах законности. Таким образом, действие принципа повторности поставлено в зависимость от судьейского усмотрения.

¹ См.: Керимов Д.А. Философские основания политико-правовых исследований. М., 1986. С. 330.

² См.: Ференс-Сороцкий А.А. Аксиомы и принципы гражданского процессуального права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1989. С. 10–11.

³ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 18-е изд. М., 1987. С. 624.

⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 3. С. 21–22.

⁵ Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

СПЕЦИФИКА ПРОЦЕССА ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТОВАРНОГО ЗНАКА

В соответствии со ст. 29 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее — АПК РФ) к компетенции арбитражных судов относятся дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, связанные с осуществлением организациями и гражданами предпринимательской и иной экономической деятельности. Дела об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака относятся к категории дел, возникающих из административных правоотношений и подведомственны арбитражным судам.

Ключевое правило, определяющее характер судопроизводства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, сформулировано в ч. 1 ст. 189 АПК РФ. Суть его в следующем. Публичные дела рассматриваются по общим правилам. Существуют специальные правила, обусловленные природой той или иной категорией публичных дел. Отсюда потребность в процессуальных особенностях, которые учтены и регламентированы положениями статей той или иной главы разд. 3 АПК РФ.

Порядку рассмотрения в арбитражных судах дел об административных правонарушениях посвящена гл. 25 АПК РФ, которая содержит два параграфа, регулирующих порядок рассмотрения дел о привлечении к административной ответственности по делам, отнесенным федеральным законом к подведомственности арбитражных судов, и порядок рассмотрения дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности.

Одним из ключевых моментов при рассмотрении данной категории дел является процесс доказывания по делам, возникающим из административных правоотношений, в т. ч. и по делам о незаконном использовании товарного знака.

Обязанность доказывания проистекает из материального права и оснований требований и возражений. Это два источника определения предмета доказывания и обязанности доказывания. По общему правилу каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать те обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений (ч. 1 ст. 65 АПК РФ). Следовательно:

- а) обязанность доказывания распространяется на всех лиц, участвующих в деле;
- б) основу распределения обязанности по доказыванию составляет предмет доказывания;
- в) каждое участвующее в деле лицо доказывает определенную группу обстоятельств в предмете доказывания, определяемую основанием требований или возражений;
- г) арбитражный суд, играя активную роль в определении предмета доказывания, оказывает влияние на объем доказываемых фактов лицами, участвующими в деле¹.

В силу ч. 2 ст. 66 АПК РФ «арбитражный суд вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта». Очевидно, что дополнительные доказательства могут касаться тех обстоятельств, на которые лица, участвующие в деле, ссылаются как на основания своих требований или возражений. Однако арбитражный суд может счесть представленные доказательства недостаточными для правильного разрешения дела. В то же время на арбитражном суде лежит обязанность по разрешению дела. Если не все обстоятельства, входящие в предмет доказывания, установлены судом, решение суда будет отменено. По этой причине арбитражный суд вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства обстоятельств, входящих в предмет доказывания, даже если они на эти обстоятельства не ссылались. В силу закона арбитражный суд вправе (а не обязан) предложить (а не требовать) лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства².

© Данилов Давид Борисович, 2011

Адъюнкт кафедры гражданского процесса (Санкт-Петербургский университет МВД России).

Действующее арбитражное процессуальное законодательство и постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ содержат прямое указание на специфику процесса доказывания по данной категории дел. Так, ч. 1 ст. 65 АПК РФ содержит подобное указание: «Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующий орган или должностное лицо». В ч. 3 ст. 189 АПК РФ закреплена аналогичная обязанность доказывания.

Представляет интерес толкование содержания обязанности доказывания. В процессуальной науке высказано мнение, что стороны должны доказать наличие определенных обстоятельств, но это не включает обязанность убеждения суда в существовании этих обстоятельств. «Сторона, предоставив суду имеющиеся у нее доказательства, считает, что она убедила суд»³.

Согласно ч. 5 ст. 210 АПК РФ в случае непредставления административными органами доказательств, необходимых для рассмотрения дела и принятия решения, арбитражный суд может истребовать доказательства от указанных органов по своей инициативе. В ч. 5 ст. 66 АПК РФ также предусмотрено, что в случае непредставления органами государственной власти, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами доказательств по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, арбитражный суд истребует доказательства от этих органов по своей инициативе. Согласно ч. 5 ст. 66 АПК РФ копии документов, истребованных арбитражным судом по своей инициативе, направляются судом лицам, участвующим в деле, если у них эти документы отсутствуют⁴.

Доказывание правовой позиции по делу строится на представлении и исследовании доказательств, подтверждающих соответствующие требования (или возражения). Однако это не исключает представления доказательств, опровергающих возражения (требования) противоположной стороны, что в итоге подтверждает правильность позиции доказывающего лица. Представление доказательств само по себе далеко не всегда убеждает суд в правоте той или иной стороны, ведь одно и то же доказательство может толковаться по-разному. Существование же относительно определенных правовых норм предполагает убеждение суда в наличии или отсутствии того или иного обстоятельства. Поэтому обязанность доказывания охватывает как представление в суд доказательств, подтверждающих или опровергающих обстоятельства дела, так и убеждение суда. Убеждение не надо понимать как чисто психологический фактор. Наоборот, убедить суд можно и должно путем представления достоверных и достаточных доказательств. Однако следует отметить, что рассмотренные положения о содержании обязанности доказывания носят дискуссионный характер в теории и на практике⁵.

На основании ст. 26.1 КоАП РФ и ч. 6 ст. 205 АПК РФ выяснению судьей арбитражного суда и доказыванию лицами, участвующими в деле о привлечении к административной ответственности индивидуальных предпринимателей и организаций, подлежат следующие обстоятельства:

1. Событие административного правонарушения и факт его совершения лицом, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении.
2. Наличие состава административного правонарушения, за которое законом предусмотрена административная ответственность.
3. Обстоятельства, смягчающие административную ответственность.
4. Обстоятельства, отягчающие административную ответственность.
5. Отсутствие обстоятельств, исключающих производство по делу.
6. Полномочия административного органа, составившего протокол об административном правонарушении.
7. Наличие или отсутствие материального ущерба, причиненного административным правонарушением, характер и размер ущерба.
8. Имущественное положение индивидуального предпринимателя и юридического лица.
9. Другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, например причины и условия совершения административного правонарушения⁶.

Арбитражный суд оценивает при этом не только доводы, содержащиеся в заявлении, но и протокол об административном правонарушении. В данном случае протокол является дока-

зательством по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 26.2 КоАП РФ и ст. 64, 75 АПК РФ. Законодатель в ч. 2 ст. 26.2 КоАП РФ определил, что доказательства по делу об административном правонарушении, а именно фактические данные наряду с объяснениями лиц, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, а также показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями экспертов, иными документами, данными специальных технических средств, вещественными доказательствами устанавливаются также протоколом об административном правонарушении и иными протоколами, предусмотренными КоАП РФ.

Впервые в КоАП РФ установлен один из принципов недопустимости и незаконности использования доказательств по делу об административном правонарушении, которые получены с нарушением закона. Это проявляется, прежде всего, в том, что в законодательстве об административных правонарушениях закреплены основные начала, которые должны быть соблюдены при применении и использовании указанных доказательств.

Таковы общие положения процесса доказывания по делам об административных правонарушениях в арбитражном судопроизводстве. Применительно к рассмотрению дел об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака описание процесса доказывания выстроим в следующей форме.

На практике одной из ключевых задач реализации процесса доказывания по делам данной категории остается правильное установление признаков объективной стороны административных правонарушений, предусмотренных ст. 14.10 КоАП РФ, т. е. события правонарушения.

Совокупность внешних признаков (атрибутов) деяния, составляющего нарушение исключительных прав правообладателя товарного знака, изложена законодателем в ст. 1484 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ). Согласно указанной норме, нарушением исключительного права правообладателя (незаконным использованием товарного знака) признается использование без его разрешения в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, в т. ч. размещение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения на товарах, этикетках, упаковках этих 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 и (или) перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации.

Разумеется, основное доказательство события административного правонарушения (наличия признаков объективной стороны деяния, предусмотренного ст. 14.10 КоАП РФ) — факт ввода в гражданский оборот контрафактных товаров. При этом признаки контрафактных товаров изложены в ст. 1515 ГК РФ.

В практике арбитражных судов встречаются случаи, когда контрафактные товары обозначены товарными знаками, заведомо исключаящими допущение оригинального происхождения таких товаров. Доказывание таких фактов значительно сложнее и возможно путем проведения сравнительных исследований образцов контрафактного товара с оригинальной продукцией и судебных экспертиз.

Доказывание фактов использования не чужого товарного знака, а сходного с ним до степени смешения обозначения, возможно с использованием результатов экспертизы (исследования), иных письменных документов, подтверждающих отождествление у ассоциированных потребителей обозначений, используемых на контрафактных и оригинальных товарах.

К следующему основному обстоятельству, подлежащему доказыванию, относятся доказывание признаков субъективной стороны административных правонарушений, предусмотренных ст. 14.10 КоАП РФ. Нормы КоАП РФ гласят, что вина физического лица может быть как умышленной, так и неосторожной (ст. 2.2), а вина юридического лица определяется непринятием при наличии такой возможности всех зависящих от юридического лица мер по соблюдению правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность (ч. 2 ст. 2.1).

В качестве еще одного обстоятельства, подлежащего доказыванию, выступает вопрос компетенции административных органов (ОВД, таможенные органы и т. п.) в сфере возбуж-

дения дел об указанных административных правонарушениях и обращения в арбитражные суды с соответствующими заявлениями о привлечении к административной ответственности лиц. Доказывание данного обстоятельства целесообразно путем представления предписаний на осуществление проверок, рейдов и т. п., а также положений нормативных актов, определяющих их компетенцию в сфере потребительского рынка, таможенной сфере и т. п.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, устанавливаются путем представления письменных доказательств, например наличие, ранее вынесенных судебных решений или административных протоколов, различных справок, таможенных деклараций, накладных и т. п.

Наличие или отсутствие материального ущерба, причиненного административным правонарушением, характер и размер ущерба, доказываются путем представления результатов оценочных экспертиз, ревизий и т. п.

Имущественное положение индивидуального предпринимателя и юридического лица доказывается сведениями, представленными налоговыми органами и выписками о наличии банковских счетов и имеющихся на них денежных средствах.

Причины и условия совершения административного правонарушения могут быть доказаны, например, с помощью ранее вынесенных представлений со стороны административных органов.

По общему правилу, используемому в процессе доказывания, факты могут быть доказаны с использованием любых доказательств, полученных с установленном законом порядке.

В данной публикации нами была предпринята попытка определения специфики доказывания по делам об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака, на основе общих положений процесса доказывания по делам, возникающим из административных и иных публичных отношений в арбитражном судопроизводстве. Но в завершение проведенного исследования хочется подчеркнуть, что ряд изложенных положений носит дискуссионный характер. Автор будет признателен коллегам за развитие дискуссии по вопросам производства по делам об ответственности лиц за незаконное использование товарного знака.

¹ См.: Арбитражный процесс: учебник / отв. ред. В.В. Ярков. М., 2010. С. 342.

² См.: Там же.

³ См.: Мурадян Э.М. Арбитражный процесс: учебно-практическое пособие. М., 2004. С. 60–61.

⁴ См.: Борисов А.Н. Административные правонарушения. Подготовлено для справ.-правовой системы «Гарант», 2010.

⁵ См.: Свиридов Ю.К. Доказывание по делам, возникающим из публичных правоотношений в гражданском и арбитражном процессах России (сравнительный анализ): дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2009. С. 191.

⁶ См.: Там же. С. 202.

УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Н.А. Соловьева

КАТАТИМНЫЕ МЕХАНИЗМЫ СЕРИЙНЫХ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ ЖЕНЩИНАМИ

Влияние действия комплексов столь значительно на повседневные переживания и поведение людей, что в огромной массе криминальных актов можно распознать их проявление. Зачастую механизмы действия комплексов и оживающих под их влиянием ассоциативных рядов чувствований представляют собой основной детерминирующий момент преступления¹. Вместе с тем данные аспекты являются малоисследованными в юридической науке, но весьма перспективными и информативными с точки зрения криминалистического изучения личности преступника и механизмов его преступного поведения.

Понятие «комплекс» родилось в начале XX в. и означало «группу представлений, связанных одним аффектом»². Эмоциональные комплексы представляют собой «основной причинный фактор в области аномальной психологии»³. «У определенно предрасположенных людей сильно аффективные переживания, особенно неприятного свойства, имеют иногда тенденцию становиться чем-то вроде инородных тел... Они не поглощаются, не могут быть просто забыты, но и не могут быть использованы для актуальных психических процессов. Они образуют самостоятельные энергетические побочные центры, которые тягостно воздействуют на общий психический процесс ... нарушая его»⁴.

Действие комплексов было положено в основу учения о кататимии, механизм которой может иметь важное значение в формировании агрессивного поведения. Под кататимией (от kata (греч. «в соответствии с») и thumos (греч. «настроение, душа»)) понимается влияние эмоциональных факторов (аффектов) и амбивалентных стремлений (чувств, желаний, опасений) на содержание, характер и течение мыслительных процессов и других психических функций⁵. Выявление в ходе расследования различного рода бредовых идей, обманов, воспоминаний, галлюцинаций у обвиняемого, подозреваемого может указывать на наличие у лица кататимного механизма преступного поведения.

Известны состояния т. н. «хронической кататимии», когда патогенный комплекс представлений не распадается в течение долгих лет и обнаруживает себя разнообразными душевными явлениями, едва ли не на протяжении всей жизни. А.А. Меграбян указывал, что в подобных случаях «кататимные установки личности приобретают длительный и стойкий характер, и личность терпит ущерб, главным образом, в пределах указанных патологических образований. В остальном она остается достаточно сохранной в области сознания и поведения благодаря наличию защитной и компенсаторной функции еще сохранного мышления»⁶.

© Соловьева Наталья Алексеевна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики (Волгоградский государственный университет).

Эта упорность комплексов, склонность их к долговременным фиксациям не может оставаться незамеченной для следственно-экспертной деятельности. В ряде случаев уже на первоначальном этапе расследования прослеживается цепочка факторов, указывающих на наличие симптомов кататимии. Многие исследователи в своих работах ссылались на кататимный механизм преступного поведения, связывая его с кратковременными психическими нарушениями, определяющими совершение особо агрессивных деяний.⁷ Вместе с тем кататимный механизм лежит в основе не только одиночных ситуативных преступлений, но и серийных, в т. ч. женских.

В последнее время специалисты наблюдают всплеск преступлений среди представительниц слабого пола. Маниакальные убийцы не только мужского, но и женского пола — печальное «достояние» всего человеческого сообщества. Есть они и в России. «Серийников» обоего пола отличают глубоко запряженные, часто не осознаваемые ими комплексы собственной неполноценности, беспомощности и несостоятельности. Истоки переживаний лежат в прошлой жизни человека, в пережитых некогда унижениях и оскорблениях при невозможности (или неспособности) дать достойный ответ обидчику. Субъективное чувство неполноценности развивается из ощущения собственной психологической и социальной беспомощности, являясь основной мотивационной силой в жизни человека⁸.

В научной литературе выделяется ряд мужских, женских и общих для обоих полов комплексов. Среди женских комплексов, представляющих интерес с точки зрения расследования и предупреждения насильственных преступлений, можно выделить комплекс Медеи, считающейся родоначальницей серийных убийц женского пола, который связан с патологической ревностью и мстительностью и может лежать в основе многих серийных женских преступлений.

Серийные убийства, совершенные женщинами, имеют ряд особенностей. Прежде всего, подобные преступления характеризуются малой степенью распространенности и крайне высокой степенью латентности. Количество жертв женских серийных убийств, как правило, не превышает 10 чел. Специфика расследования таких преступлений состоит в том, что женщины оказывают иное противодействие следствию, чем мужчины. Противодействие может выражаться в манипулировании с помощью вызывания чувства жалости, сочувствия, сострадания.

С.Н. Богомолова отмечает, что образ жертвы в сознании серийных убийц женского пола фактически всегда абстрактен, в то время как серийные убийцы-мужчины очень часто ориентированы на достаточно детализированный образ жертвы⁹. Однако с этим трудно согласиться. Больше количество убийств совершается женщинами в отношении конкретных людей, чаще всего своих детей, близких родственников и знакомых, хотя до недавнего времени считалось, что серийные убийцы, посягающие на малознакомых и незнакомых людей, практически не встречаются среди представителей слабого пола. Эйлин Вуорнес опровергла это утверждение¹⁰.

Преступность женщин, как отмечают В.Н. Кудрявцев и В.Е. Эминов, отличается от преступности мужчин характером преступления, его последствиями, способами, орудиями совершения преступления, выбором жертвы и стечением семейно-бытовых обстоятельств¹¹. Несмотря на то, что женщины совершают преступлений меньше, чем мужчины, их преступность становится более жестокой и влечет тяжкие последствия. Считается, что эти убийцы так же опасны, как и мужчины, однако не столь приметные, что и позволяет им орудовать длительное время.

Всех женщин-серийных убийц можно разделить на три группы:

1) серийные убийцы, убивающие членов своей семьи, как правило, детей. Так, «черные вдовы» убивают своих мужей, любовников и людей, с которыми они имели доверительные отношения. Обычно преступление происходит с помощью яда, за 10–15 лет от рук такой женщины умирают обычно 6–8 чел.;

2) серийные убийцы, убивающие своих поднадзорных (больных, наблюдаемых в больнице (больных, наблюдаемых и т. д.)). Обычно такие женщины работают в больницах или домах престарелых, примеряя на себя роль Бога, выбирая, кому из больных умереть раньше срока. В среднем за 1–2 года происходит 8 убийств;

3) серийные убийцы, убивающие малознакомых лиц. К ним относятся «сексуальные хищницы» — дамы старше 30 лет, которые много перемещаются и испытывают страсть к плотским утехам. Любимым их оружием является пистолет, в среднем криминальная их история длится 3 года, за которые они успевают убить 6 чел.;

4) серийные убийцы, убивающие незнакомых людей. Намного реже встречаются мстительницы, выбирающие на роль жертв членов семей или кого-то, кто ассоциируется с ними¹².

Ярким представителем первой группы серийных убийц является М. Тиннинг. Она убивала своих детей не в состоянии отчаяния или помрачения сознания, а хладнокровно и расчетливо, на протяжении ряда лет. Во всех случаях врачи ставили диагноз «синдром внезапной детской смерти». И только впоследствии лицам, которые ради соперничества им окружающими, готовы совершать убийства, стали ставить диагноз «синдром Мюнхгаузена по доверенности». О нем сейчас заговорили специалисты в связи с участившимися случаями жестокого обращения с детьми. В отличие от обычного «синдрома Мюнхгаузена», когда человек ради того, чтобы стать объектом внимания и заботы, симулирует болезнь или даже причиняет себе увечья, в синдроме «по доверенности» страдает другое лицо, чаще всего ребенок.

«Синдром Мюнхгаузена» относится к пограничной психической патологии, представляя одну из форм расстройства личности и ее поведения в зрелом возрасте. В международной классификации болезней данный синдром отнесен в рубрику «Умышленное вызывание или симулирование симптомов или инвалидности физического или психологического характера — так называемые поддельные нарушения». Смысл этого расстройства состоит в том, что родители (или один из них), чаще перенесшие расстройство сами, начинают изощренно манипулировать состоянием здоровья своего малолетнего ребенка, еще не умеющего говорить, нанося ему различные повреждения внутренних органов. После нанесения увечий они начинают «драматическую борьбу» за здоровье ребенка с педиатрами, убеждая в необходимости проведения срочных оперативных вмешательств. Такие случаи нередко заканчиваются летально. При этом родители умершего младенца начинают тяжбу против врачей, действия или бездействия которых якобы привели к его смерти. Таким образом, «синдром Мюнхгаузена по доверенности» является типичной психической патологией, требующей адекватных мер по защите младенца¹³.

Во Франции создана бригада по защите несовершеннолетних, функционирующая с целью прекращения плохого обращения с ребенком в семье и учреждениях. Одним из видов плохого обращения с ребенком относятся и т. н. дела «синдрома Мюнхгаузена»¹⁴.

В отечественной практике такие случаи также не редки, однако за отсутствием соответствующих научных разработок и рекомендаций им не придается должного значения. Несвоевременно выявленный «синдром Мюнхгаузена» может впоследствии привести к серии убийств. Так, в семье череповчан Сиротиных в ноябре 1998 г. появился первый ребенок. Мальчик с детства был болен гидроцефалией (водянкой головного мозга) и находился под пристальным наблюдением врачей. Именно медики заметили, что у малыша уже на 12-й день жизни появились кровоподтеки на теле. Мать мальчика клялась, что не имеет представления, откуда у ребенка синяки. Между тем глава семейства видел, как его супруга по ночам избивает малыша, который часто плакал. Таким образом женщина пыталась заставить карапуза замолчать.

30 марта у Сиротиных родился второй мальчик, совершенно здоровый. Однако через три недели умер и он. На этот раз прокуратура возбудила уголовное дело, в ходе которого выяснилась причина смерти и первого ребенка Сиротиных. Глава семьи признался, что в смерти обоих детей виновата его супруга, а сам он никак не мог ей помешать, поскольку жена избивала малышей в основном в его отсутствие. 28-летнюю мать-садистку приговорили к 15 годам лишения свободы. Приговор вступил в законную силу¹⁵.

Представителем второй группы серийных убийц женского пола можно назвать Дженен Джонс. Она работала в детском отделении интенсивной терапии в Сант-Антонии (США). С мая по декабрь 1981 г. во время ее дежурств скончались 10 чел. Столь подозрительная статистика не была одобрена американским судом, и Джонс была приговорена к смерти за множественные убийства.

Медсестра Аида Нур эль-Дин, 42 лет, египтянка, за несколько лет убила в общей сложности 18 пациентов клиники. Все они были отравлены лекарствами, которые убийца похищала в больничной аптеке. Свои действия, будучи разоблаченной, она объяснила так: «Не хотела, чтобы больные своими стонами нарушали мой покой во время ночных дежурств».

Общественно опасные деяния, обусловленные функционированием комплексов, представляют собой криминальное выражение психического конфликта, динамика которого остается в большинстве случаев неуловимой для судебно-психиатрического исследования. Именно этот факт обуславливает специфику задачи, стоящей перед экспертом-психологом и заключающейся в установлении динамических механизмов аффектов, определивших характер поведения посягателя. От полноты и качества её решения во многом зависит понимание органами следствия и суда (а также собственно обвиняемым) интрапсихических причин совершённого правонарушения¹⁶.

Грамотно и целенаправленно собранные материалы следствия оказывают неоценимую помощь врачам — судебно-психиатрическим экспертам при проведении судебно-психиатрической экспертизы и способствуют вынесению правильных диагностических и экспертных заключений¹⁷.

Следовательно, своевременное обнаружение у лица, совершившего насильственное преступление, т. е. подозреваемого (обвиняемого), признаков кататимии служит необходимой предпосылкой правильного применения норм уголовно-процессуального закона и обоснованного выбора тактических приемов расследования по делам рассматриваемой категории, выявления, профилактики и предотвращения следственных ошибок. Возможность установления при этом кататимного механизма преступного поведения обусловлена наличием у следователя достаточных знаний о признаках подобных заболеваний, типичных источниках информации о таких признаках. От следователя, прежде всего, требуется умение не пропустить симптомы, своевременно обратить на них внимание. Поэтому данные симптомокомплексы должны быть систематизированы и описаны так, чтобы ими как справочным материалом мог пользоваться следователь. Например, в США в 1995 г. ФБР выпустило специальную брошюру для оперативников, в которой говорится о существовании женщин-«серийниц», о проблемах раскрытия подобных преступлений. Упоминается и о «синдроме Мюнхгаузена по доверенности», которым часто объясняется поведение той или иной преступницы.

Безусловно, что международный опыт выявления и расследования преступлений, обусловленных кататимным механизмом, следует учитывать и внедрять в отечественную правоприменительную практику.

¹ См.: *Кадис Л.Р.* Кататимные механизмы криминального поведения // Актуальное состояние и перспективы развития судебной психологии в Российской Федерации: материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием (Калуга, 26–29 мая 2010 г.). Калуга, 2010. С. 163.

² Цит. по: *Хьелл Л., Зиглер Д.* Теории личности. 3-е изд. (Сер. «Мастера психологии»). СПб., 2010.

³ *Coriat I.H.* Abnormal psychology. New York, 1917. P. 36; *Кадис Л.Р.* Указ. соч. С. 163.

⁴ *Kretschmer E.* Медицинская психология / пер. с 3-го нем. изд.; под ред. и с предисл. В.Е. Смирнова. М., 1927. С. 216.

⁵ *Maier H.W.* Über katathyme Wahnbildung und Paranoia // Z. ges. Neurol. Psychiat. 1912. B. 13. H. 5. S. 608.

⁶ *Меграбян А.А.* Дегерсонализация. Ереван, 1962. С. 333 (цит. по: *Кадис Л.Р.* Указ. соч. С. 163–165).

⁷ См.: *Гонгадзе М.Г.* Выдвижение и проверка версий о совершении преступлений лицом в состоянии кратковременного психического расстройства // Российский следователь. 2008. № 24. С. 2–4.

⁸ См.: *Хьелл Л., Зиглер Д.* Теории личности. 3-е изд. (Сер. «Мастера психологии»). СПб., 2010. С. 168–169.

⁹ См.: *Богомолова С.Н.* Ангелы смерти // Частный сыск. Охрана. Безопасность. 1996. Ноябрь. С. 58–59.

¹⁰ См.: Там же.

¹¹ См.: Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 546.

¹² См.: *Образцов В.А., Богомолов С.Н.* Криминалистическая психология. М., 2002. С. 10.

¹³ См.: П., К. и С. против Соединенного королевства (жалоба № 56547/00) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2003. № 1.

¹⁴ См.: *Уветта Б.* Защита прав несовершеннолетних во Франции. История вопроса // Вопросы ювенальной юстиции. 2007. № 3.

¹⁵ Московский комсомолец. 2004. 24 дек. Цит. по: *Образцов В.А., Богомолов С.Н.* Указ. соч. С. 83.

¹⁶ См.: *Кадис Л.Р.* Указ. соч. С. 163–165.

¹⁷ См.: *Доброжаева М.С.* Кратковременные расстройства психической деятельности (исключительные состояния) в судебно-психиатрической клинике: автореф. дис. ... д-ра мед. наук. М., 1989. С. 33.

К ВОПРОСУ О ЛЕГАЛЬНОМ ПОНЯТИИ КОРРУПЦИИ В НАЦИОНАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Национальным планом противодействия коррупции в первоначальной редакции среди прочих мер по законодательному обеспечению противодействия коррупции предусматривалось определение понятий «коррупция» как социально-юридического явления, «коррупционного правонарушения» как отдельного проявления коррупции, влекущего за собой дисциплинарную, административную, уголовную или иную ответственность, и «противодействие коррупции» как скоординированной деятельности федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления муниципальных образований, институтов гражданского общества, организаций и физических лиц по предупреждению коррупции, уголовному преследованию лиц, совершивших коррупционные преступления, и минимизации и (или) ликвидации их последствий.

В принятом впоследствии Федеральном законе от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»¹ термин «коррупция» получил легальное определение. По буквальному смыслу названного Закона коррупция представляет собой: а) злоупотребление служебным положением, дачу взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами; б) совершение указанных деяний от имени или в интересах юридического лица.

Подобная законодательная дефиниция подверглась достаточно жесткой критике в специальной литературе. Прежде всего, она касается использованного законодателем «перечислительного» подхода к определению понятия «коррупция». Как справедливо отмечают некоторые авторы, «законодатель свел понятие коррупции к простому перечислению посягательств, составляющих суть должностной преступности, казалось бы, конкретизирующих, а по сути подменяющих понятие коррупции. И первое, на что обращает внимание нормодефиниция, — это отсутствие среди коррупционных преступлений составов превышения должностных полномочий, нецелевого расходования бюджетных средств, нецелевого расходования средств государственных внебюджетных фондов и незаконного участия в предпринимательской деятельности»².

Действительно, первое, что настораживает в данном определении, его казуистический характер, свойственный самым древним источникам права. Еще Г.Ф. Шершеневич отмечал закономерность развития права от казуального к абстрактному: «Выдвигаясь вначале по мере того, как жизнь создает случай, требующий нормирования, и приобретая поэтому казуистический характер, право в дальнейшем, при сознательном творчестве, захватывает случаи не только бывшие, но и возможные и приобретает абстрактный характер»³. Абстрактные правовые нормы в отличие от казуистических «обращены в будущее, имеют проектирующий характер»⁴. Как справедливо отмечается в юридической доктрине, о степени развития права судят, в частности, по его способности закладывать модели поведения в общественных отношениях, которые еще только должны будут появиться⁵.

Справедливости ради следует отметить, что рассмотренная выше формулировка Закона о противодействии коррупции, помимо казуальной составляющей, включает в себя и норму абстрактного характера: «иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставле-

© Зеленев Михаил Фридрихович, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права и государственного строительства (Поволжский институт (филиал) им. П.А. Столыпина РАНХиГС).

ние такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами». Прежде всего, обращает на себя внимание определение субъекта коррупционного правонарушения — физическое лицо. Это согласуется с подходами, выработанными в т. ч. и в мировой практике. Например, Конвенция ООН против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31 октября 2003 г.)⁶ относит к субъектам коррупции любое лицо, выполняющее какую-либо публичную функцию или предоставляющее какую-либо публичную услугу. Однако, как отмечает Э.В. Талапина, несмотря на это, последующие статьи указанного Закона содержат меры по противодействию коррупции лишь в отношении государственных и муниципальных служащих⁷.

Другой аспект рассматриваемой нормы, который нуждается в критическом осмыслении, связан с указанием на незаконный характер использования физическим лицом своего должностного положения. Во-первых, это неверно чисто терминологически: лицо может получать незаконную выгоду или преимущество за совершение вполне законных действий, предусмотренных его должностным регламентом или должностной инструкцией, например, получение взятки за быстрое и правильное решение вопроса, который входит в круг должностных полномочий лица. Незаконным в данном случае может быть получение такого вознаграждения, бездействие в случае его неполучения, но никак не надлежащее исполнение своих должностных обязанностей.

Во-вторых, в литературе отмечается, что такая формулировка не охватывает т. н. легальных действий коррупционной направленности. К числу таких действий Э.В. Талапина, например, относит коррупционный лоббизм, предоставление денежных средств на проведение выборов и т. п.⁸ Как представляется, корень проблемы в том, что коррупция отождествляется законодателем с коррупционным правонарушением, а это в свою очередь проявляется в некритичном заимствовании и дублировании противозаконных деяний в сфере использования должностных полномочий. Простое переименование взяточничества в коррупцию не дает ничего с позиции противодействия данному явлению.

В-третьих, коррупционные правонарушения не обязательно связаны с использованием должностного положения. Например, предоставление государственным или муниципальным служащим заведомо ложных сведений о доходах вполне может осуществляться и без использования своего должностного положения. То же можно сказать и о невыполнении обязанности сообщать о склонении к совершению коррупционного правонарушения. Это, на наш взгляд, обусловлено отсутствием в Законе четкой формулировки понятия.

Наконец (в-четвертых), подобная формулировка начисто исключает из числа субъектов коррупционных правонарушений корруптеров, т. е. лиц, подкупающих коррупционера (корруплируемого субъекта), которые не используют своего должностного положения. Означает ли это, что, например, дача взятки не должна рассматриваться как проявление коррупции?

Много возражений в специальной литературе вызывает и указание на использование лицом своего должностного положения «вопреки законным интересам общества и государства». В данном случае, если следовать буквальной формулировке Закона, могут возникать сложности с квалификацией некоторых деяний в качестве коррупционных правонарушений. Как справедливо отмечает И.С. Алихаджиева, «излишняя детализация, вопреки каким именно интересам общества и государства был предпринят коррупционный акт, сводит на нет усилия правоохранителей по вменению конкретных составов преступлений»⁹. Поскольку коррупция представляет собой (влечет) деградацию как аппарата государственного и муниципального управления, так и гражданского общества, вред интересам общества и государства в данном случае является презюмируемым.

В качестве противоправной цели коррупционного деяния Закон называет получение выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц. Таким образом, речь в данном случае идет исключительно о корыстной цели такого деяния, сопряженной с получением материальной выгоды для себя или иного лица. Как отмечается в специальной литературе, законодатель в данном случае использует узкий подход к определению коррупции. По мнению А.В. Кудашкина и Т.Л. Козлова, характерным признаком коррупции является получение неправомερных выгод как имущественного, так и неимущественного характера для себя либо другого фи-

зического или юридического лица¹⁰. Иная личная заинтересованность может выражаться в стремлении должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленном такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, протекционизм, желание получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении каких-либо вопросов.

Таким образом, на сегодняшний день сложно говорить о наличии четкого и логически непротиворечивого законодательного понимания термина «коррупция». Нельзя сказать, что такое определение присутствует и в основополагающих международных соглашениях в данной сфере. В международно-правовых документах используются два подхода определения содержания рассматриваемого понятия: путем выделения отдельных проявлений коррупции (коррупционных преступлений или правонарушений) либо посредством формулировки общего абстрактного понятия коррупции.

Так, Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции¹¹ не содержит официального разъяснения термина «коррупция». Как отмечается в специальной литературе, это обусловлено лингвистическими трудностями — в английском варианте под коррупцией понимается мздоимство, а во французском данное явление ассоциируется со взяточничеством или подкупом¹². В тексте данного соглашения называются различные виды коррупционных деяний: подкуп публичных должностных лиц (национальных и иностранных), злоупотребление влиянием в корыстных целях, злоупотребление служебным положением и т. п. Конвенция против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. содержит ст. 8, предусматривающую криминализацию коррупции¹³.

Аналогичный подход используется и в Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г.¹⁴ В ст. 1, посвященной определению терминов, понятие «коррупция» не раскрывается, однако из смысла иных положений данного документа вытекает, что коррупция как уголовно наказуемое деяние включает в себя подкуп и продажность публичных должностных лиц.

Общее понятие коррупции сформулировано в Кодексе поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятом 17 декабря 1979 г. Резолюцией 34/169 на 106-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН. Согласно этому документу термин «коррупция» охватывает совершение или несвершение какого-либо действия при исполнении обязанностей или по причине этих обязанностей в результате требуемых или принятых подарков, обещаний или стимулов или их незаконное получение всякий раз, когда имеет место такое действие или бездействие. Обратим внимание на тот момент, что данное определение включает в себя только пассивные формы коррупционных правонарушений. Это объясняется тем, что адресатом соответствующих норм являются должностные лица.

В Конвенции о гражданско-правовой ответственности за коррупцию¹⁵ (Россия не участвует) предусматривается, что «коррупция» означает просьбу, предложение, дачу или принятие, прямо или косвенно, взятки или любого другого ненадлежащего преимущества или обещания такового, которые искажают нормальное выполнение любой обязанности или поведение, требуемое от получателя взятки, ненадлежащего преимущества или обещания такового.

Модельный закон «Основы законодательства об антикоррупционной политике»¹⁶ рассматривает коррупцию как подкуп (получение или дача взятки), любое незаконное использование лицом своего публичного статуса, сопряженное с получением выгоды (имущества, услуг или льгот и (или) преимуществ, в т. ч. неимущественного характера) как для себя, так и для своих близких вопреки законным интересам общества и государства, либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу.

Специфика дефинитивного подхода к определению коррупции в международно-правовых документах выражается в следующих аспектах, которые, на наш взгляд, имеют принципиальное значение.

Во-первых, необходимо обратить внимание на то, что практически во всех международных соглашениях, направленных на противодействие коррупции выделяются как пассивные, так и активные ее проявления. Как уже говорилось, использование в Законе о противодействии коррупции общей формулы «незаконное использование физическим лицом своего должностного положения» исключает значительную часть активных коррупционных правонарушений. Конечно, в перечисленных Законом конкретных проявлениях коррупции назва-

ны и дача взятки, и подкуп, однако абстрактное (общее) понятие коррупции касается только пассивной ее формы.

Во-вторых, в названных международных соглашениях в отношении субъекта пассивных коррупционных правонарушений речь идет о «публичных лицах», использовании «публичного статуса». Конвенция ООН против коррупции определяет понятие «публичное должностное лицо»: 1) любое назначаемое или избираемое лицо, занимающее какую-либо должность в законодательном, исполнительном, административном или судебном органе государства-участника на постоянной или временной основе, за плату или без оплаты труда, независимо от уровня должности этого лица; 2) любое другое лицо, выполняющее какую-либо публичную функцию, в т. ч. для публичного ведомства или публичного предприятия, или предоставляющее какую-либо публичную услугу, как это определяется во внутреннем законодательстве государства-участника и как это применяется в соответствующей области правового регулирования этого государства-участника; 3) любое другое лицо, определяемое в качестве «публичного должностного лица» во внутреннем законодательстве государства-участника. В Законе о противодействии коррупции используется термин «физическое лицо», однако, как отмечалось выше, сами антикоррупционные механизмы и меры, предусмотренные данным Законом, касаются преимущественно государственных и муниципальных служащих.

Третьим признаком, отличающим понятие «коррупция» в международно-правовых документах от дефиниции данного термина в российском законодательстве, является широкий подход к цели и мотиву коррупционных правонарушений. Как уже упоминалось, основные международные соглашения используют понятия «неправомерное преимущество», «ненадлежащее преимущество», «выгода имущественного или неимущественного характера» и т. п. Закон о противодействии коррупции говорит исключительно о выгодах материального характера (получение выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав). Подобный подход характерен для российского законодательства в целом. Так, например, Закон о государственной гражданской службе определяет личную заинтересованность гражданского служащего, которая может стать причиной конфликта интересов, как возможность получения гражданским служащим при исполнении должностных обязанностей доходов (неосновательного обогащения) в денежной либо натуральной форме, в виде материальной выгоды непосредственно для гражданского служащего, членов его семьи, а также для граждан или организаций, с которыми гражданский служащий связан финансовыми или иными обязательствами.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 52, ч. 1, ст. 6228.

² Алихаджиева И.С., Велиева Д.С., Комкова Г.Н. и др. Комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (постатейный) / под ред. С.Ю. Наумова, С.Е. Чаннова. М., 2009. С. 157.

³ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М., 1912. С. 465.

⁴ Ивин А.А. Основания логики оценок. М., 1970. С. 171.

⁵ См.: Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, ответственность. М., 2010. С. 423.

⁶ См.: Конвенция ООН против коррупции: принята в г. Нью-Йорке 31 октября 2003 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 26, ст. 2780.

⁷ См.: Талапина Э.В. Комментарий к законодательству Российской Федерации о противодействии коррупции (постатейный). М., 2010.

⁸ См.: Там же.

⁹ Алихаджиева И.С., Велиева Д.С., Комкова Г.Н. и др. Указ. соч. С. 95.

¹⁰ См.: Кудашкин А.В., Козлов Т.Л. Еще раз о правовом понятии коррупции // Современное право. 2010. № 6. С. 3–8.

¹¹ См.: Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 26, ст. 2780.

¹² См.: Абашидзе А.Х. Национальные и международные меры в борьбе против коррупции // Юрист-международник. 2007. № 2.

¹³ См.: Конвенция против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 40, ст. 3882.

¹⁴ См.: Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 20, ст. 2394.

¹⁵ См.: Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию от 4 ноября 1999 г. Документ на русском языке официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 2004. № 33. С. 225–260.

ПРАВО ПОТЕРПЕВШЕГО НА ОБВИНЕНИЕ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В отечественном уголовном судопроизводстве право потерпевшего на распоряжение обвинением носит номинальный характер. Данный субъект может выступать лишь инициатором обвинительной процедуры, окончательное решение по которой принадлежит государству. Яркий тому пример — институт отказа от обвинения в уголовном процессе. Здесь пострадавший сталкивается с двойным барьером. С одной стороны, отказ потерпевшего от обвинения имеет юридическую силу лишь при санкционировании его со стороны государственных органов, с другой стороны, при отказе этих органов от поддержания публичного обвинения потерпевший лишен права влиять на дальнейшее производство по делу.

В целом можно отметить, что состязательное судопроизводство строится на единстве приемов конфликта и компромисса в деятельности его участников. Современное законодательство значительно расширило возможности использования компромисса в процессе раскрытия, расследования и разрешения уголовных дел. Это видится вполне логичным, поскольку государство, прежде всего, должно выступать такой формой организации политической власти, которая создавала бы условия для достижения общественного согласия, компромисса в обществе. Возможность отказа потерпевшего от обвинения и последующее его примирение с обвиняемым приводит на практике к реальному снижению напряженности в межличностных отношениях, разрешению конфликта посредством своевременного удовлетворения законных интересов потерпевшего и возмещения ущерба. Именно таким путем достигается одна из основополагающих целей уголовного судопроизводства — защита прав и законных интересов лиц, потерпевших от преступлений.

Однако существующая в настоящее время процедура примирения не только не предоставляет потерпевшему реальную возможность по распоряжению обвинением по своему усмотрению, но, в силу отсутствия четко регламентированного порядка, не способна гарантировать истинную защиту и восстановление его нарушенных прав.

Во-первых, в ст. 25 УПК РФ, применительно к примирению сторон, приведены условия, определяющие общую возможность использования в конкретном случае института прекращения уголовных дел. При этом, с одной стороны, законодатель указывает на необходимость соблюдения этих условий под страхом отмены судебного решения в случае их игнорирования (п. 1 ч. 2 ст. 381 УПК РФ), а с другой — приводит явно недостаточный перечень оснований для вынесения уполномоченными на то должностными лицами мотивированного и обоснованного решения по данному вопросу. Подтверждением тому служит позиция Конституционного Суда РФ, изложенная в п. 2 определения от 4 июня 2007 г. № 519-О-0 «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Ленинского районного суда города Махачкалы о проверке и конституционности статьи 25 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»¹, согласно которому, рассматривая заявление потерпевшего о прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон, орган или должностное лицо, осуществляющее уголовное судопроизводство, должны не просто констатировать наличие или отсутствие указанных в законе оснований для этого, а принимать соответствующее решение *с учетом всей совокупности обстоятельств конкретного дела, включая степень общественной опасности совершенного деяния, личность обвиняемого, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность*. Кроме того, согласно п. 32 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»², принимая решение в рамках указанной процедуры, суду необходимо оценить, соответствует ли оно целям и задачам защиты прав и законных интересов личности, отвечает ли требованиям справедливости и целям правосудия.

© Кисленко Сергей Леонидович, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры методологии криминалистики (Саратовская государственная юридическая академия).

Необходимость установления указанных обстоятельств в рамках примирительной процедуры, позволяет, в первую очередь, защитить пострадавшего от современных реалий: возможности злоупотребления данной нормой — давления на потерпевших, коррупции и т. п. Известно, что преступность (особенно организованные ее формы) имеет широкие возможности для достижения подобного «примирения»: от финансовых до насильственных. Границы таких возможностей значительно расширяются ввиду несовершенства уголовно-процессуального законодательства. Так, анализ ст. 25 УПК РФ не позволяет сделать однозначный вывод о моменте прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон. На наш взгляд, примирение в уголовном судопроизводстве может иметь место после выяснения целого ряда обстоятельств дела. Указанная процедура требует производства комплекса следственных действий, позволяющих установить факты: совершения конкретным лицом преступного деяния, степень его вины, противоречия в показаниях преступника и жертвы и др.

Помимо этого, выяснение данных обстоятельств позволит на практике избежать ошибок в правоприменении. В основном это касается случаев, когда объектом посягательства, помимо прав и законных интересов конкретных лиц, выступают общественная безопасность и общественный порядок или интересы государственной власти. Конституционный Суд РФ обращает внимание на то, что применительно к деяниям, которые, хотя и совершаются в отношении конкретных лиц, но по своему характеру не могут не причинять вред обществу в целом, а также правам и интересам других граждан и юридических лиц, не допустимо придавать позиции потерпевшего решающее значение³. Касается это и процедуры примирения, регламентированной ст. 25 УПК РФ. Так, в 2008 г. судебной коллегией по уголовным делам Ленинградского областного суда были отменены незаконные постановления Сланцевского и Сосновоборского городских судов о прекращении в связи с примирением сторон уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 318 УК РФ, потерпевшими по которым были сотрудники милиции. Удовлетворяя кассационные представления прокуроров, судебная коллегия указала, что прекращение дел этой категории за примирением сторон недопустимо, т. к. объектом преступления, предусмотренного ст. 318 УК РФ, является нормальная деятельность органов государственной власти, дополнительным объектом — здоровье, физическая неприкосновенность и безопасность представителя власти, исполняющего служебные обязанности⁴.

Однако отсутствие в законодательстве определенности в вопросе о том, какие условия требуются для принятия решения в рамках ст. 25 УПК РФ, осложняет возможную последующую проверку законности и обоснованности принятых должностными лицами решений. Как отмечается в литературе: «требование о мотивированности принимаемых решений в данном случае не может выступать в качестве достаточной гарантии против проявлений субъективизма, поскольку даже развернутая аргументация следователем наличия определенных условий принятия процессуального решения не способна убедить в его правильности прокурора или судью, считающих, что для его вынесения необходимо установление иных условий»⁵.

Во-вторых, при реализации процедуры примирения, действия правоприменителя должны носить не дискреционный, а императивный характер. То есть, при соблюдении четко указанных в законе условий, праву потерпевшего на примирение должна противостоять обязанность должностных лиц государства по его санкционированию. Такой подход обеспечит не только реальную защиту интересов пострадавших от преступления, но и возможность контроля над законностью и обоснованностью решений уполномоченных органов (путем обжалования мотивированного отказа).

Однако формально закрепленной обязанности правоохранительных органов на санкционирование примирения недостаточно для действительной защиты интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Основная проблема, с которой сталкивается как сам пострадавший, так и должностные лица государства, — это отсутствие процессуальных механизмов, регулирующих ход достижения примирения между потерпевшим и обвиняемым (подозреваемым). Данное обстоятельство тормозит реализацию указанного института на практике. Представляется, что примирение сторон в уголовном судопроизводстве как средство преодоления социального конфликта есть их обоюдное субъективное право, которое должно найти соответствующее законодательное закрепление. Последнее требует регламентации вопросов, касающихся: своевременного разъяснения данного права⁶; момента прекращения

уголовного дела в связи с примирением сторон; процессуальной формы указанной процедуры и участвующих в ней лицах⁷; порядка оформления результатов примирения; возможности обжалования постановления о прекращении дела и решения возникших вопросов в порядке гражданского судопроизводства.

Таким образом, отказу потерпевшего от обвинения должно соответствовать должное поведение представителей государственных органов, обязанных при наличии достаточных для решения данного вопроса обстоятельств принять соответствующее решение в рамках четко закрепленной законодателем процедуры.

Следует отметить, что, наряду с имеющейся возможностью разрешения социального конфликта путем примирения сторон, законодатель наделяет государственные органы правом действовать в отдельных случаях в императивном порядке, не согласовывая свою позицию с иными участниками судопроизводства, имеющими частные интересы при решении данного конфликта. Такая ситуация складывается при отказе должностного лица от обвинения и прекращении уголовного дела как в стадии предварительного расследования, так и в ходе судебного разбирательства, при полном игнорировании мнения потерпевшего по данному вопросу.

Так, конструкция ст. 75 УК РФ не содержит императивного предписания для освобождения от уголовной ответственности. Для этого необходимо наличие ряда условий: лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным.

Большинство из приведенных оснований отражают интересы публичной власти, должностные лица которой заинтересованы в скорейшем и полном раскрытии преступления, выявлении всех обстоятельств происшедшего. При этом для прекращения уголовного преследования государству достаточно лишь номинального выполнения условия в отношении потерпевшего. Например, обвиняемый может добровольно выдать следствию предметы преступления, оплатить пострадавшему поврежденные или утраченные вещи, принести публичное извинение в СМИ. И все это виновный может сделать без непосредственного контакта с потерпевшим⁸. О какой защите нравственного состояния общества можно говорить в данном случае? Как справедливо отмечается в литературе, «устранение потерпевшего от решения вопроса об освобождении преступника от уголовной ответственности коренным образом нарушает его конституционные права на защиту своей жизни, свободы, чести и достоинства»⁹. На практике указанные категории преступлений являются самыми распространенными, а освобождение от уголовной ответственности обвиняемого по данным основаниям без участия потерпевшего приводят часто к злоупотреблениям властью. Представляется, что мнение пострадавшего по данному вопросу как гарантия его конституционных прав все же должно учитываться правоохранительными органами при вынесении решения в рамках ст. 28 УПК РФ.

Такое положение вытекает из принципа состязательности и равноправия сторон, призванного сохранять баланс возможностей участвующих в деле сторон. Однако в рассматриваемом нами случае явный перевес в сторону защиты интересов лица, совершившего преступление. Законодатель предоставляет обвиняемому исчерпывающий перечень вариантов отстаивания своих прав, в частности, его чести и достоинства. Если данный субъект не согласен с неблагоприятными последствиями прекращения дела по нереабилитирующему основанию (к которому относится деятельное раскаяние), то ч. 4 ст. 28 УПК РФ не позволяет прекращать уголовное преследование без учета на то его мнения. В данном случае производство продолжается в обычном порядке.

Проблема учета мнения потерпевшего при отказе государственных органов от обвинения существует и ряде других норм уголовно-процессуального законодательства.

Так, согласно ч. 7 ст. 246 УПК РФ отказ прокурора от обвинения в суде влечет за собой прекращение уголовного дела, несмотря на то, что именно прокурор обязан обеспечивать реальную возможность осуществления прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве (ч. 1 ст. 11 УПК РФ), основным из которых для него является право поддерживать обвинение (п. 16 ч. 2 ст. 42 УПК РФ).

Таким образом, законодатель признает за потерпевшим право на поддержание обвинения лишь до тех пор, пока существует государственное обвинение.

Однозначный выход из сложившейся ситуации юристами пока не предложен. На наш взгляд, проблема отказа прокурора от обвинения в суде — это, скорее, вопрос о соотношении публичного и частного интереса в уголовном преследовании. Отечественное уголовно-процессуальное законодательство предусматривает только т. н. «обратную субституцию» (когда закон допускает замещение частного обвинителя государственным в силу беспомощного состояния потерпевшего)¹⁰. В иных государствах возможность потерпевшего реализовать свое право на уголовное преследование не поставлена в зависимость от позиции государственных органов. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 282 УПК Украины, если прокурор отказался от поддержания государственного обвинения в суде, а потерпевший не желает воспользоваться этим правом, суд своим определением (постановлением) прекращает дело. Согласно ч. 8 ст. 293 УПК Республики Беларусь суд продолжает разбирательство в общем порядке в случае отказа государственного обвинителя от обвинения, если потерпевший настаивает на нем. В такой ситуации государственный обвинитель освобождается от участия в судебном заседании, и обвинение поддерживает потерпевший лично или через своего представителя.

В отечественной научной литературе высказывается мнение о том, что отказ прокурора от поддержания обвинения в судебном разбирательстве не должен означать исключения стороны обвинения из числа участников судебного процесса. Отказ прокурора от обвинения, при несогласии с этим потерпевшего, не устраняет спора между ним и обвиняемым и не восстанавливает нарушенные права и интересы потерпевшего¹¹. Поскольку, следуя позиции Конституционного Суда РФ, потерпевший выступает в качестве субсидиарного участника на стороне обвинения¹², постольку при выбывании основного субъекта обвинения (государственного обвинителя) на первый план выступает деятельность субсидиарного его носителя. И речь здесь не ведется о том, что обвинение потерпевшего трансформируется в государственное обвинение. Последний поддерживает его от своего имени и в своих интересах.

Законодатель указывает на то, что согласно п. 47 ст. 5 УПК РФ потерпевший, его законный представитель и представитель относятся к участникам судопроизводства со стороны обвинения, как и государственный обвинитель. Последнее позволяет прокурору заявлять в судебном заседании ходатайство о предоставлении ему возможности для согласования своей позиции с этими лицами¹³. Необходимо это, видимо, для повышения эффективности поддержания обвинения на данной стадии процесса. Однако об обязанности информировать потерпевшего о предстоящем отказе от государственного обвинения и учете на то его мнения законодатель не упоминает.

Следует отметить, что Конституционный Суд РФ попытался смягчить позицию по указанному вопросу, указав в постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан»¹⁴, что полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения, влекущий прекращение уголовного дела, равно как и изменение государственным обвинителем обвинения в сторону смягчения, должны быть мотивированы со ссылкой на предусмотренные законом основания, а вынесение судом решения, обусловленного соответствующей позицией государственного обвинителя, допустимо лишь по завершении исследования значимых для этого материалов дела и заслушивания мнений участников судебного заседания со стороны обвинения и защиты, и что законность, обоснованность и справедливость такого решения возможно проверить в вышестоящем суде, в связи с чем была признана неконституционной ч. 9 ст. 246 УПК РФ, устанавливающая запрет на обжалование постановления суда о прекращении уголовного дела ввиду отказа государственного обвинителя от обвинения в кассационном и надзорном порядках. Как справедливо указывалось в литературе, «принятое Конституционным Судом РФ решение принципиально ничего не изменило, а создало лишь видимость наличия механизма обеспечения прав потерпевших посредством учета их мнения, поскольку независимо от этого мнения суд в любом случае обязан прекратить уголовное дело при отказе прокурора от обвинения»¹⁵.

Действительно, к кому потерпевший будет предъявлять иски, если обвинитель отказался от обвинения в связи с непричастностью лица к преступлению, или если обвинитель мотивировал свой отказ отсутствием события преступления. Единственной возможностью повлиять на принятое решение является обжалование его в вышестоящем суде. Вместе с тем трудно не согласиться с тем, что подобный способ проверки обоснованности позиции государственного обвинителя (путем пересмотра вышестоящим судом по кассационной жалобе потерпевшего либо кассационному представлению вышестоящего прокурора) не является оптимальным и не способствует правосудию¹⁶.

Представляется, что в целях развития диспозитивных начал уголовного судопроизводства законодатель должен хотя бы по делам частного-публичного обвинения обязать суд учитывать позицию потерпевшего при отказе прокурора от обвинения, предоставив в случае такого отказа потерпевшему статус частного обвинителя и возможность в дальнейшем самостоятельно защищать свои права. Для исключения возможности нарушения прав пострадавшего на судебную защиту, на наш взгляд, должно существовать право потерпевшего требовать рассмотрения дела по существу при отказе прокурора от обвинения. Данное требование может быть заявлено в виде ходатайства или заявления, подаваемого в суд, рассматривающий дело. Такое положение способствовало бы реальной защите интересов потерпевшего. Естественно, решение данного вопроса должно сопровождаться должной законодательной регламентацией ряда процедурных моментов, а именно: предоставление необходимого времени для подготовки потерпевшего и его представителя к поддержанию обвинения¹⁷; обеспечение в необходимых случаях потерпевшего бесплатной помощью адвоката¹⁸ и др.

Положительный опыт в решении анализируемого вопроса содержался в УПК РСФСР, ст. 430 которого предусматривала прекращение уголовного преследования в суде присяжных только с согласия потерпевшего. При возражении потерпевшего разбирательство дела должно быть продолжено в объеме лишь тех эпизодов предъявленного подсудимому обвинения, по которым гражданин, пострадавший от преступления, был признан потерпевшим¹⁹.

Таким образом, в настоящее время законодателю следует уделить должное внимание вопросам регулирования отношений не только между обвиняемым и потерпевшим, но и между самим государством и лицом, пострадавшим от преступления, а уголовное правосудие в целом должно решать задачу достижения равновесия между законными интересами государства, обвиняемого и потерпевшего.

¹ Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 9.

³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2005 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений частей второй и четвертой статьи 20, части шестой статьи 144, пункта 3 части первой статьи 145, части третьей статьи 318, частей первой и второй статьи 319 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Законодательного Собрания Республики Карелия и Октябрьского районного суда города Мурманска» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 28, ст. 2904.

⁴ См.: *Анисимов А.П.* Прекращение уголовных дел в связи с примирением сторон // *Законность*. 2009. № 10. С. 43–45.

⁵ *Дикарев И.* К вопросу о дискреционных основаниях прекращения уголовного дела (уголовного преследования) // *Уголовное право*. 2007. № 1. С. 80–83.

⁶ См.: *Сердюков С.* Обвиняемому надо разъяснять возможность смягчения наказания // *Российская юстиция*. 2002. № 6. С. 50–51.

⁷ Согласно Рекомендации № R (99) 19 Комитета министров Совета Европы государствам — членам Совета Европы «Посредничество в уголовных делах» (принята Комитетом министров 15 сентября 1999 г. на 679-й встрече представителей Комитета) в любом процессе жертве и правонарушителю предоставляется возможность, в случае их согласия, с помощью беспристрастной третьей стороны (ведущего) принимать активное участие в разрешении вопросов, связанных с произошедшим преступлением.

⁸ При этом согласно ч. 1 ст. 136 УПК РФ, в случае причинения морального вреда гражданину в результате незаконного уголовного преследования, прокурор приносит ему официальное извинение. На наш взгляд, извинение со стороны лица, совершившего преступление, как форма компенсации морального вреда потерпевшему должно быть обязательным и в случае прекращения уголовного дела в порядке ст. 28 УПК РФ.

⁹ *Синенко С.А.* Проблемы участия потерпевшего при освобождении от уголовной ответственности // *Ученые криминалисты и их роль в совершенствовании научных основ уголовного судопроизводства: материалы вузовской юбилейной научно-практической конференции: в 2 ч. Ч. 2. М., 2007. С. 466.*

¹⁰ См.: *Демидов И., Тушев А.* Отказ прокурора от обвинения // *Российская юстиция*. 2002. № 8. С. 25.

¹¹ См.: *Корнуков В.М.* Обеспечение защиты прав личности как основная задача и концептуальная основа формирования российского уголовного процесса // *Актуальные вопросы обеспечения прав личности в уголовном судопроизводстве: межвузовский сборник научных статей / отв. ред. В.М. Корнуков. Саратов, 2005. С. 18.*

¹² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2005 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений частей второй и четвертой статьи 20, части шестой статьи 144, пункта 3 части первой статьи 145, части третьей статьи 318, частей первой и второй статьи 319 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Законодательного Собрания Республики Карелия и Октябрьского районного суда города Мурманска» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 28, ст. 2904.

¹³ См. п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 9.

¹⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 51, ст. 5026.

¹⁵ Юношев С.В. Проблема обеспечения прав потерпевших ждет своего разрешения // Российская юстиция. 2008. № 1. С. 63–66.

¹⁶ См.: Кузнецова О.Д. Тактика ведения защиты и поддержания обвинения в суде первой инстанции // Уголовный процесс. 2005. № 1. С. 47.

¹⁷ См.: Барабанов П.К. Реализация потерпевшим права на поддержание обвинения по делам публичного (частно-публичного) обвинения // Мировой судья. 2006. № 4. С. 8–12.

¹⁸ См.: Лазарева В.А. Проблемы реализации потерпевшим права на справедливую судебную процедуру при отказе прокурора от обвинения // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России: сборник научных статей. Самара, 2005. С. 58.

¹⁹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 9 «О некоторых вопросах применения судами уголовно-процессуальных норм, регламентирующих производство в суде присяжных» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 3. С. 2.

А.М. Ораздурдыев

ИЛЛЮЗИЯ ДВОЙНОЙ ПРОТИВОПРАВНОСТИ СОСТАВНОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Преступные деяния в составном преступлении наделены как бы *двойной противоправностью*. С одной стороны, каждое из деяний, входящих в составное преступление, взятое в отрыве друг от друга, само предусматривается в диспозиции отдельной, только его характеризующей уголовно-правовой нормы. С другой стороны, деяния, взятые в совокупности, в рамках одного состава преступления, формулируются в диспозиции уже другой, характеризующей составное преступление, уголовно-правовой нормы. Эта двойная противоправность деяний, входящих в составное преступление отличает его не только от других видов сложного преступления, но и от совокупности преступлений, где каждое преступление, образующее его содержание, имеет только свою, характеризующую его противоправность. Именно поэтому нормы уголовного права, предусматривающие ответственность за составное преступление, всегда имеют отсылочный характер, т. к. раскрыть содержание и смысл этих норм в полном объеме возможно только после толкования норм, содержащих описание признаков деяний, в совокупности образующих единое составное преступление. При этом детальному анализу подлежит не только диспозиция уголовно-правовой нормы, в которой содержится описание признаков составного преступления, но и санкция, в которой формулируется наказание на случай совершения преступления, указанного в диспозиции, ибо противоправность составного преступления — это не только свойство, раскрывающее особенности диспозиций уголовно-правовой нормы. Она в одинаковой мере выявляет и особенности санкций, т.к. иллюзия двойной противоправности возникает не только при анализе диспозиций уголовно-правовых норм, описывающих признаки деяний, образующих составное преступление, и в отрыве от него, содержащих признаки самостоятельных составов преступлений, но возникает и при анализе санкций норм, описывающих составное преступление, и санкций норм, в отдельности устанавливающих наказания за деяния, входящие в составное преступление.

С одной стороны, каждое из деяний, взятое в отрыве друг от друга, описанное в отдельной уголовно-правовой норме, обладает «собственной» наказуемостью, т. к. норма, наряду с диспозицией, имеет свою санкцию со своими видами и размерами наказаний, предельно отражающими характер и степень общественной опасности деяния именно в этой форме. С другой стороны, деяния, взятые в совокупности, в рамках одной уголовно-правовой нормы, обладают не только одним общим составом преступления, но и обладают еще одной общей

© Ораздурдыев Ашир Мовлямович, 2011

Кандидат юридических наук, доцент, юрист (Филиал компании «Черчи Групп Петрол» (Турция) в Туркменистане).

наказуемостью, т. к. имеют одну общую санкцию с видами и размерами наказаний, отражающими характер и степень общественной опасности уже нового качественного образования, каковым является составное преступление.

И, кстати сказать, окончательно вопрос о том, составное в действительности совершено преступление или имеет место совокупность преступлений, решается путем сопоставления именно санкций указанных норм, а не их диспозиций. Одно лишь сравнение диспозиций сопоставляемых норм еще не дает окончательного ответа на вопрос о том, совершено одно преступление либо несколько. Если санкции сопоставляемых уголовно-правовых норм содержат, как минимум, одинаковые виды либо одинаковые размеры наказаний, то квалификация содеянного, безусловно, будет решена в пользу совокупности преступлений, ибо в этом случае санкция нормы, предусматривающей ответственность за составное преступление, не учитывает всю общественную опасность деяний, его составляющих. Одинаковый учет общественной опасности в таких случаях требует одинакового применения уголовно-правовых норм, а это уже — квалификация преступлений по правилам их совокупности.

Из всех сложных преступлений составное преступление, в силу особенностей внутренней структуры, более всего подвержено иллюзии двойной противоправности. В отличие от других сложных преступлений только составное преступление обладает признаками двух самостоятельных преступлений, а в отличие от продолжаемого преступления, в частности, его разнovidности, которая характеризуется наличием одинаковых преступных деяний и признаками различных или, как принято говорить, разнородных преступных деяний. Данная особенность составного преступления наглядно просматривается в составах, объективная сторона которых складывается из двух преступных деяний, соединенных между собой терминем «сопряженность». Яркий тому пример — состав убийства, содержащийся в ст. 105 УК РФ, где три квалифицирующих признака убийства сформулированы с использованием элемента «сопряженности» разнородных преступных деяний: 1) «убийство малолетнего или иного лица, заведомо для виновного, находящегося в беспомощном состоянии, а равно сопряженное с похищением человека» (п. «в»), 2) «убийство из корыстных побуждений или по найму, а равно сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом» (п. «з») и 3) «убийство с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение, а равно сопряженное с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера» (п. «к») (курсив наш. — А.О.).

Законодатель, вне всякого сомнения, дал описание сложных составов преступлений, однако предстоит еще выяснить, к какой категории сложных преступлений следует их отнести: к категории составных преступлений или же это в прямом смысле слова «учтенная законом совокупность преступлений», не являющаяся, однако, единым составным преступлением? И благодаря какому критерию эти виды сложных составов преступлений должны быть отнесены (или не отнесены) к разряду составных преступлений: благодаря формулировке состава сложного преступления в диспозиции уголовно-правовой нормы или же благодаря сопоставлению санкций, вовлеченных в совокупность уголовно-правовых норм? И если их нельзя отнести к разряду составных преступлений, то как следует их называть? Ведь когда авторы вводили в оборот понятие учтенной законом совокупности преступлений, они, безусловно, исходили из того, что все, что предусмотрено одной уголовно-правовой нормой, есть единичное преступление. Исключение из этого правила делалось только для случаев повторности преступлений, не связанных с предшествующим осуждением лица, хотя в настоящее время нет даже этого исключения: законодательство полностью отказалось от случаев учтенной законом повторности преступлений, не связанных с предшествующим осуждением, как квалифицирующих признаков составов преступлений и как общегоотягчающего обстоятельства для случаев, когда состав преступления не наделен квалифицирующим признаком повторности, неоднократности либо систематичности совершения преступления, ввиду, может быть, того, что подобные конструкции противоречат основному принципу законодательной техники, согласно которому в одной норме должно быть дано описание признаков одного преступления. Пусть оно будет описано в виде нескольких форм объективной стороны, но это должно быть описание одного единственного преступления, а не формы множественности преступных деяний.

Итак, в чем же проявляется иллюзия двойной противоправности подобных конструкций: конструкций убийства, сопряженного с похищением человека, убийства, связанного с разбоем, вымогательством или бандитизмом, и убийства, сопряженного с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера (мужеложством, лесбиянством или иными действиями сексуального характера)? В указанной статье УК РФ убийство сопряжено с более чем восемью преступлениями. Одно из этих «сопряжений» пришло в ныне действующее законодательство из УК РСФСР 1960 г. Поэтому конструкция «преступление, сопряженное с преступлением», не нова, а следовательно, и теория, и практика правоприменения имеют накопленный опыт понимания подобных конструкций.

Иллюзия двойной противоправности проявляется тогда, когда подобные конструкции подвергаются квалификации не как единое преступление, а как совокупность двух преступлений и, таким образом, одно из преступлений, сопряженных с убийством, подвергается двойной квалификации. Складывается ситуация, в которой одно преступление оценивается по двум уголовно-правовым нормам. Ведь совершено одно преступление, а квалифицируется оно, и как следствие этого назначение наказания, производится по двум статьям УК РФ. А иногда двойной квалификации подвергаются все преступления, входящие в совокупность.

По мнению Н.Ф. Кузнецовой¹, подобного рода квалификации нарушают принцип запрета двойной ответственности, закрепленный в ч. 2 ст. 6 УК РФ: «Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление». По мнению авторов «Комментария к Уголовному кодексу РСФСР» 1971 г., случаи убийств, сопряженных с изнасилованием, «должны квалифицироваться по п. “е” ст. 102»². Этой же позиции придерживалась и судебная практика того периода. Так, постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 июля 1963 г. № 9 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике по делам об умышленном убийстве» указывало, что умышленное убийство, сопряженное с изнасилованием, подпадает квалификации только по п. «е» ст. 102 УК РСФСР³. Как полагает Э.Ф. Побегайло, «диспозицией п. «е» ст. 102 УК РСФСР охватывается не только убийство, сопряженное с изнасилованием, но и само изнасилование, которое в подобных случаях является обстоятельством, квалифицирующим убийство, и не образует самостоятельного состава» и поэтому «дополнительной квалификации содеянного еще и по ч. 3 ст. 117 УК РСФСР в этих случаях не требуется»⁴. Следовательно, убийство, сопряженное с изнасилованием, признается единым составным преступлением. Квалификация по совокупности исключается.

Спустя некоторое время и теория, и практика становятся в данном вопросе на диаметрально противоположные позиции. Лейтмотивом этого выступает постановление Пленума Верховного Суда СССР от 27 июня 1975 г. № 4 «О судебной практике по делам об умышленном убийстве», в п. 11 которого отмечалось: «Под умышленным убийством, сопряженным с изнасилованием, следует понимать убийство в процессе изнасилования или с целью скрыть его, а также убийство, совершенное, например, по мотивам мести за оказанное при изнасиловании сопротивление. Учитывая, что при этом совершаются два самостоятельных преступления, содеянное следует квалифицировать по п. «е» ст. 102 и ст. 117 УК РСФСР»⁵.

С.В. Бородин такое разъяснение находит вполне обоснованным, т. к. санкции статьи за убийство и изнасилование предусматривают смертную казнь, а следовательно, применению подлежат обе статьи уголовного закона⁶. Следовательно, убийство, сопряженное с изнасилованием, уже не является составным преступлением, случаи совершения убийства с изнасилованием либо, наоборот, изнасилования с убийством, должны квалифицироваться по правилам совокупности преступлений. И в этом случае наблюдается иллюзия двойной противоправности деяний. Конструкция «убийство плюс изнасилование» либо «изнасилование плюс убийство» квалифицируется по п. «е» ст. 102 и ч. 4 ст. 117 УК РСФСР («изнасилование, повлекшее особо тяжкие последствия», в т. ч. и сопряженные со смертью потерпевшей). Иначе говоря, одно и то же убийство и одно и то же изнасилование квалифицируются дважды по разным статьям УК, что по сути означает как бы двойную оценку содеянного. Однако это только кажущееся суждение, всего лишь иллюзия. Квалификация сложных преступлений в совокупности с преступлениями, так или иначе дублирующими составные части сложных преступлений, всегда чревата ложным дуализмом в их правовой оценке. Двойная оценка в подобных случаях не является нарушением ч. 2 ст. 6 УК РФ. Это, скорее, необходимость, обуслов-

ленная стремлением, во-первых, дать полную оценку содеянному, в особенности, касающихся тех фактических обстоятельств, которые остаются вне полного охвата нормой с описанием состава сложного преступления (например, убийство, сопряженное с покушением на изнасилование, или убийство, сопряженное с соучастием в изнасиловании, либо убийство, сопряженное с изнасилованием трупа), а, во-вторых, как следствие этого применить норму, в полной мере учитывающую степень общественной опасности дублирующего преступления ввиду мягкости наказания, содержащегося в норме о составном преступлении. Разумеется, вывод о том, составное в данном случае преступление или нет, делается на основании сравнительного анализа санкций норм составного преступления и преступления, дублирующего составную часть этого преступления. Сам состав по своему описанию, безусловно, имеет составной характер, т. к. целиком соответствует выработанному наукой уголовного права представлению о понятии составного преступления. Даже деяния типа «преступление, сопряженное с преступлением», притом, что это конструкция составного преступления, в действительности могут быть осуществлены в форме составного преступления безо всякой дополнительной квалификации по норме о сопряженном преступлении. Например, если совершено убийство при изнасиловании без квалифицирующих обстоятельств, предусмотренных ч. 2, 3 и 4 ст. 131 УК РФ, нет никакой необходимости в квалификации всего содеянного по правилам совокупности двух статей: п. «е» ст. 105 и ч. 1 ст. 131 УК РФ, ибо данная конструкция не только целиком описана в диспозиции нормы о составном преступлении (в п. «е» ст. 105 УК РФ), но и общественная опасность ее с достаточной полнотой учтена санкцией этой нормы. По видам и размерам наказания она значительно превышает наказание, содержащееся в ч. 1 ст. 131 УК РФ, которая предусматривает всего лишь наказание в виде лишения свободы от трех до шести лет, тогда как за преступление, предусмотренное п. «е» ст. 105 УК РФ установлены более суровые меры наказания (вплоть до применения смертной казни).

Из сказанного можно сделать один вывод. Конструкция типа «преступление, сопряженное с преступлением», прежде всего, является характеристикой одного преступления, ради предотвращения которого и учреждена данная уголовно-правовая конструкция. Сопряженность данного преступления с другим, отягчающим либо смягчающим его обстоятельством, содержащим признаки другого состава преступления, сама по себе не способна превратить его во множественность составов преступлений. Состав преступления один, но оценка этого состава может быть различной.

Существуют законодательная оценка состава преступления и оценка, которую дает правоприменитель. Последняя зависит, прежде всего, от оценки законодателем элементов, образующих эту конструкцию, и в целом от оценки законодателем самой конструкции. Критерием оценки всей конструкции и отдельных ее элементов служит санкция уголовно-правовой нормы, устанавливающая ответственность за всю конструкцию в целом и за отдельные ее составные элементы. Мера или вид уголовного наказания, установленная законодателем в санкциях норм, содержащих описание признаков уголовно-правовой конструкции, и в санкциях норм, в отдельности содержащих описание элементов, образующих эту конструкцию, являются мерилем степени общественной опасности содеянного в целом и отдельных его составляющих элементов. В том случае, если по воле законодателя общественная опасность элементов конструкции окажется равной общественной опасности конструкции в целом, либо если общественная опасность элементов конструкции окажется большей, нежели опасность самой конструкции, содеянное надлежит квалифицировать по правилам совокупности преступлений при условии, что элементы конструкции, взятые в отдельности, содержат признаки самостоятельных составов преступлений. В том случае, если по воле законодателя общественная опасность элементов конструкции окажется ниже общественной опасности самой конструкции, содеянное надлежит квалифицировать по правилам единого составного преступления. Таким образом, главным в оценке рассматриваемой конструкции является не ее диспозитивность, а особенности ее наказуемости. Именно поэтому рассмотренная в отрыве от наказуемости конструкция типа «преступление, сопряженное с преступлением», на практике не может дать окончательного ответа о ее правовой природе, и рассмотренная в отрыве от санкций формулирующей ее нормы, она создает иллюзию двойной противоправности. Собственно говоря, по воле законодателя правовое содержание составного преступления мо-

жет измениться в любое время при сохранности и неизменности формы его описания. Деяние, которое сегодня с полной уверенностью называется составным, завтра, в случае изменения оценки законодателя, а точнее, в случае частичной депенализации, может оказаться совокупностью преступлений. Именно так случилось с составом бандитизма. Традиционно употреблявшийся в качестве одного из классических видов составного преступления, бандитизм в период действия УК РСФСР 1960 г. никак не допускал квалификации по совокупности с ним случаев совершения бандой конкретных преступлений против личности, собственности, общественного порядка, общественной безопасности и др. Санкция ст. 77 УК РСФСР (бандитизм) предусматривала самую суровую меру наказания тех лет — смертную казнь с конфискацией имущества. Стоило законодателю смягчить меру наказания (до 15 лет лишения свободы по УК РФ 1996 г.) при сохранности и неизменности основного состава преступления и о бандитизме перестали говорить как о составном преступлении⁷, хотя по-прежнему бандитизм может совершаться в форме убийств, изнасилований, разбойных нападений и т.п.

¹ См.: Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. С. 283.

² Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР / отв. ред. Г.З. Анашкин, И.И. Карпец, Б.С. Никифоров. М., 1971. С. 261.

³ См.: Бюллетень Верховного Суда СССР. 1963. № 4. С. 21.

⁴ Побегайло Э.Ф. Умышленные убийства и борьба с ними. Уголовно-правовое и криминологическое исследование. Воронеж, 1965. С. 115.

⁵ См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924–1977. Ч. 2. М., 1978. С. 189–190.

⁶ См.: Бородин С.В. Квалификация преступлений против жизни. М., 1977. С. 111.

⁷ Составной характер имеет состав, сформулированный в ч. 3 ст. 209 УК РФ 1996 г.: бандитизм, совершенный лицом с использованием своего служебного положения.

Е.П. Сергун

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАПРЕТ НА ПРАВО ВЪЕЗДА В РОССИЙСКУЮ ФЕДЕРАЦИЮ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА С АНТИРОССИЙСКИМИ НАСТРОЕНИЯМИ

Согласно разд. IV Концепции национальной безопасности РФ (утв. Указом Президента РФ от 10 января 2000 г. № 24)¹ обеспечение национальной безопасности государства включает в себя защиту культурного, духовно-нравственного наследия, исторических традиций и норм общественной жизни, сохранение культурного достояния всех народов России, формирование государственной политики в области духовного и нравственного воспитания населения. Принятие таких мер в большей степени вызвано массовыми проявлениями этноэгоизма, этноцентризма, шовинизма, национализма, иных видов политического и религиозного экстремизма, проявляющихся в деятельности ряда общественных объединений на территории Российской Федерации, что также отмечено в настоящей Концепции (разд. III). Вместе с тем практика показывает, что такого рода угрозы национальной безопасности носят не только внутренний локальный характер, но и иницируются в иностранных государствах в целях деморализации и дезинтеграции российского общества, разжигания социальной нетерпимости и сепаратистских настроений, политической дестабилизации Российской Федерации.

Российское уголовное право пусть и опосредованно, соглашаясь с общепризнанными принципами и нормами международных конвенций и договоров, но, тем не менее, исходя из неотъемлемого принципа суверенитета Российской Федерации, должно как-то реагировать на действия иностранных граждан и лиц без гражданства, осуществляющих антироссийскую пропаганду или совершающих иные противоправные деяния на почве антироссийских настроений за рубежом. Тем более, если действия иностранных экстремистов непосредственно посягают на права и свободы российских граждан, пребывающих за пределами Россий-

© Сергун Евгений Петрович, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин (Поволжский (г. Саратов) юридический институт (филиал) Российской правовой академии Министерства юстиции РФ).

ской Федерации, находящихся под защитой и покровительством Российской Федерации (ст. 4 Федерального закона РФ от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»²). В аналогичных случаях также необходима поддержка со стороны России иностранных граждан и апатридов, являющихся выходцами из республик бывшего СССР, не утративших культурные и исторические связи с Российской Федерацией, для которых русский язык является вторым или единственным родным языком.

Инцидент, произошедший 9 мая 2011 г. в Украине, в очередной раз свидетельствует об актуальности проблемы действия российского уголовного закона в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства, совершивших преступления вне пределов Российской Федерации. На основании информации, представленной Государственным информационно-аналитическим агентством РФ (РИА «Новости»), и имеющихся в сети Интернет видеозаписей становится очевидно, что члены украинской националистической организации «Свобода», а также иные причастные к массовым беспорядкам в г. Львове активисты должны были подлежать привлечению к уголовной ответственности по российскому уголовному праву. Политическая акция откровенной антироссийской направленности имела своей целью разжигание социальной нетерпимости по отношению к гражданам Российской Федерации и выходцам из республик бывшего СССР, унижение их чести и национального достоинства, умаление героических подвигов и заслуг ветеранов Великой Отечественной войны, осквернение знамен Победы и исторической символики СССР. Она выразилась в совершении экстремистскими деяниями, содержащими признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 116, 130, 212, 213, 214, 280 и 282 Уголовного кодекса РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (далее — УК РФ). Однако, несмотря на обращение Министерства иностранных дел РФ к властям Украины с требованием о привлечении к ответственности виновных, большинство из них не понесли уголовного наказания. Более того, Министерство иностранных дел Украины сочло заявление России по данному факту категоричным³. И это не первый случай проявления украинского национализма в отношении России.

Впрочем, говоря об антироссийских настроениях на территории государств — бывших республик СССР, следует отметить не только Украину, но и, прежде всего, прибалтийские страны: Латвию, Литву, Эстонию, в которых по-прежнему сохраняется напряженная обстановка⁴. Кроме того, проблема актуальна не только для постсоветского пространства России. Например, в связи с территориальными требованиями Японии относительно «возвращения» Курильских островов активировались японские ультраправые организации, которые 7 февраля 2011 г. осквернили российский флаг у здания посольства Российской Федерации в г. Токио⁵. Не исключена политическая заинтересованность Соединенных Штатов Америки и ряда иных государств в «подогревании» антироссийских настроений в указанных странах⁶. Поэтому в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации необходимо принятие дополнительных мер уголовно-правового воздействия.

Согласно ч. 3 ст. 12 УК РФ иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в Российской Федерации, совершившие преступление вне пределов Российской Федерации, подлежат уголовной ответственности по настоящему Кодексу в случаях, если преступление направлено против интересов Российской Федерации либо гражданина Российской Федерации или постоянно проживающего в Российской Федерации лица без гражданства, а также в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации, если иностранные граждане и лица без гражданства, не проживающие постоянно в Российской Федерации, не были осуждены в иностранном государстве и привлекаются к уголовной ответственности на территории Российской Федерации. Реализация *универсального принципа* действия уголовного закона, закрепленного в указанной норме и основанного на международных обязательствах Российской Федерации по борьбе с наиболее общественно опасными преступлениями, на наш взгляд, существенных вопросов не вызывает. Иначе обстоит дело с уголовно-правовым пониманием *реального принципа*, объяснение которого в учебной литературе часто сводится к цитированию ч. 3 ст. 12 УК РФ.

Рассмотрим кратко основные проблемы реализации реального принципа действия УК РФ на примере львовских событий 9 мая 2011 г.

1. Реальный принцип не действует, если иностранный гражданин или апатрид не привлекается к уголовной ответственности на территории Российской Федерации. Однако даже если виновный в осуществлении антироссийской пропаганды (экстремистской деятельности) задерживается в уголовно-процессуальном порядке на территории Российской Федерации, для эффективной реализации данного принципа, на наш взгляд, необходимо наличие постановления компетентного иностранного должностного лица (органа) о возбуждении в отношении него уголовного дела. В противном случае доказывание причастности к совершению иностранным гражданином идеологически-мотивированных деяний небольшой или средней тяжести, особенно тех, объективная сторона которых не выражена насильственными действиями против жизни и здоровья (в частности, ст. 280 и 282 УК РФ), фактически невозможно. Сторона защиты будет располагать многочисленными аргументами в свою пользу и начнет упрекать российское правосудие в объективном вменении. Как следствие в лице мирового сообщества Российская Федерация в большей степени вероятности будет охарактеризована как «авторитарное» государство, злоупотребляющее репрессивными мерами в отношении «инакомыслящих». Но даже в случае принятого в отношении виновного постановления компетентного иностранного должностного лица (органа) об объявлении его в розыск экстрадиция лиц, совершивших такие деяния, будет, по нашему мнению, наиболее «нейтральным» выходом из сложившейся ситуации для России, позволяющим избежать возможного негативного международно-правового резонанса.

2. Массовые беспорядки, произошедшие 9 мая 2011 г. в г. Львове, организовала, по мнению Юлии Тимошенко, действующая власть Украины⁷. Учитывая нестабильную политическую обстановку в этой стране, а также степень коррумпированности государственного аппарата, прямая или косвенная причастность к ним заинтересованных политических сил вполне могла быть объяснимой. На фоне происходящего требования Российской Федерации к украинским властям найти и наказать экстремистов выглядят, по нашему мнению, заведомо безнадежной попыткой государства защитить свои национальные и культурные интересы на международном уровне, честь и достоинство ветеранов Великой Отечественной войны, подвергшихся оскорблениям и унижениям. При этом Российская Федерация не вправе требовать от Украины выдачи виновных для привлечения их к уголовной ответственности, поскольку такие действия противоречили бы территориальному принципу действия уголовного закона Украины. Так, ч. 1 ст. 6 Уголовного кодекса Украины (принят Верховной Радой Украины 5 апреля 2001 г. № 2341-III) гласит: «Лица, совершившие преступления на территории Украины, подлежат уголовной ответственности по настоящему Кодексу».

3. Охранительная функция действующего российского уголовного закона не распространяется на иностранных граждан и лиц без гражданства, являющихся выходцами из республик бывшего СССР, ветеранами Великой Отечественной войны, иных лиц, имеющих тесные культурные и исторические связи с Российской Федерацией, ставших жертвами преступных посягательств на почве антироссийских настроений за рубежом. Согласно ч. 3 ст. 12 УК РФ реальный принцип действует только в отношении граждан Российской Федерации или постоянно проживающих на территории Российской Федерации апатридов, что, на наш взгляд, несправедливо. Теоретически характер действий украинских националистов может подпадать под законодательное описание «против интересов Российской Федерации», но такое решение неоднозначно в силу абстрактности рассматриваемой уголовно-правовой нормы и на международно-правовом уровне нуждается в весомой аргументации. Подобные правовые формулировки не определяют юридический факт, соответственно уголовно-правовая норма либо не применяется на практике, либо применяется по усмотрению.

Институт усмотрения, как известно, недопустим в уголовном праве при квалификации общественно опасного деяния. Однако названный принцип не исключает возможность принятия в отношении иностранных экстремистов иных предписаний правового характера, направленных на защиту в широком смысле национальных интересов Российской Федерации. В свою очередь, охраняемые такими мерами общественные отношения при определенных условиях могут наделяться дополнительными уголовно-правовыми гарантиями. На основании такого механизма уголовно-правового воздействия нами в качестве возможной ответной реакции со стороны Российской Федерации в отношении иностранных граждан и апа-

тридов, совершающих противоправные деяния на почве антироссийских настроений за рубежом, предлагается криминализировать въезд на территорию нашего государства указанных лиц. Рассмотрим, каким образом могла бы выглядеть процедура привлечения к уголовной ответственности экстремистов.

Итак, отсутствие пределов толкования понятия «интересы Российской Федерации» не позволяет обеспечить на стадии квалификации противоправного деяния соблюдение уголовно-правового принципа равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ). Вместе с тем теоретически допустима возможность применения уголовно-правового запрета на въезд в Российскую Федерацию либо отказа в выдаче визы или иного разрешения, необходимого для правомерного пребывания в Российской Федерации, в отношении иностранных лиц, деяния которых рассматриваются дипломатическим представительством или консульским учреждением Российской Федерации как *угрожающие национальным интересам Российской Федерации*. Данное полномочие вытекает из принципа суверенитета Российской Федерации, который не может быть ограничен выполнением каких-либо международно-правовых обязательств. Например, компетентные органы государств Европейского союза могут отказать в выдаче шенгенской визы или иного разрешения, необходимого для легального въезда на их территорию, уже при наличии с их стороны подозрений в том, что иностранный гражданин, подающий документы на оформление визы, в действительности намерен эмигрировать. Можно назвать такие действия несправедливыми, но каждое государство при принятии соответствующих решений исходит из собственных интересов.

Основная идея состоит в том, что иностранные граждане или апатриды, не проживающие постоянно в Российской Федерации, уличенные в антироссийской пропаганде или совершении иных деяний на почве антироссийских настроений вне пределов Российской Федерации, в случае их въезда на территорию Российской Федерации подлежали бы уголовной ответственности по специальной статье Особенной части УК РФ. Объективная сторона формально могла бы состоять в неправомерном въезде в Российскую Федерацию по аналогии со ст. 322 УК РФ, но с определенной спецификой. Она позволила бы установить более строгую санкцию по следующим двум основаниям:

- 1) нахождение на территории Российской Федерации иностранного лица или апатрида с антироссийскими настроениями представляет повышенную степень общественной опасности;
- 2) нелегальное нахождение на территории Российской Федерации иностранного лица или апатрида с антироссийскими настроениями обуславливает справедливость применения в отношении него уголовно-правового «возмездия» за ранее совершенные им деяния, по факту которых виновный не подлежал привлечению к уголовной ответственности вне пределов Российской Федерации. При этом тяжкие и особо тяжкие преступления подлежали бы дополнительной квалификации по Особенной части УК РФ на общих основаниях.

Объективное вменение исключалось бы лишь в случае, если виновный осознавал степень общественной опасности своих действий, в частности — нелегальность въезда на территорию Российской Федерации. Как известно, с некоторыми зарубежными государствами, в т. ч. странами Содружества Независимых Государств (далее — СНГ), Российская Федерация установила безвизовый, или упрощенный порядок въезда иностранных граждан. Поэтому в таких случаях мы полагаем, что функция по выявлению лиц с антироссийскими настроениями за рубежом должна будет осуществляться органами внешней безопасности РФ в сотрудничестве с международными организациями в области борьбы с преступностью и правоохранительными структурами иностранных государств и регулярным информированием о таких лицах дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации. После получения соответствующей информации от компетентных органов дипломатического представительства или консульское учреждение Российской Федерации, находящееся на территории иностранного государства, направляло бы таким лицам в установленном законодательством РФ порядке официальное уведомление о запрете на въезд в Российскую Федерацию. Нарушение данного требования, как уже отмечалось, влекло бы наступление уголовной ответственности по специальной статье Особенной части УК РФ, которая могла бы быть изложена следующим образом:

Статья 282.3 УК РФ «Нарушение запрета на право въезда в Российскую Федерацию иностранными гражданами и лицами без гражданства с антироссийскими настроениями»

1. Въезд на территорию Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства, не проживающих постоянно в Российской Федерации, получивших в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, от дипломатического представительства или консульского учреждения Российской Федерации соответствующее уведомление о запрете на въезд в Российскую Федерацию, либо отказ в выдаче визы или иного разрешения, необходимого для правомерного пребывания в Российской Федерации, в связи с совершением вне пределов Российской Федерации умышленных деяний, направленных на разжигание социальной нетерпимости по отношению к гражданам Российской Федерации или выходцам из республик бывшего СССР, владеющим русским языком и не утратившим культурные и исторические связи с Российской Федерацией, унижение их чести и национального достоинства, умаление героических подвигов и заслуг участников Великой Отечественной войны, осквернение государственной символики Российской Федерации, исторической символики СССР и Российской империи, мемориальных комплексов, памятников истории и культуры России, публичную клевету в отношении выдающихся исторических деятелей России, а также иных действий на почве антироссийских настроений, угрожающих национальной безопасности Российской Федерации, —

наказывается арестом на срок от двух до шести месяцев со штрафом в размере до двухсот тысяч рублей либо лишением свободы на срок до пяти лет со штрафом в размере до пятисот тысяч рублей.

2. То же деяние, совершенное:

- а) группой лиц по предварительному сговору или организованной группой;
- б) в целях совершения преступления на территории Российской Федерации;
- в) с применением насилия или с угрозой его применения, —

наказывается лишением свободы на срок от трех до восьми лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей.

На наш взгляд, уголовно-правовой запрет на право въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан и лиц без гражданства с антироссийскими настроениями преследовал бы цель не столько наказать виновных (она могла быть реализована лишь в случае, если бы виновный нелегально въехал на территорию Российской Федерации), сколько предупредить осуществление антироссийской пропаганды за рубежом. Эффективность реализации *превентивной функции*, по нашему мнению, определялась бы следующими обстоятельствами:

получение соответствующего уведомления со стороны Российской Федерации могло бы впоследствии негативным образом отразиться на визовой истории таких лиц, например, вызвать недоверие у компетентных органов стран Европейского союза при решении вопроса о выдаче шенгенской визы или иного разрешения, необходимого для правомерного въезда на территорию иностранного государства;

поскольку соответствующая информация поступала бы в компетентный орган Российской Федерации негласно, лица, не желающие такого рода проблем, старались бы обходить стороной всевозможные массовые мероприятия радикального и экстремистского толка, что существенно облегчило бы выявление непосредственных организаторов и участников таких акций;

получение соответствующего уведомления со стороны Российской Федерации гражданском государстве СНГ фактически означало бы дальнейшую правовую невозможность навещать проживающих на территории России близких и дальних родственников, друзей, а также исключило бы легальный прямой контакт с членами российских экстремистских организаций;

получение соответствующего уведомления со стороны Российской Федерации, особенно несовершеннолетними гражданами стран СНГ в возрасте от 16-ти до 18-ти лет, впоследствии могло бы вызвать у них чувство моральной вины и стыда за содеянное, как минимум, из уважения к своим дедам или прадедам, участвовавшим в Великой Отечественной войне, родителям, близким родственникам, друзьям, не утратившим культурные и исторические связи с Российской Федерацией, а также настроить родителей на принятие дополнительных мер по идеологическому воспитанию детей.

Признание уведомления о запрете на въезд в Российскую Федерацию утратившим силу могло бы осуществляться на общих основаниях освобождения от уголовной ответственности (гл. 11 УК РФ) либо на основании отбытия иностранными гражданами или лицами без гражданства, не проживающими постоянно в Российской Федерации, срока наказания, назначенного им по приговору суда на территории соответствующего иностранного государства.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 2, ст. 170.

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 34, ст. 4029.

³ См.: МИД Украины считает заявления РФ по событиям во Львове категоричными // РИА «Новости»: сайт. URL: <http://www.rian.ru/politics/20110511/372929891.html> (дата обращения: 14.07.2011).

⁴ См., например: Зуев И. Неонацисты в Сейме Латвии будут проводить антироссийскую и русофобскую политику // Информационное агентство Regnum: сайт. URL: <http://www.regnum.ru/news/polit/1331757.html> (дата обращения: 14.07.2011).

⁵ См.: Японские радикалы осквернили российский флаг у посольства Российской Федерации в Токио // РИА «Новости»: сайт. URL: <http://www.rian.ru/world/20110207/331216715.html> (дата обращения: 14.07.2011).

⁶ См.: Цель резолюции Сената США — усилить антирусские настроения в Прибалтике // Информационное агентство Regnum: сайт. URL: <http://www.regnum.ru/news/polit/1057073.html> (дата обращения: 14.07.2011).

⁷ См.: Тимошенко обвиняет власти Украины в организации беспорядков во Львове // РИА «Новости»: сайт. URL: <http://www.rian.ru/world/20110510/372661230.html> (дата обращения: 14.07.2011).

А. Хаитжанов

К ВОПРОСУ О СВЯЗИ РЕЦИДИВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ С ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ

В конце XX – начале XXI в. мы все чаще встречаемся с таким видом преступности, как рецидивная и профессиональная преступность. Поэтому, на наш взгляд, необходимо дать четкую характеристику этих общественно опасных деяний и показать их взаимосвязь.

Термин «рецидив» в словарях С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой толкуется следующим образом: «Рецидив — повторное проявление чего-нибудь (отрицательного)»¹. Проецируя значение термина «рецидив», данное в словаре, в область уголовного права, нетрудно понять, что уголовно-правовой рецидив представляет собой повторное совершение преступления лицом, осужденным за ранее совершенное преступление². Это находит подтверждение в ч. 1 ст. 18 УК РФ «Рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление».

Термины «профессионал и профессия», содержащиеся в словаре С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой, трактуются следующим образом: «Профессионал — человек, который (в отличие от любителя) занимается каким-нибудь делом как специалист, владеющий профессией. Профессия — основной род занятий, трудовая деятельность, который полностью отвечает требованиям данного производства, данной области деятельности»³. Все точки зрения ученых сходятся в одном: профессиональная преступность охватывает лишь корыстные преступления; профессиональные преступники — это лица, неоднократно совершающие преступления одного и того же вида⁴. Здесь нельзя не согласиться с Ю.В. Бышевским, который отмечает, что к группе преступников-профессионалов следует отнести часть воров, имеющих рецидив и, в первую очередь, воров-карманников⁵.

Как видится, профессионализм в преступной деятельности формируется из серий совершаемых преступлений, однородных или разнородных. Правоприменительная практика свидетельствует о том, что лицо, совершившее преступление, приобретает и шлифует не только свои преступные навыки, но и доводит их до совершенства. Кроме того, занимаясь этой деятельностью, оно имеет постоянный доход, т. е. средства для удовлетворения своих жизненных потребностей. Поэтому мы полностью солидарны с Н.Ф. Кузнецовой, которая одна из первых среди современных криминологов сформулировала понятие профессиональной

© Хаитжанов Азимжан, 2011

Доцент кафедры уголовного права (Пензенский государственный университет).

преступности: «Профессиональная преступность складывается из преступлений, совершаемых в виде преступного промысла как основного либо дополнительного, но значительного источника существования»⁶.

Еще ближе к сущности профессиональной преступности и ее определению подошел Б.С. Утевский, который называл это явление формой преступности и относил его к источнику средств существования преступника⁷.

Таким образом, на основании изложенного можно сделать вывод о том, что по форме и содержанию источником средств существования профессиональной преступности может быть только преступная деятельность. Однако в теоретическом аспекте профессиональная преступность имеет свои признаки. С одной стороны, она воспроизводится посредством существования преступности вообще, с другой, развивается, оказывает негативное влияние на ее количественные и качественные стороны. Причем, если совокупность преступлений, совершенных профессиональными преступниками, рассматривать в развитии, то она становится особым явлением по отношению к общей преступности. Одновременно профессиональная преступность может быть общей по отношению к видам преступлений их признакам и элементам, в связи с чем можно говорить о структуре этого вида преступности. Поэтому, чтобы признать лицо преступником-профессионалом, необходимо определить признаки профессиональной преступности, основными из которых являются следующие:

а) криминальный род занятий, т. е. специализация в той или иной области, например: вор-карманник, домушник, медвежатник и т. д.;

б) необходимые приобретенные познания и практические навыки, совершенствование своей квалификации с учетом научно-технического прогресса (в процессе общения в определенном кругу, на производстве, во время обучения в средних и высших учебных заведениях и т. д.);

в) преступления, которые совершаются лицом, являются источником существования (т. е. лицо на деньги, добытые преступным путем, приобретает продукты питания, одежду, мебель содержит семью и близких родственников, приобретает различные ценности);

г) неразрывная и стабильная связь с антисоциальной средой (соблюдение и преумножение преступной субкультуры, постоянное общение, участие в разборках и «стрелках» криминальных группировок);

д) передача преступного опыта и подготовка преемников (воспитание несовершеннолетних лиц в духе «воровских» обычаев и традиций, подготовка их к совершению различных преступлений);

е) лица, неоднократно судимые за тяжкие и особо тяжкие преступления, признанные опасными или особо опасными рецидивистами, лидерами преступных группировок, состоят на оперативном и криминалистическом учете по месту жительства, в ИЦ УВД, в ИЦ МВД РФ, подлежат повсеместному контролю и разработке как лица, склонные к совершению преступлений.

Этими же признаками обладает лицо, допустившее любой рецидив преступлений. По сути дела эти признаки для лица, допустившего рецидив преступления, и профессионала необходимы для признания его виновным и привлечения к уголовной ответственности, а также назначения наказания. Поэтому, учитывая вышеперечисленные признаки, следует дать уголовно-правовую оценку деяний, т. е. характеристику субъекта, субъективную и объективную стороны преступления с целью отнесения его к определенному виду.

Исходя из теории уголовного права и криминологии, субъектом профессионального и рецидива преступлений является физическое лицо, ведущее паразитический образ жизни, неоднократно судимое и отбывшее реально срок наказания за совершенные общественно опасные деяния, т.е. преступления. Возьмем пример из реальной жизни. «Воры в законе», а также лица, стоящие на оперативном учете: Тариела Ониани, Тимур Мирзоев, Мераба Сухумский, Андрей Голубев по кличке Скиф, Дед Хасан, Иванов по кличке Япончик и т. д.⁸ были неоднократно судимы, прославились своими дерзкими преступлениями, имели авторитет в криминальном мире, коронованы по канонам преступной среды «ворами в законе» и являлись лидерами своего окружения. Кроме того, они привлекали в свои ряды молодежь, преумножали криминальную субкультуру и руководили их деятельностью. Однако законодатель почему-то при совершении ими любого преступления относится гуманно и не применяет бо-

лее сурового наказания, тогда как субъективная сторона преступного деяния профессионального преступника и лица, совершившего рецидив преступлений, характеризуется только прямым умыслом. Объективная сторона профессионального преступника и лица, совершившего рецидив преступлений, характеризуется действием (бездействием), где присутствует обязательный признак — причинная связь между действием и наступившим преступным результатом. Объектом преступления выступают отношения собственности, преступления против жизни и здоровья, а также преступления в сфере экономической деятельности и т. д. Поэтому, на наш взгляд, своевременным было бы в ст. 35 УК РФ включить понятие взаимосвязи рецидива преступления и профессиональной преступности следующего содержания: «Лицо, неоднократно реально отбывшее назначенный судом срок наказания в виде лишения свободы, совершившее опасный или особо опасный рецидив преступления и продолжающее заниматься преступной деятельностью, извлекающее доход для удовлетворения своих жизненно важных потребностей, признается профессиональным преступником, за что назначается более строгое наказание».

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что рецидив преступлений имеет самую тесную взаимосвязь с преступным профессионализмом, за что уголовная ответственность к этим лицам должна быть более суровой как наиболее социально опасным элементам⁹. К ним должно применяться наказание с содержанием в специальных местах лишения свободы.

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М., 1997. С. 678.

² См.: Васильева Е.Г. Формы множественности преступлений по действующему уголовному законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005. С. 73.

³ Там же.

⁴ См.: Познышев С.В. Криминальная психология. М., 2007. С. 117.

⁵ См.: Бышевский Ю.В. Криминологическая характеристика лиц, неоднократно совершающих кражи, и уголовно-правовые меры предупреждения рецидива. Омск, 1978. С. 30.

⁶ Кузнецова Н.Ф. Преступление и преступность // Избранные труды. СПб., 2003. С. 180.

⁷ См.: Утевский Б.С. Рецидив и профессиональная преступность // Проблемы преступности. М., 1928. Вып. 3. С. 91.

⁸ URL: www.primecrime.ru (дата обращения: 10.04.2011).

⁹ См.: Немировский Э.Я. Привычная и профессиональная преступность и новый Уголовный кодекс // Изучение преступности и пенитенциарная практика. Одесса, 1928. Вып. 2. С. 47–52.

Г.Г. Аветисян

ОСОБЕННОСТИ ХАРАКТЕРИСТИКИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ, ОТБЫВАЮЩИХ НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ

Воспитательные колонии — это вид исправительных учреждений, предназначенных для содержания несовершеннолетних осужденных к лишению свободы. В системе исправительных учреждений они занимают особое место, поскольку главным фактором, определяющим условия отбывания наказания в них, является возраст преступников, который, с одной стороны, требует более льготных, по сравнению со взрослыми, условий содержания, а с другой — открывает широкие воспитательно-педагогические возможности для их исправления¹. Воспитательные колонии являются учреждениями, в которых содержатся наиболее социально опасные подростки. С каждым годом с осужденными, поступающими в воспитательные колонии, становится все сложнее работать в педагогическом плане: растет доля осужденных за умышленное убийство, нанесение тяжкого вреда здоровью, разбой, грабеж.

В отличие от Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», УИК РФ содержит специальную гл. 17 «Особенности исполнения наказания в виде лишения свободы в воспитательных колониях»².

© Аветисян Гоар Григорьевна, 2011

Старший преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин (Институт экономики и управления, г. Пятигорск).

В воспитательных колониях отбывают наказание в виде лишения свободы несовершеннолетние осужденные в возрасте от 14 до 18 лет. Отрицательно характеризующиеся осужденные к лишению свободы, достигшие 18 лет, переводятся для дальнейшего отбывания наказания из воспитательной колонии в ее изолированный участок, а при его отсутствии — в исправительную колонию общего режима. Оставление осужденных, достигших 18 лет, в воспитательной колонии производится по мотивированному постановлению начальника колонии, санкционированному прокурором (ст. 139 УИК РФ).

По сравнению с исправительными колониями, в воспитательных колониях установлено большее количество видов условий отбывания наказания: обычные, облегченные, льготные и строгие. Это позволяет более дифференцированно применять средства исправительного воздействия в процессе исполнения наказания.

Вновь поступившие в воспитательные колонии осужденные содержатся в обычных условиях. Исключение составляют несовершеннолетние, осужденные за умышленные преступления, совершенные в период отбывания наказания и ранее отбывавшие лишение свободы, а также злостные нарушители установленного порядка отбывания наказания, переводимые с облегченных и льготных условий.

В обычных условиях осужденные мужского пола, впервые отбывающие лишение свободы, а также все осужденные женского пола содержатся не менее 3-х мес., а осужденные мужского пола, ранее отбывавшие лишение свободы, не менее 6 мес. По истечении указанных сроков при отсутствии взысканий за нарушения установленного порядка отбывания наказания, добросовестном отношении к труду и учебе осужденные переводятся из обычных условий в облегченные. Вместе с тем из обычных условий может последовать и перевод в строгие условия отбывания наказания. Он наступает в том случае, когда осужденный признается злостным нарушителем установленного порядка отбывания наказания.

Осужденные, отбывающие наказание в облегченных условиях, в целях подготовки к освобождению переводятся в льготные условия отбывания наказания. Осужденные, отбывающие наказание в льготных условиях, в случае признания их злостными нарушителями режима переводятся в обычные условия отбывания наказания. При этом повторный перевод в льготные условия может последовать не ранее 6 мес. с момента возвращения в облегченные условия.

В строгих условиях отбывают наказание поступившие в воспитательную колонию осужденные к лишению свободы за умышленные преступления, совершенные в период отбывания лишения свободы и ранее отбывавшие лишение свободы, а также переведенные в строгие условия из обычных или облегченных условий отбывания наказания осужденные, признанные злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания. В строгих условиях осужденные содержатся не менее 6 мес., а затем, при отсутствии взысканий за нарушения установленного порядка отбывания наказания, добросовестном отношении к труду и учебе, они могут быть переведены в обычные условия. В срок нахождения несовершеннолетнего осужденного в строгих условиях засчитывается срок пребывания в карантинном отделении, а также срок содержания под стражей, если к несовершеннолетнему осужденному применялась соответствующая мера пресечения и он не допустил нарушений установленного порядка.

Перевод из одних условий отбывания наказания в другие осуществляется начальником воспитательной колонии по представлению учебно-воспитательного совета колонии либо совета воспитателей отряда, в котором числится осужденный.

К сожалению, в России, в отличие от большинства западных стран, не развита постепенная стадия осуществления правосудия в отношении несовершеннолетних, включающая механизмы социальной реабилитации несовершеннолетних, освобожденных из исправительных учреждений. В настоящее время следует, прежде всего, на законодательном уровне закрепить подобные механизмы и на социально-экономическом уровне обеспечить их надлежащее функционирование.

Ученых и практиков в первую очередь интересует эффективность наказания в виде лишения свободы по отношению к осужденным молодого возраста, поэтому значительное внимание необходимо уделить уголовно-правовой и уголовно-исполнительной характеристике

осужденных, отбывающих наказание в воспитательных колониях. В этой связи были изучены данные ФСИН России.

На 2010 г. в ведении ФСИН России функционировали 62 воспитательные колонии, расположенные в 53 субъектах РФ. Из них 59 — для содержания несовершеннолетних осужденных мужского пола и 3 (в Белгородской, Рязанской и Томской областях) — для содержания несовершеннолетних женского пола. Лимит наполнения всех воспитательных колоний составляет 19964 мест. Прорабатываются организационные и правовые вопросы по реорганизации воспитательных колоний в воспитательные центры. В воспитательных колониях содержится всего 4029 осужденных, в т.ч. 262 несовершеннолетних женского пола, 3767 несовершеннолетних мужского пола³.

Доля несовершеннолетних, отбывающих наказание в воспитательных колониях, по видам преступлений осуждены: за кражу 24,9 %; за грабеж 19,8 %; за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью 11 %; за разбой 21,7 %; прочие преступления 22,6 %⁴.

Доля несовершеннолетних осужденных, отбывающих наказание в воспитательных колониях, за совершение тяжких и особо тяжких преступлений составляет 78,5 %. Впервые отбывают наказание в виде лишения свободы 95,5 %. Ранее имели условную судимость, обязательные или исправительные работы 50,8 % несовершеннолетних от общего количества отбывающих наказание в местах лишения свободы⁵.

Следует заметить, что условное осуждение (наиболее распространенный вид из перечня ранее применявшихся к несовершеннолетним наказаний), как правило, воспринимается ими как полное освобождение от уголовной ответственности и создает у них чувство безнаказанности, что способствует совершению ими новых преступлений.

Ежегодно каждый второй осужденный несовершеннолетний освобождается из исправительной колонии досрочно (условно-досрочно либо по амнистии или помилованию).

Исследования показали, что во время отбывания наказания несовершеннолетние довольно часто нарушают режим и даже совершают новые преступления. Такие преступления, как правило, не превышают 0,5 % от общей массы отбывающих наказания в воспитательных колониях. Однако, по оперативным данным, каждый год администрации удается предотвратить несколько тысяч готовящихся преступлений. Так, Т. Волкова пишет, что каждый год таковых насчитывается около 0,3 % от среднесписочной численности воспитанников. При этом структура преступности характеризуется следующим образом: дезорганизация нормальной деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества (ст. 321 УК РФ) — 24 %; убийства и покушения на них (ст. 105 УК РФ) — 17 %; побеги (ст. 313 УК РФ) — 10,3 %; умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ) — 6,9 %; иные — около 42 %⁶.

Анализ статистических данных и опубликованных научных статей о деятельности воспитательных колоний показал, что большинство осужденных отбывают наказание сроком от 2 до 5 лет лишения свободы. Согласно данным, содержащимся в работе Т. Волковой: до 2 лет включительно — 18,5 %; от 2 до 3 лет — 28,5 %; от 3 до 5 лет — 33,7 %; от 5 до 8 лет — 16,2 %; от 8 до 10 лет — 3,1 %⁷.

Характеристики осужденных, отбывающих лишение свободы в воспитательных колониях, можно изложить следующим образом: подросток, как правило, из неблагополучной семьи (неполной либо жил с родственниками, сирота). Родители вели себя неправомерно, аморально (пьянствовали, имели судимость, постоянно конфликтовали, дрались). Каждый второй из воспитанников был ранее условно осужден, привлекался к административной ответственности, состоял на учете в комиссии по делам несовершеннолетних, до осуждения часто употреблял спиртные напитки, иногда — наркотики, имел половые контакты. Школьные занятия посещал несистематически или прекратил учиться.

Уголовно-исполнительная характеристика данного контингента выглядит следующим образом. В соответствии со ст. 73 УИК РФ осужденные к лишению свободы отбывают наказание в исправительных учреждениях в пределах территории субъекта РФ, в котором они проживали или были осуждены.

Однако далеко не все несовершеннолетние, осужденные к лишению свободы, отбывают наказание в тех населенных пунктах, где они проживали до ареста. Фактически две трети воспитанников отбывают наказание в отдалении от своих семей, родных, близких.

Распределение осужденных по возрасту: 5,55 % воспитанников находятся в возрасте 14–15 лет; 76,19 % — в возрасте 16–17 лет; 18,25 % — в возрасте 18–20 лет⁸.

Несомненно, такое положение дел не может не сказаться на криминогенной обстановке воспитательной колонии. Общеизвестно, что воспитанники более старшего возраста, а тем более взрослые традиционно навязывают свои привычки и диктуют правила поведения остальным подросткам.

Практически каждый третий воспитанник допускает нарушения режима. Характер нарушений мало чем отличается от нарушений во взрослых колониях.

Превалирующее положение занимают нарушения, связанные с употреблением спиртных напитков и наркотиков. Наиболее чаще применяется взыскание в виде выговора.

Главным объектом посягательств несовершеннолетних преступников является собственность. Другие объекты посягательств (например, личность, общественная безопасность) для несовершеннолетних не столь распространены, как для взрослых преступников.

Необходимо отметить, что когда в колониях еще не установились рыночные отношения, сохранялись производственные цеха или мастерские. Сейчас эти объекты практически прекратили свое существование, не выдержав рыночной конкуренции.

Виды преступлений, за совершение которых отбывают наказания несовершеннолетние в воспитательных колониях, практически не изменяются. Это кражи, грабежи, разбои, телесные повреждения, убийства, изнасилования и т. п. Однако в последние годы молодежь стала объединяться в социально опасные группы, в т. ч. и экстремистского характера.

Как правило, в них состоят молодые люди, которые нигде не учатся и не работают. Этим пользуются взрослые, в т. ч. и иностранцы. За деньги или за какие-то непонятные идеи молодежь вовлекают в преступления, в частности в убийства на национальной почве.

По мнению М. Артамошкина, причина 60 % преступлений, совершаемых молодыми людьми, — безработица.

Милицейские психологи и аналитики считают, что не меньшую социальную опасность представляет и сама атмосфера, которая начинает все больше утверждаться в подростковой и молодежной среде — сочувствия и поддержки экстремистам, всяким «нео» и «наци».

Как правило, «фашистский ликбез» молодые люди проходят на сайтах Интернета. Министр внутренних дел Р. Нургалиев поддерживает идею признать Интернет средством массовой информации. По его мнению, необходимо законодательное регулирование Всемирной паутины.

Многие милиционеры даже переквалифицировались в педагоги. В 73 регионах работают 5,6 тыс. школьных инспекторов милиции. Более того, в некоторых регионах, например, в Краснодарском крае, введен своеобразный «комендантский час» для несовершеннолетних. Сотрудники милиции стараются передать детей и подростков после 22 ч родителям или опекунам. Милиционерам приказано это делать корректно и вежливо. Кстати, большинство взрослых такую «недемократическую» меру поддержали: на улицах, в барах и дискотеках стало меньше не только преступлений, совершенных подростками, но и против них.

Р. Нургалиев считает, что необходимо более жесткое законодательство, ограничивающее продажу алкоголя молодежи, причем не только фабричного. Так, в Белгородской, Воронежской, Смоленской, Ивановской, Тамбовской областях приняты законы, предусматривающие ответственность за сбыт спиртных напитков домашней выработки. В 68 регионах ограничена торговля спиртным в ночное время и особенно — в местах проведения общественных и спортивных мероприятий, у школ и колледжей.

Работа по созданию и внедрению многоуровневой государственной системы профилактики уже начинает давать положительные результаты⁹.

В средствах массовой информации нередко говорят и пишут о неоправданной жестокости к лицам, осуждаемым к наказанию в виде лишения свободы. Мы не разделяем данную точку зрения.

Подводя итог сказанному, следует отметить, что организаторы преступных группировок сразу же по прибытии в колонию занимают лидирующее положение и вновь проявляют активность. Так называемые воспитательные мероприятия, которые организует и проводит администрация колоний, не внедряются в сознание осужденных. Их по-своему воспитывают старшие и более опытные «сидельцы» из своего окружения, т. е. криминальные авторитеты.

Выход тут только один: выполнение требований Международных минимальных стандартных правил обращения с заключенными.

¹ См.: *Иванов П.В.* Роль воспитательных колоний в системе исполнения наказаний // Вопросы ювенальной юстиции. 2008. № 5. С. 25.

² Уголовно-исполнительный кодекс РФ от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 2, ст. 198; 2011. № 27, ст. 3870.

³ См.: Характеристика лиц, содержащихся в воспитательных колониях для несовершеннолетних // Официальный сайт ФСИН России. URL: <http://www.fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xar-ka%20v%20VK/> (дата обращения: 16.10.2011).

⁴ См.: Там же.

⁵ См.: Там же.

⁶ См.: *Волкова Т.* Уголовно-правовая и уголовно-исполнительная характеристика осужденных, отбывающих наказание в воспитательных колониях // Уголовное право. 2008. № 3. С. 101.

⁷ См.: Там же.

⁸ См.: Характеристика лиц, содержащихся в воспитательных колониях для несовершеннолетних // Официальный сайт ФСИН России. URL: <http://www.fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xar-ka%20v%20VK/> (дата обращения: 16.10.2011).

⁹ См.: *Фалалеев М.* Экстремистов просчитали // Российская газета. 2008. 26 авг.

П.Г. Поталенко

ПОДОЗРЕНИЕ КАК ФОРМА И ЭТАП УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Принято считать, что законодательное определение уголовного преследования дает основания полагать, что оно ведется в форме обвинения или подозрения. В соответствии с п. 22 ст. 5 УПК РФ под обвинением понимается утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном УПК РФ.

При этом содержание обвинения образуют обстоятельства совершения преступного деяния и юридическая (уголовно-правовая) оценка данного деяния со ссылкой на норму УК РФ (пункт, часть, статью), предусматривающую ответственность за его совершение¹.

Понятие «подозрение» в УПК РФ не сформулировано. Можно предложить следующую его трактовку, продолжая «линию» законодателя: «Подозрение определенного лица в совершении им деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном УПК РФ». Вместе с тем, представляется, что подозрение определенного лица в совершенном преступлении — прежде всего, процессуальная деятельность должностных лиц, компетентных государственных органов, наделенных соответствующими полномочиями по проверке причастности определенного лица к совершению им преступления.

Для формирования понятия «подозрение» необходимо определить соотношение категорий «уголовное преследование» и «подозрение». Представляется, что категории «подозрение» и «обвинение» с категорией «уголовное преследование» соотносятся как части и целое. Анализируя ст. 5 УПК РФ, можно сделать вывод о том, что понятие «уголовное преследование» шире понятий «обвинение» и «подозрение», поскольку включает в себя деятельность не только в отношении обвиняемого, но и подозреваемого².

Некоторую неясность вносит тот факт, что в п. 45 ст. 5 УПК РФ используется термин «защита от обвинения», а не от «уголовного преследования». Разрешение данной проблемы возможно путем внесения в УПК РФ необходимых изменений. В частности, целесообразно скорректировать п. 45 ст. 5 УПК РФ, изложив его в следующей редакции: «Стороны — участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию уголовного преследования или функцию защиты от уголовного преследования». В связи с этим п. 46 ст. 5 УПК РФ, в котором перечисляются участники со стороны защиты, необходимо перед словом «обвиняемый» внести слово «подозреваемый».

© Поталенко Петр Георгиевич, 2011

Прокурор отдела управления по надзору за процессуальной деятельностью органов внутренних дел, юстиции и Управления Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков (прокуратура Ростовской области), младший советник юстиции, аспирант (Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации).

Также ч. 2 ст. 14 УПК РФ (о принципе презумпции невиновности) следует сформулировать следующим образом: «Подозреваемый и обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Бремя доказывания подозрения и обвинения, а также опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне, осуществляющей уголовное преследование». В свою очередь ч. 2 ст. 15 УПК РФ (о принципе состязательности) целесообразно изложить в следующей редакции: «Функции уголовного преследования, защиты от уголовного преследования и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо»³.

Исходя из понятия «уголовное преследование», содержащегося в п. 55 ст. 5 УПК РФ, указанная процессуальная деятельность осуществляется стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Таким образом, полагаем, что уголовное преследование должно осуществляться только в отношении конкретного лица с целью его изобличения в совершении преступления. Однако в силу сложности и многоаспектности указанной категории не только эта точка зрения имеет право на существование. В процессуальной литературе упоминалась еще одна классификация форм уголовного преследования. В частности, предлагалось выделять две формы уголовного преследования: непосредственное и опосредованное⁴. При этом непосредственное уголовное преследование понимается как деятельность, состоящая в изобличении в совершении (подготовке, покушении) преступления всеми допустимыми законом средствами конкретного лица — подозреваемого или обвиняемого, а опосредованное — связано с расследованием преступлений, совершенных неустановленными лицами в целях их выявления и привлечения к уголовной ответственности⁵.

Приведенная точка зрения имеет право на существование, однако ее автор исходит из понятия уголовного преследования в широком смысле как деятельности, осуществляемой еще до появления подозреваемого, обвиняемого как самостоятельных участников дела. Насколько это верно, покажет время. Вместе с тем считаем, что в определение «уголовное преследование», содержащееся в п. 55 ст. 5 УПК РФ также необходимо внести корректировку, сформулировав его следующим образом: «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения лица, совершившего преступление». Указанная корректировка обусловлена необходимостью уяснения этапов уголовного преследования.

Рассматривая уголовное преследование как процессуальную деятельность компетентных государственных органов и должностных лиц со стороны обвинения в целях изобличения лица, совершившего преступление, необходимо исходить из того, что любая деятельность состоит из этапов (стадий). Соответственно и процессуальная деятельность по осуществлению уголовного преследования должна состоять из этапов и стадий. С учетом того, что автор настоящей статьи основывается на позиции, что уголовное преследование осуществляется только в отношении конкретного лица в целях изобличения его в совершении преступления, предлагается определить этапы уголовного преследования исходя из процессуального статуса последнего.

Таким образом, полагаем, что уголовное преследование в уголовно-процессуальном смысле, в зависимости от статуса лица, в отношении которого оно осуществляется, состоит из следующих этапов: 1) этап подозрения (подозреваемый); 2) этап обвинения (обвиняемый); 3) этап государственного обвинения (подсудимый); 4) этап пересмотра судебных решений и разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора (осужденный).

Считаем, что этап подозрения — один из основных и наиболее важных при осуществлении уголовного преследования лица, совершившего преступление. И.А. Пантелеев, рассматривая подозрение как этап уголовного преследования, включает его в институт привлечения к уголовной ответственности. «Думается, деятельность органов уголовного преследования по привлечению лица к уголовной ответственности включает в себя не один этап обвинения, а два, причем смежных и последовательных — подозрения и следующего за ним обвинения. Такой вывод основывается, прежде всего, на присущем уголовному процессу условии стадийности. Стадии уголовного процесса всегда последовательно сменяют друг друга»⁶. И.А. Пантелеев определяет подозрение более широко — как элемент деятельности по привлечению лица к уголовной ответственности.

Считаем также, что нельзя рассматривать подозрение как часть института обвинения. Это самостоятельный институт уголовного процесса, что подтверждает специфика предмета регулирования, а именно уголовно-процессуальных отношений между подозреваемым и органами предварительного расследования, действия которых направлены на подтверждение или опровержение предположения о причастности данного лица к совершению преступления. Самостоятельность института подозрения подкрепляется и особым способом правового регулирования, который проявляется в процессуально-правовом статусе участников — подозреваемого, с одной стороны, и органов предварительного расследования, с другой.

Естественно, самостоятельность института подозрения весьма относительна. Это обусловлено, во-первых, тем, что и подозрение, и обвинение выступают составными частями уголовного преследования и полностью не исчерпывают его; во-вторых, это связано с некой размытостью границ подозрения в действующем уголовно-процессуальном законодательстве, отсутствием возможности юридического признания лица подозреваемым путем составления соответствующего процессуального документа.

Кроме того, при определении подозрения как самостоятельного института сложнее обстоит дело не с формально-юридическим аспектом данного понятия, а с функциональным, т. е. при анализе места института подозрения в системе уголовного процесса, а также при соотношении его с другими институтами.

В справочной литературе под подозрением понимается предположение, основанное на сомнении в правильности, законности чьих-либо поступков, в правдивости чьих-нибудь слов⁷. При этом в науке уголовного процесса отсутствует единое определение подозрения. Так, З.Д. Еникеев считает, что «подозрение — это предположение о возможном совершении преступления конкретным лицом, показатель наибольшей его вероятности»⁸.

А.М. Ларин указывает, что подозрение представляет собой особый вид уголовного преследования⁹. По мнению А.Г. Халиулина, подозрение есть форма уголовного преследования¹⁰. Аналогичной точки зрения придерживается М.П. Кан, которая называет три формы уголовного преследования, выделяя среди них подозрение как самостоятельную форму¹¹. О.А. Картохина также выделяет общие формы реализации уголовного преследования: уголовное преследование в форме установления события преступления и лица, его совершившего; уголовное преследование подозреваемого; уголовное преследование обвиняемого¹².

Другие авторы определяют подозрение как этап или стадию уголовного преследования. Так, З.Д. Еникеев говорит о подозрении как о начальном этапе уголовного преследования конкретного лица в случаях, когда подозрение трансформируется в обвинение¹³.

Следует, однако, заметить, что, несмотря на якобы существующее противоречие между приведенными выше мнениями, подозрение есть одновременно и форма, и этап уголовного преследования. Чтобы убедиться в этом, нам необходимо выяснить значение терминов «форма» и «этап».

Под формой необходимо понимать внешнее выражение, проявление содержания предмета либо деятельности¹⁴. Так как уголовное преследование в содержательном аспекте представляет собой совокупность процессуальных действий, то подозрение выступает в качестве одной из форм уголовного преследования, т. е. выражая его содержание, говорит о его наличии.

Термин «этап» указывает на отдельный момент, стадию какого-нибудь процесса¹⁵. Характерным признаком этапа является его некое единство, устойчивость, неизменность на определенном отрезке времени. При этом существование нового этапа признается реальностью тогда, когда сущность исследуемого явления претерпела значительные количественные и качественные изменения¹⁶. Уголовное преследование представляет собой не просто хаотичные действия по изобличению подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления, а деятельность, облеченную в процессуальную форму. Одним из основных признаков процессуальной формы выступает последовательность совершения действий, объединение этих действий в определенные группы — стадии, этапы. Одним из этапов уголовного преследования выступает подозрение, включающее в себя определенную совокупность процессуальных действий, объединенных общей целью — сбором фактических данных для предъявления обвинения (допрос подозреваемого, обыск, выемка и т.д.).

Таким образом, подозрение выступает самостоятельным институтом уголовного процесса, а также формой и этапом уголовного преследования. При анализе подозрения как самостоятельного института необходимо определить место и роль данного института в рамках общей системы уголовного процесса. При рассмотрении подозрения как элемента уголовного преследования подчеркивается его вхождение в структурное образование более высокого уровня. Подозрение как форма уголовного преследования есть внешнее выражение определенного объема его содержания, а подозрение как этап уголовного преследования указывает на процессуальную форму деятельности по изблечению субъекта преступления и установления его вины. Рассмотрение подозрения с разных сторон обусловлено сложностью данного института, что позволяет отразить более полную картину, установить его сущность, а это весьма важно не только для науки уголовного процесса, но и для развития эффективной практики реализации положений действующего уголовно-процессуального законодательства.

Вместе с тем для формирования единого подхода в правоприменительной деятельности полагаем необходимым в уголовно-процессуальном законодательстве России (например, в ст. 5 УПК РФ) определить понятие «подозрение», а также закрепить необходимость юридического признания лица подозреваемым путем составления единого процессуального документа (постановления о привлечении в качестве подозреваемого).

¹ См.: *Холоденко В.Д.* Правовая регламентация уголовного преследования и обвинения. Саратов, 2003. С. 26.

² М.О. Баев и О.Я. Баев предлагали включить в понятие «уголовное преследование» также деятельность по выявлению конкретного лица, совершившего преступление (см.: *Баев М.О., Баев О.Я.* Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Прокурорская тактика. Адвокатская тактика: научно-практическое пособие. М., 2005. С. 22).

³ Об этом также см.: *Жук О.Д.* О понятии и содержании функции уголовного преследования в уголовном процессе России // Законодательство. 2004. № 2. С. 8.

⁴ См.: *Солодов Д.А.* Совершенствование прав потерпевшего — физического лица на участие в уголовном преследовании // Проблемы теории и практики уголовного процесса: история и современность / под ред. В.А. Панюшкина. Воронеж, 2006. С. 437.

⁵ См.: Там же.

⁶ См.: *Пантелеев И.А.* Подозрение в уголовном процессе России: учебное пособие. Екатеринбург, 2001. С. 12.

⁷ См.: *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: ок. 57000 слов / под ред. Н.Ю. Шведовой. 20-е изд., стер. М., 1989. С. 235.

⁸ *Еникеев З.Д.* Уголовное преследование: учебное пособие. Уфа, 2000. С. 42.

⁹ См.: *Ларин А.М.* Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. С. 83.

¹⁰ См.: *Халиулин А.Г.* Осуществление функции уголовного преследования прокуратурой России. Кемерово, 1997. С. 37.

¹¹ См.: *Кан М.П.* Процессуальные функции прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. Ташкент, 1988. С. 96.

¹² См.: *Картохина О.А.* Начало и прекращение уголовного преследования следователями органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003. С. 46.

¹³ См.: *Еникеев З.Д.* Указ. соч. С. 42.

¹⁴ См., например: *Большая советская энциклопедия* / под ред. А.М. Прохорова. 3-е изд. М., 1975. С. 531.

¹⁵ См.: *Ожегов С.И.* Указ. соч. С. 673.

¹⁶ *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права: в 2 т. Т. 1: Элементный состав. М., 2004. С. 77.

А.А. Арзуманян

ВОЗРАСТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ КАК ОДНО ИЗ ОСНОВАНИЙ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ЛИЦА К УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

По справедливому замечанию В.Г. Павлова, «важным и неотъемлемым признаком субъекта преступления является возраст вменяемого лица, совершившего общественно опасное деяние ... Как теория уголовного права, так и уголовное законодательство различных правовых систем, а также нашей страны связывают с возрастом субъекта преступления наступление уголовной ответственности»¹.

© Арзуманян Артур Акопович, 2011

Аспирант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия).

Сложность рассматриваемой проблемы определяется тем, что она напрямую связана не только с природными, биологическими, но и социально-психологическими свойствами человека, которые должны учитываться законодателем при установлении возрастных границ привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших преступление².

Закрепление в уголовном законодательстве возрастных признаков субъекта преступления призвано обеспечить привлечение к уголовной ответственности только тех лиц, которые по уровню своего развития в состоянии осознавать недопустимость совершения общественно опасных деяний. Возможность такого осознания появляется по мере социализации личности, усвоения правил человеческого общежития³.

По общему правилу в соответствии с ч. 1 ст. 20 УК РФ уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления, 16-летнего возраста.

За отдельные преступления, а именно: преступления против личности (ст. 105, 111, 112, 126, 131, 132 УК РФ), преступления против собственности (ст. 158, 161–163, 166, ч. 2 ст. 167 УК РФ), преступления против общественной безопасности и общественного порядка (ст. 205–207, ч. 2 ст. 213, ст. 214, 226, 229, 267 УК РФ) уголовная ответственность наступает с 14-летнего возраста.

Данные общественно опасные деяния являются умышленными. За все преступления, совершенные по неосторожности, уголовная ответственность наступает с 16 лет.

Составы преступлений, выделенные в ч. 2 ст. 20 УК РФ, отличаются высокой степенью общественной опасности и большой распространенностью в среде несовершеннолетних. Кроме того, по мнению А.В. Рагулиной при установлении того или иного возраста наступления уголовной ответственности, принимается во внимание не только способность осознания факта нарушения закона (в таком случае ответственность за убийство и кражу можно было бы установить и с более раннего возраста), но еще и социальной ценности соблюдения соответствующих запретов⁴. В некоторых случаях, специально обозначенных в УК РФ, уголовная ответственность наступает с 18-летнего возраста (ст. 134, 135, 150, 151 УК РФ и др.).

Таким образом, законодатель учитывает, что с достижением вышеуказанного возраста несовершеннолетний в полной мере способен оценивать свое поведение, в т.ч. и преступное. Но вместе с тем УК РФ содержит правило, в соответствии с которым несовершеннолетний не подлежит уголовной ответственности, если он даже и достиг возраста уголовной ответственности за конкретное преступление, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ч. 3 ст. 20 УК РФ).

Одной из важнейших и дискуссионных проблем возраста уголовной ответственности является установление минимального возраста. Определение нижней границы возраста привлечения к уголовной ответственности вызывает споры у ученых и практиков как уголовного права, так и представителей медицины, педагогики, психологии, криминологии. Данный вопрос крайне важен не только и не столько в теории уголовного права, сколько в практической деятельности.

Достаточно продолжительное время юристы и психологи считали, что к 14 годам индивид способен к умозаключениям и может регулировать свое поведение, а в возрасте с 14 до 16 лет любой человек физиологически созревает⁵.

Хотя на сегодняшний момент юристы, психологи, педагоги и другие ученые в своих исследованиях склоняются к тому, что при достижении подростком возраста 12–13 лет он уже в состоянии реально, осознано и взвешенно оценивать свое поведение и поступки и может выбирать и прогнозировать варианты своего поведения в объективной действительности, а также последствия своих действий в той или иной конкретной ситуации⁶.

Анализ юридической, психологической, медицинской, педагогической литературы по рассматриваемой проблеме, уголовного законодательства, криминологических и социологических исследований, официальных данных уголовной статистики, материалов практики, а также сложная криминогенная обстановка в стране, существующая на протяжении последних лет, и рост преступности несовершеннолетних, в частности, подростковой, свидетельствуют о глубокой криминальной пораженности не только подрастающего поколения, но и обще-

ства в целом. Все это приводит к выводу о необходимости изменения пределов нижних границ уголовной ответственности и внесения соответствующих изменений в уголовное законодательство России⁷.

В юридической литературе, например, предлагается снизить возраст уголовной ответственности за совершение некоторых преступлений до 12–13 лет⁸. Это объясняется тем, что к 12 годам несовершеннолетние уже обладают способностью к осознанному поведению, у них имеется способность к волевому контролю своих действий и по состоянию психофизиологического развития они в состоянии учитывать возможные последствия собственных поступков⁹.

Так, например, Л.В. Веселова предлагает снизить возраст привлечения к уголовной ответственности за тяжкие и особо тяжкие преступления против жизни (ст. 105 УК РФ), здоровья (ст. 111, 112 УК РФ), половой свободы и половой неприкосновенности личности (ст. 131, 132 УК РФ), собственности (ст. 162, п. «в» ч. 3 ст. 163, ч. 4 ст. 166 УК РФ) до 12 лет¹⁰.

По мнению Б.А. Спасенникова, необходимо снизить возраст уголовной ответственности за совершение всех преступлений до 14 лет, а за совершение преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 20 УК РФ, до 12 лет¹¹.

В.Г. Павлов усматривает целесообразность установления уголовной ответственности с 13 лет по ч. 2 ст. 105 УК РФ за убийство из корыстных побуждений или по найму, а равно сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом¹², что объясняется криминогенной обстановкой в стране по данной категории преступлений, не противоречит зарубежной законодательной практике и совпадает с мнением практических работников, которые непосредственно в своей деятельности соприкасаются с данной проблемой.

В целом мы поддерживаем точку зрения о снижении возраста уголовной ответственности. Однако в этом случае нельзя говорить о снижении возраста только по какой-либо одной конкретной статье (в частности ст. 105 УК РФ), т. к. если снизить возрастной ценз за данное преступление, то следует снизить возраст уголовной ответственности и за совершение тех преступлений, с которыми сопряжено данное убийство (разбой, вымогательство).

Кроме того, убийство, предусмотренное ч. 2 ст. 105 УК РФ, может быть сопряжено с теми преступлениями, за которые возраст уголовной ответственности наступает с 16 лет (например, ч. 1 ст. 213 УК РФ). Так, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ говорится о том, что если виновный, помимо убийства из хулиганских побуждений, совершил иные умышленные действия, грубо нарушавшие общественный порядок, выражавшие явное неуважение к обществу и сопровождавшиеся применением насилия к гражданам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества, то содеянное им надлежит квалифицировать по п. «и» ч. 2 ст. 105 УК РФ и соответствующей части ст. 213 УК РФ¹³. Возникает закономерный вопрос: если убийство сопряжено с хулиганскими действиями, неотягощенными квалифицирующими обстоятельствами, можем ли мы вменить данный признак лицу, достигшему возраста 14 лет, но не достигшему 16-летнего возраста? Но тогда будет нарушен принцип справедливости, а именно назначение справедливого наказания лицу, совершившему данное преступление в такой форме. Если мы все таки вменим данный признак вышеуказанному лицу, то мы нарушим принцип законности, т. к. такое лицо не может быть субъектом преступления по ч. 1 ст. 213 УК РФ. Выход из такой ситуации нам видится в снижении возраста уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 213 УК РФ с 16 до 14 лет и внесении соответствующих изменений в ч. 2 ст. 20 УК РФ.

Такой же позиции придерживается И.А. Кузнецова, которая, кроме того, ставит под сомнение обоснованность установления уголовной ответственности с 14 лет за умышленное уничтожение или повреждение имущества при отягчающих признаках (ч. 2 ст. 167 УК РФ) и хулиганство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 213 УК РФ). Объясняется данное сомнение тем, что теория законодательного конструирования состава преступления содержит принцип, в соответствии с которым состав преступления с отягчающими обстоятельствами должен включать те же признаки основного состава преступления, а, следовательно, и тот же возраст субъекта преступления. Отягчающие обстоятельства служат основанием усиления ответственности, но не могут выступать в качестве критерия снижения возраста уголовной ответственности по отношению к основному составу преступления. И поэтому в данном случае следует установить ответственность по ст. 167 и 213 УК РФ с 14-летнего возраста¹⁴.

Встречаются коллизии и в других преступлениях. Так, ч. 4 ст. 111 УК РФ, предусматривающая уголовную ответственность за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего причинение смерти по неосторожности, есть результат объединения двух самостоятельных составов преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 111 и ч. 1 ст. 109 УК РФ. Согласно ч. 2 ст. 20 УК РФ ответственность по ст. 111 УК РФ, в т.ч. и по ч. 4, наступает с 14 лет, но за причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ) уголовная ответственность устанавливается с 16-летнего возраста. Налицо законодательная коллизия, при которой одно и то же преступное деяние в рамках самостоятельного преступления (ст. 109 УК РФ) влечет ответственность с 16 лет, а в квалифицированном составе (ч. 4 ст. 111 УК РФ) — с 14 лет. Очевидно, в данном случае налицо объективное вменение, обусловленное отсутствием необходимого признака субъекта преступления — установленного законом возраста уголовной ответственности. Выход из этого положения видится только в том, чтобы повысить возраст привлечения к уголовной ответственности за преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 111 УК РФ с 14 до 16 лет. Такое же положение наблюдается и в других составах преступлений (например, п. «в» ч. 3 ст. 126, п. «в» ч. 2, п. «б» ч. 3, п. «а» ч. 4 ст. 131, ст. 132, ч. 3 ст. 206 УК РФ)¹⁵.

Также существует проблема установления предельного возраста уголовной ответственности лиц, совершивших преступление в пожилом возрасте. Конечно, уголовное законодательство в ст. 57 и 59 УК РФ предусматривает, что пожизненное лишение свободы и смертная казнь не назначаются мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора 65-летнего возраста. Однако за рамками данных положений остаются проблемы, связанные с привлечением к уголовной ответственности назначением наказания пожилым женщинам и мужчинам, которые должны отбывать менее строгие виды наказаний, чем пожизненное лишение свободы и смертная казнь.

По данному вопросу высказываются самые различные точки зрения. Так, Л.В. Боровых предлагает разработать специальный уголовно-правовой механизм по реализации ответственности пожилых людей за совершенные преступные деяния.

В.Г. Павлов считает, что такой потребности в настоящее время нет, т. к. границы пожилого и старческого возраста условны и для каждого человека, исходя из физиологических и индивидуальных особенностей его организма, образ жизни будет разным. Поэтому лица пожилого и старческого возраста, совершившие преступление во вменяемом состоянии, способны нести уголовную ответственность на общих основаниях в соответствии с ч. 1 ст. 20 УК РФ. Если же речь идет об утрате этими лицами возможности осознавать свои действия и ориентироваться в конкретной обстановке в связи с болезненным состоянием и расстройством психики во время совершения преступления, то в этом случае следует говорить о вменяемости или невменяемости и установление в данном случае верхнего возрастного порога уголовной ответственности теряет смысл¹⁶.

С точки зрения А.А. Энгельгардта, необходимо установить в УК РФ такой вид освобождения от уголовной ответственности, который был бы предназначен для лиц пожилого возраста, впервые совершивших преступление, а также ввести пожилой возраст в перечень обстоятельств, смягчающих наказание¹⁷.

По нашему мнению, все же необходимо предусмотреть максимальный возраст для лиц старческого возраста, но не в плане установления предельного возраста привлечения к уголовной ответственности, а при решении вопроса, связанного с назначением наказания такому лицу, и особенно, если это связано с наказанием в виде срочного лишения свободы. Лицо, совершившее преступление в любом возрасте, должно быть привлечено к уголовной ответственности, т. к. совершенное общественно опасное деяние должно быть оценено государством и оценено с негативной стороны, но, вряд ли будет целесообразным назначать наказание в виде лишения свободы лицу, достигшему возрастного порога 80 лет. Поэтому мы предлагаем внести соответствующие изменения либо в ст. 61 УК РФ и дополнить ее п. «б¹» — «престарелый возраст; либо в ст. 56 УК РФ и дополнить ее ч. 5 «Лишение свободы не назначается лицам, достигшим 80-летнего возраста».

Таким образом, возраст является необходимым признаком субъекта преступления и необходимым условием привлечения лица к уголовной ответственности. Возраст влияет на все

институты уголовного права и вопросы, связанные с возрастом привлечения к уголовной ответственности, очень важны в практической деятельности правоохранительных органов.

¹ Павлов В.Г. Субъект преступления. СПб., 2001. С. 83.

² См.: Там же. С. 21.

³ См.: Курс российского уголовного права. Общая часть / под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М., 2001. С. 219.

⁴ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Чучаева. М., 2006. С. 201.

⁵ См.: Карпец И.И. Уголовное право и этика. М., 1985. С. 147.

⁶ См.: Павлов В.Г. Указ. соч. С. 93.

⁷ См.: Там же. С. 95.

⁸ См.: Боровых Л.В. Проблема возраста в механизме уголовно-правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1993. С. 13; Кудрявцев И.А. Судебная психолого-психиатрическая экспертиза. М., 1988. С. 167–171.

⁹ См.: Уголовное право России: курс лекций: в 6 т. Т. 2 / под ред. Б.Т. Разгильдиева. Саратов, 2008. С. 296.

¹⁰ См.: Веселова Л.В. Ответственность несовершеннолетних с психическими отклонениями: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005. С. 8.

¹¹ См.: Спасенников Б.А. Субъект преступления: уголовно-правовой и медико-психологический аспекты: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 17.

¹² См.: Павлов В.Г. Указ. соч. С. 95.

¹³ См. п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (статья 105 Уголовного кодекса Российской Федерации)» (в ред. от 3 декабря 2009 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3; 2010. № 2.

¹⁴ См.: Кузнецова И.А. Статус лица, не достигшего совершеннолетия, в российском уголовном законодательстве: возрастная характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009. С. 17.

¹⁵ См.: Симиненко А.Н., Кузнецова И.А. Особенности установления возраста субъекта в единых сложных преступлениях // Российский следователь. 2009. № 13. С. 12–13.

¹⁶ См.: Ситковская О.Д. Психология уголовной ответственности. М., 1998. С. 116–117.

¹⁷ См.: Энгельгардт А.А. Субъективные предпосылки уголовной ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996. С. 24.

Т.А. Тимкова

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ЗАКОНА О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО

В последнее время в научном сообществе весьма активно обсуждаются вопросы, касающиеся правового положения потерпевшего в российском уголовно-процессуальном законодательстве. Тезисы, прозвучавшие в докладе Уполномоченного по правам человека в 2008 г., о том, что «потерпевший в российском уголовном судопроизводстве поставлен в неравное положение с обвиняемым и подозреваемым и фактически рассматривается как второстепенный участник уголовного процесса», становятся предметом дискуссий при проведении многочисленных брифингов, круглых столов и конференций. Приводятся статистические данные, согласно которым «ежегодно каждый десятый житель России становится жертвой того или иного преступления и в соответствии с установленным порядком признается потерпевшим»¹. Акцентируется внимание на проблеме латентности преступлений, уклонении граждан от сотрудничества с правоохранительными органами, в даче потерпевшими и свидетелями ложных показаний, в сокрытии, уничтожении и фальсификации следов преступлений, что, в свою очередь, свидетельствует о недостаточной реализации прав и законных интересов личности потерпевшего на досудебных стадиях уголовного процесса и зачастую обусловлено проблемами в нормативно-правовом регулировании и трудностями, встречающимися в практике уголовного судопроизводства.

Пытаясь привести российское законодательство в соответствие с международно-правовыми стандартами, провозглашающими принципы приоритетности интересов жертв преступлений, их учет в развитии национальной правовой системы и в деятельности правоохранительных органов, Россия неоднократно обращалась к зарубежному опыту регулирования аналогичных общественных отношений. В результате некоторых правовых заимствований российской

© Тимкова Татьяна Александровна, 2011

Аспирант кафедры методологии криминалистики (Саратовская государственная юридическая академия).

правовой системе стали известны такие правовые институты, как обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства и институт досудебного соглашения о сотрудничестве. 28 января 2011 г. принят Закон «О полиции», вступивший в силу с 1 марта 2011 г., а также внесен на рассмотрение в Государственную Думу РФ проект закона «О потерпевшем от преступления», предусматривающий создание Национального фонда для компенсации ущерба жертвам преступлений². Однако введение не характерных для российского законодательства норм и институтов порой приводит к бессистемным и внутренне противоречивым изменениям отечественных нормативно-правовых актов, которые получают крайне негативную оценку со стороны представителей отечественной науки и создают непреодолимые препятствия для противодействия преступности.

Так, из-за недостаточной правовой регламентации в настоящее время защита потерпевших и свидетелей в соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» ограничивается лишь применением таких мер безопасности, как «личная охрана, охрана жилища и имущества» и «обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемом лице». В соответствии со статистическими данными Центра обеспечения государственной защиты по состоянию на 1 января 2010 г. в Саратовской области из 36 случаев применения мер безопасности, предусмотренных указанным нормативно-правовым актом, 17 случаев применения составило соблюдение конфиденциальности сведений о защищаемом лице, 14 — личная охрана, 5 — охрана жилища и имущества. Кроме того, количество лиц, подпадающих под программу государственной защиты, весьма невелико, и тенденция роста применения мер безопасности по каждому из субъектов РФ сохраняется также благодаря тому, что они осуществляются в отношении одних тех же лиц и включаются в статистические отчетности наряду с мерами защиты, применяемыми к лицам впервые. В 2008 г. меры безопасности в каждом из регионов РФ в основном применялись в отношении 3–6 человек, а в 2010 г. их количество выросло до 27, из которых, согласно сведениям о количестве постановлений о применении государственной защиты, 18 — это постановления, находившиеся на исполнении на начало отчетного периода, 9 — поступившие на исполнение³.

Неполным остается перечень оснований применения мер безопасности. В соответствии со ст. 16 Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 119 таковыми являются данные о наличии реальной угрозы убийства защищаемого лица, насилия над ним, уничтожения или повреждения его имущества в связи с участием в уголовном судопроизводстве. Однако, как показывает практика, противоправное посягательство может быть направлено не только на жизнь, здоровье и имущество, но также на честь и достоинство защищаемых лиц. Более того, воздействие на потерпевшего, свидетеля и иных участников уголовного процесса может выражаться в формах давления, которые формально не содержат состава противоправных действий, как, например, демонстративное преследование на улицах, фотографирование незнакомыми лицами, появление рядом с домом автомашин с людьми подозрительной внешности и т. д.

В связи с этим ч. 1 ст. 16 указанного Закона целесообразно изложить в следующей редакции: «Основаниями применения мер безопасности являются *данные не только о физическом, но и психическом воздействии* со стороны подозреваемых, обвиняемых и их окружения на защищаемого лица, в связи с его участием в уголовном судопроизводстве, с целью изменения, либо отказа от дачи показаний, установленные органом, принимающим решение об осуществлении государственной защиты».

Крайне затруднено использование таких мер безопасности, как переселение на другое место жительства и замена документов. Сегодня они могут применяться лишь на временной основе, поскольку, в противном случае, необходимо наделение защищаемого лица новой «жизненной историей», подкрепленной всеми необходимыми документами (трудовыми, воинскими, пенсионными, об образовании и т. д.), а также собственностью. Между тем связанные с мерами безопасности соответствующие изменения в пенсионное, трудовое, жилищное законодательство в полной мере еще не произведены.

В этой связи многие юристы считают Федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» декларативным, причем полагают, что одной из причин данной декларатив-

ности является отсутствие надлежащего финансирования. В соответствии с постановлением Правительства РФ от 2 октября 2009 г. № 792 «Об утверждении государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2009–2013 годы»⁴ общий объем ассигнований федерального бюджета в 2009–2013 гг. на указанную программу «составит в ценах соответствующих лет 1603,99 млн рублей», т. е. около 320 млн руб. в год, что приблизительно соответствует 9 млн долл. Для сравнения, в США в год на обеспечение безопасности лиц, подлежащих защите, тратят 25 млн долл., при этом под действие программы попадают до 20000 свидетелей, потерпевших и членов их семей. В Канаде суммы затрат колеблются от 3 до 5 млн канадских долл., но, в отличие от США, число участников программы защиты свидетелей строго регламентируется: 150–200 чел.⁵

В Российской Федерации в соответствии с Информационно-аналитическими материалами по вопросу «О результатах оперативно-служебной деятельности подразделений по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите» за 2008 г. в целом в ОВД поступило на исполнение 556 постановлений о применении мер безопасности, а фактически государственная защита осуществлялась в отношении 600 граждан, в т. ч. 187 потерпевших, 345 свидетелей и 64 иных участников уголовного судопроизводства, а также родных и близких защищаемых лиц⁶. Из этого можно сделать вывод, что наше государство по сумме затрат на человека и по количеству лиц, охраняемых государством, наиболее близко к эффективной канадской модели обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства, а проблема неисполнения нормативных предписаний Федеральный закон № 119 заключается вовсе не в финансировании, а скорее в недостатке опыта работы по обеспечению государственной защиты, отсутствии необходимого организационно-материального обеспечения и, конечно же, в отсутствии четкого законодательного регулирования некоторых аспектов применения мер безопасности в отношении потерпевших и свидетелей.

Более того, желание в кратчайшие сроки реформировать органы милиции привело к тому, что в период с 1 марта по 1 мая 2011 г. меры по обеспечению безопасности в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства сотрудниками правоохранительных органов применялись на незаконной основе, поскольку Федеральный закон № 3-ФЗ «О полиции» вступил в силу 1 марта 2011 г., а аттестация сотрудников Центра обеспечения государственной защиты (ЦОГЗ) о зачислении в ряды органов полиции в соответствии с Указом Президента РФ от 1 марта 2011 г. «О внеочередной аттестации сотрудников органов внутренних дел» продолжалась до 1 мая 2011 г.⁷ То есть и ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О полиции», в соответствии с которой полицейский имеет право применять физическую силу, специальные средства, а также огнестрельное оружие для отражения нападения на гражданина или сотрудника полиции, либо для защиты себя или другого лица от посягательства, если это посягательство сопряжено с насилием, опасным для жизни или здоровья, и указанный закон в целом свое действие до 1 мая 2011 г. на сотрудников Центра не распространял, а применять физическую силу, специальные средства и огнестрельное оружие в соответствии со ст. 12 Закона «О милиции» работники указанной правоохранительной структуры не имели права, поскольку данный нормативный акт в то время уже утратил силу.

Кроме того, реформирование системы МВД повлекло за собой сокращение сотрудников органов внутренних дел, которое, в свою очередь, самым негативным образом сказалось на защите интересов личности потерпевшего, т. к. деятельность сотрудников ЦОГЗ по обеспечению безопасности потерпевших и свидетелей напрямую зависит от уровня раскрытых и расследованных преступлений, от качества проведенных мероприятий по профилактике правонарушений, осуществляемых работниками Отделов полиции. Согласно Приказу № 1291 л/с ГУВД по Саратовской области в 2011 г. личный состав ГУВД Саратовской области численностью 3700 чел. был сокращен на 350 чел. Основное количество сокращений выпало на города с наиболее опасной криминогенной обстановкой: Саратов, Энгельс, Балаково. В этой связи вполне ожидаемыми стали данные, полученные в ходе проведения опроса граждан Фондом «Общественное мнение», зафиксировавшим наиболее высокие показатели виктимности граждан в нескольких субъектах РФ, в т.ч. и в Саратовской области (21 %)⁸, а также выявившим тот факт, что 60 % опрошенных, ставших жертвами преступлений, не обращаются в пра-

воохранительные органы опасаясь мести, а у 51 % респондентов повышена обеспокоенность по поводу криминогенной ситуации в обществе.

Таким образом, реформирование законодательства, направленное на усиление гарантий правового положения потерпевшего в российском уголовном процессе, продолжается. Россия все в большей мере вовлекается в процесс международно-правовой интеграции, что, в свою очередь, предопределяет осуществление деятельности по координации собственной правовой политики с правовой политикой других стран. Проводимая в стране широкомасштабная судебно-правовая реформа сопровождается использованием зарубежного и международного опыта, правовыми заимствованиями, признанием международного права частью российской правовой системы и приведением ее в соответствие с международными правовыми стандартами. Однако уголовное судопроизводство РФ и уголовное судопроизводство зарубежных стран находятся в процессе не формально-правового сближения, а уголовно-политического, иными словами сближения инициированного, в какой-то степени даже насильственного, при котором культурно-исторические особенности отечественной правовой системы отходят на второй план. Правовые заимствования происходят из различных правовых систем, невзирая на то, что даже в странах, где проведена кодификация, невозможно найти полностью похожие друг на друга законы, касающиеся вопросов обеспечения прав участников уголовного процесса. Не учтенным остается и тот факт, что эффективность борьбы с преступностью, уровень защиты прав и свобод человека не находятся в прямой зависимости от функциональных различий англосаксонской и континентальной систем права. Развитие уголовного процесса в России должно происходить постепенно, на собственной «исторической основе» и лишь с учетом международно-правового опыта. Только в этом случае удастся избежать многочисленных коллизий в уголовно-процессуальном законодательстве РФ в области обеспечения прав и законных интересов личности потерпевшего.

¹ Обзор международной конференции по латентной преступности // Кримправо.Ру. 2010. 30 окт. URL: <http://crimpravo.ru/blog/prestupnost/463.html> (дата обращения: 29.03.2011).

² См.: *Бастрыкин А.* Жертвам преступления должен помочь Национальный компенсационный фонд (интервью) // Российская газета. 2010. 7 дек.

³ См.: Официальный сайт ЦОГЗ ГУВД по Саратовской области. URL: http://www.guvd64.ru/pages/pages.asp?id_header=18&id_page=32 (дата обращения: 06.02.2011).

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 41, ст. 4778.

⁵ См.: *Ромодановский К.О.* Сравнительный анализ законодательства различных стран в области государственной защиты потерпевших и свидетелей // Российский следователь. 2005. № 10. С. 43.

⁶ См.: Официальный сайт ЦОГЗ ГУВД по Саратовской области. URL: http://www.guvd64.ru/pages/pages.asp?id_header=18&id_page=32 (дата обращения: 06.02.2011).

⁷ См.: Подготовка к аттестации полицейских // Человек и закон.Ру. 2011. 7 февр.

⁸ См.: *Ситковский А.Л.* Криминальная виктимизация в России: состояние и тенденции развития // Российский следователь. 2010. № 20. С. 26.

М.Б. Разгильдиева

СПОРНЫЕ АСПЕКТЫ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВОВОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

В теории правового принуждения общепризнанным является мнение о существовании психологического принуждения. Абсолютное большинство исследований как общеправовых, так и отраслевых при рассмотрении вопроса о видах правового принуждения содержат указание на существование принуждения психологического как одной из его разновидностей¹. Некоторые авторы обозначают его как средство воздействия, отличное от физического².

Традиционно под психологическим принуждением понимается воздействие, оказываемое на сознание и волю угрозой наказания, предусмотренной санкцией правовой нормы. Некоторые авторы к психологическому принуждению, помимо угрожающего действия правовой нормы, относят также угрозу совершения конкретной принудительной меры к конкретному лицу, исходящую от уполномоченного органа. Так, З.Ф. Коврига отмечает, что «сами нормы ... которыми на субъектов возлагаются определенные запреты или обязанности, содержат в себе психологическое воздействие ... Однако психологическое принуждение действием правовых норм не ограничивается. Оно может быть выражено в виде обращений, указаний, предупреждений соответствующих органов или должностных лиц, например, предупреждение о приводе, предупреждение суда о последствиях нарушения порядка во время судебного заседания и т. д. ... Таким образом, психологическое принуждение — это всегда нормативная или непосредственная угроза реального применения конкретных мер принудительного воздействия, обращенная к сознанию субъекта»³. Такое же понимание психологического принуждения излагали И.А. Галаган⁴, Б.Т. Базылев⁵. Несколько уже — только в рамках предписания уполномоченного органа, адресованного конкретному субъекту, понимает психологическое принуждение П.В. Демидов⁶.

Таким образом, в науке к психологическому принуждению отнесено несколько различных процессов воздействия: 1) воздействие, исходящее из факта установления в правовой норме санкции в форме возможности применения той или иной меры принуждения, адресованное неопределенному кругу лиц; 2) сообщение правоприменительного органа конкретному лицу о возможности применения конкретной меры принуждения в случае неисполнения им требований уполномоченного органа или о ее применении.

Довольно часто при характеристике правового принуждения указывается на существование психологического воздействия в его рамках без дополнительных пояснений, в каких именно формах такое воздействие имеет место⁷. При этом, как правило, принуждение определяется как правоприменительная деятельность уполномоченного органа, в связи с чем можно предположить, что этими рамками ограничивается и психологическое принуждение, выступая в форме угрозы применения со стороны уполномоченного органа в адрес

© Разгильдиева Маргарита Бяшировна, 2011

Кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия).

конкретного лица. Однако о проявлениях психологического принуждения в литературе высказаны различные мнения, поэтому отсутствие пояснений на этот счет затрудняет понимание авторского представления о принуждении и его составляющих. Между тем рассмотрение этого аспекта принуждения поднимает вопрос о его значении в обеспечении эффективности правового принуждения в целом, что, в свою очередь, обуславливает необходимость четкого понимания границ психологического принуждения как правового средства, отграничения его от смежных правовых явлений. Кроме того, это позволяет определиться с моментом возникновения правового принуждения — основным вопросом его содержания. В этой связи представляется целесообразным исследовать психологическое принуждение как правовое явление.

Нельзя не заметить, что процессы воздействия, относимые в научной литературе к психологическому принуждению, хотя и имеют единое направление, существенно различаются по объекту воздействия, его источнику и порядку осуществления. Эти различия обусловлены разницей во времени воздействия. Угроза принуждения, содержащаяся в санкции нормы, «действует» на этапе выбора поведения субъектом правоотношения, т. е. на такой стадии правового регулирования, которая наступает после издания нормативного акта и длится до момента реализации (или нарушения) установленной в нем нормы права в поведении конкретного субъекта правоотношения; угроза применения конкретной меры в адрес конкретного лица — на стадии применения права уполномоченным органом в адрес нарушителя. Дальнейшие рассуждения о психологическом принуждении, полагаем, должны учитывать данные различия. В этих целях обозначим угрозу принуждения, содержащуюся в санкции нормы, как «принуждение в статике», а угрозу принуждения, исходящую от уполномоченного органа в адрес конкретного нарушителя — как «принуждение в реализации».

Несмотря на распространенность рассуждений о психологическом принуждении, сомнения в обоснованности выделения такого явления возникают. Так, в некоторых случаях предлагаемая общая характеристика правового принуждения не соответствует тем свойствам, которыми характеризуется его разновидность — психологическое принуждение. Например, В.А. Михайлов, полагая, что «уголовно-процессуальное принуждение может выражаться в физическом, материальном, психологическом или моральном воздействии государственного органа на то или иное лицо, участвующее в судопроизводстве», указывает, что принуждение «всегда связано с определенными ограничениями тех или иных прав и свобод участников процесса»⁸. З.Д. Еникеев, отмечая, что угроза применения мер принудительного воздействия является неотъемлемым признаком принуждения в его правовом значении, выделяет в качестве его важного элемента невыгодные последствия, выражающиеся в том, что лицо подвергается различным ограничениям, лишается благ⁹. По мнению ряда авторов, принуждение «проявляется как внешнее психическое или физическое воздействие», а его применение «всегда сопряжено с причинением лицу правоограничений личного, имущественного или организационного характера»¹⁰.

В связи с приведенными характеристиками возникает вопрос: какие именно права и свободы ограничиваются угрозой наказания, исходящей от санкции правовой нормы или от уполномоченного органа в адрес конкретного лица? Очевидно, что ограничения прав и свобод, отличающегося от ограничения, содержащегося в установленном запрете или обязанности, в этом случае не происходит.

Далеко не всегда четким является определение форм реализации психологического принуждения. Например, Л.Л. Попов указывает, что «психическое принуждение проявляется в угрозе, страхе наступления неблагоприятных последствий ...»¹¹. При этом принуждение определяется им как внешнее государственно-правовое психическое и физическое воздействие на сознание и поведение людей в форме ограничений (лишений) личного, организационного или имущественного характера, т. е. тех или иных неблагоприятных последствий¹². Однако угроза неблагоприятных последствий и страх их наступления — факторы различные. Угроза действительно может выступать как внешнее воздействие на сознание людей, иметь объективированный во вне характер, в то время как страх наступления неблагоприятных последствий выступает фактором внутреннего мира человека и не может исходить от нормы.

Обращает на себя внимание также тот факт, что нередко авторы, описывающие действие психологического принуждения в форме угрозы, содержащейся в санкции правовой нормы, в дальнейшем — в формулировке понятия правового принуждения — этот момент не отражают, сводя правовое принуждение лишь к применению конкретных принудительных мер. Такой подход позволяет предположить, что психологическое принуждение, будучи разновидностью принуждения, не обладает существенными характеристиками последнего, т. к. не подпадает под его определение.

Например, И.А. Галаган рассматривал административное принуждение как применение предусмотренных административно-правовыми нормами принудительных мер психического и физического воздействия в отношении обязанных субъектов, сопровождающееся причинением им отрицательных последствий личного, имущественного или организационного порядка¹³. При этом психическое принуждение понималось им как нормативная или непосредственная угроза реального применения мер принудительного воздействия¹⁴. Б.Т. Базылев определял государственное принуждение как осуществляемое компетентными органами и представителями государства на основании и в пределах норм права физическое или психическое воздействие в отношении лиц путем причинения им лишений и ограничений личного, материального, нравственного характера в целях подчинения их воли и внешнего поведения требованиям социалистической государственной власти и реализации воли социалистического государства¹⁵.

Очевидно, что психологическое принуждение в виде нормативной угрозы применения принудительных мер не осуществляется в рамках «применения предусмотренных административно-правовыми нормами принудительных мер» и не сопровождается причинением «лишений и ограничений личного, материального, нравственного характера» или «отрицательных последствий личного, имущественного или организационного порядка», т. е. эта разновидность принуждения не охватывается предложенными определениями. В свою очередь это порождает вопрос об обоснованности рассмотрения психологического принуждения как разновидности правового принуждения, поскольку ему не присущи существенные характеристики последнего.

Определения правового принуждения, предложенные Б.Т. Базылевым, И.А. Галаганом, были одними из первых в направлении объединения психологического и физического принуждения в едином понятии. Однако в большинстве последующих работ данного направления психологическое принуждение все же увязывается с правоприменительной деятельностью уполномоченных лиц, т. е. общее определение принуждения также не охватывает психологического принуждения в аспекте угрозы, исходящей от нормы права в адрес неопределенного круга лиц¹⁶.

Иначе — с учетом рассматриваемого аспекта психологического принуждения — было сформулировано определение административного принуждения Ю.Н. Стариковым, подчеркнувшим не только правоприменительный аспект принуждения, но и его влияние «в статике» — в форме общеправовой угрозы применения санкций: «Административное принуждение как вид государственного принуждения — психическое либо физическое воздействие на сознание и поведение субъектов с целью понудить их путем угрозы применения предусмотренных в законодательстве административных санкций к должному поведению (совершению предписанных действий), либо к подчинению установленным запретам и ограничениям, а равно само применение с соблюдением процессуальных требований уполномоченными органами, должностными лицами мер административного воздействия ...»¹⁷.

Но является ли обоснованным включение психологического принуждения в форму угрозы применения санкции, адресованной неопределенному кругу лиц, в понятие «правовое принуждение»? Полагаем, что нет. Если психологическое принуждение является видом правового принуждения, то оно должно обладать существенным свойством принуждения в целом — такой чертой, как отрицание воли принуждаемого. Однако правовое воздействие, обозначаемое как психологическое принуждение, таким свойством, на наш взгляд, не обладает. Следует согласиться с П.В. Демидовым в том, что принуждение здесь отсутствует вообще, поскольку правовая норма, в т. ч. императивная, подразумевает для лица возможность выбора из двух вариантов правового поведения — правомерного или противоправного¹⁸. Указывает на это

и Г.В. Мальцев, замечая, что элементы поведения, свободно избираемого субъектами, сочетаются с элементами нормативно «предписанного» поведения, причем последние также проходят через выбор субъекта¹⁹. Из этого следует, что воля лица правовой нормой не снимается, и воздействие, оказываемое на психику субъекта фактом существования правового запрета, обязанности, а также санкции за их нарушение, не является принуждением.

Полагаем, что в наличии нормативного правила, подкрепленного возможностью принуждения в случае его неисполнения, проявляется убеждающее воздействие права, а исходящая в этом случае от правовой нормы угроза применения санкции представляет собой одну из мер правового убеждения, а не психологическое принуждение.

Несколько иначе следует рассматривать угрозу принуждения, исходящую от уполномоченного органа в адрес конкретного лица. Предостережение о возможности применения конкретной меры в адрес конкретного лица в случае неисполнения им требования уполномоченного органа является по сути информированием данного лица о содержании правовой нормы. При этом отрицания воли предупреждаемого лица также не происходит, его возможность не подчиниться требованию уполномоченного органа (проявить противоправную волю) ничем не ограничена. Поэтому и это действие уполномоченного органа следует рассматривать как реализацию убеждающего воздействия права. Причем очевидно, что убеждающий эффект подобной персонификации существенно выше, чем просто обнародование нормативно-правовых источников.

Признак снятия воли в процессе применения принуждения действительно является ключевой характеристикой принуждения, но его не стоит абсолютизировать, поскольку выбор отсутствует при наложении принуждения, но имеет место в ходе его реализации. В процессе применения принуждения выбор отсутствует только в одном моменте — в определении уполномоченным органом конкретного лица, в адрес которого будет реализовано принуждение. Понятно, конечно, что это лицо выбирается не произвольно, а на основе того, что допустило нарушение правовых предписаний, в связи с чем можно возразить, что принуждение есть следствие допущенного им нарушения, т. е. деяния, определенного волей нарушителя. Это, безусловно, так. Однако воля нарушителя была связана только с поведением, нарушившим правовое правило, и не направлена на получение принуждения. Применение принуждения представляет собой изменение правового статуса лица в неблагоприятную для него сторону: возникновение новых обязанностей, ограничение или лишение одних прав (например, на свободу передвижения, на распоряжение собственностью) и возникновение других, связанных с законностью применения принуждения (на защиту, на оформление юридически значимых действий по применению принудительных мер и пр.). При этом «помещение» в новый статус происходит принудительно, какое-либо волеизъявление со стороны принуждаемого даже не предполагается и в этом моменте воля адресата принуждения действительно отсутствует. Однако реализация принуждения (существование лица в новом или измененном статусе, исполнение новых для принуждаемого обязанностей, осуществление прав, возникших в связи с применением к нему мер принуждения) уже предполагает выбор поведения и проявление воли данного лица, а, следовательно, и убеждающее воздействие права. В этом плане правильно, хотя и не имеет достаточной степени четкости, утверждение З.Ф. Ковриги, что убеждение никогда не отсутствует в мерах государственного принуждения полностью²⁰. В этом, на наш взгляд, и проявляется диалектическое единство и взаимосвязь убеждения и принуждения в праве.

Следует акцентировать внимание на том, что наличие убеждающего воздействия в процессе применения принуждения не изменяет природы последнего — добровольное исполнение, претерпевание возложенной уполномоченным органом меры принуждения не изменяет ее принудительной сущности, поскольку представляет собой реализацию статуса принуждаемого лица.

Анализ подходов к пониманию психологического принуждения, с точки зрения признака отрицания воли, показывает, что психологическое принуждение данным свойством не обладает ни в форме принуждения в статике (в виде угрозы, исходящей от санкции правовой нормы в адрес неопределенного круга лиц), ни в форме принуждения в реализации (в виде угрозы применения конкретной меры принуждения в адрес конкретного лица).

В последнем случае решением уполномоченного органа нарушителю уже присвоен статус принуждаемого и сообщением о применении в его адрес конкретной меры принуждения, как правило, ему предлагается подчиниться ей (понести или добровольно исполнить), например, подвергнуться задержанию, уплатить штраф и пр. Как уже отмечалось, в подобных предложениях уполномоченных органов, на наш взгляд, проявляется убеждающее воздействие, имеющее иную основу — принуждение, т. к. применяется в ходе реализации принуждения, однако в целом это не меняет его характер, оно является убеждением, а не психологическим принуждением, поскольку возможность для выражения воли принуждаемого имеется.

Таким образом, можно говорить о том, что правовое убеждение осуществляется в форме воздействия, исходящего в целом от права, а также в форме воздействия, реализуемого в процессе принуждения. В целом понимание правового убеждения как механизма, включающего в себя угрозу принуждения, не противоречит общепринятому толкованию слова «убеждать». Так, в современной справочной литературе указано, что убеждать — значит заставить поверить чему-либо; уговаривая, склонить к чему-либо, заставить сделать что-либо²¹. Лексическое значение слова «убеждать» включает в себя принудительный аспект. Этот момент замечен И.И. Карпецом, который пишет, что убеждение может в себе самом носить определенную «дозу» принуждения²².

Указанные направления убеждающего воздействия имеют разные механизмы реализации. В частности, убеждение в рамках применения принуждения применяется в связи с допущенным нарушением правового предписания; к лицу, уже имеющему статус принуждаемого; направлено на восстановление нарушенного общественного отношения; осуществляется через аппарат, предназначенный для реализации принуждения; имеет нормативно закрепленный процессуальный порядок применения. Полагаем, что этот аспект правового убеждения должен проявляться в форме *официального информирования лица о присвоенном ему статусе принуждаемого и возможных неблагоприятных последствиях, связанных с отказом добровольной реализации данного статуса*.

Данному информированию не свойственно отрицание воли, но перечисленные признаки механизма его реализации сближают его с институтом принуждения настолько, что позволяет рассматривать как обязательное условие реализации принуждения и его основополагающий принцип — запрет на реализацию принуждения без предварительного предложения добровольно подчиниться требованию уполномоченного органа, основанному на установленном факте нарушения правового предписания. В зависимости от ситуации это может быть либо требование устранить нарушение (прекратить его совершение) и подчиниться полагающейся в этом случае мере принуждения либо требование только устранить нарушение.

Подобное правовое регулирование существует в отношении многих мер принуждения, но не всех. Например, в случае неуплаты налогов взыскание недоимки, пени и штрафов предлагается направлением налогоплательщику соответствующего требования, предлагающего самостоятельно погасить задолженность и понести меры принуждения, т. е. формулируемый принцип в данном случае реализуется. Приостановление операций по счетам налогоплательщика в случае задержки им подачи налоговой декларации осуществляется без предварительного предупреждения. На наш взгляд, предупреждение налогоплательщика о такой возможности и предложение устранить допустимое нарушение самостоятельно целесообразно: с точки зрения стабильности имущественного оборота, минимизации вмешательства органов власти в деятельность хозяйствующего субъекта, эта мера более эффективна, чем непосредственное приостановление операций, препятствующее платежам налогоплательщика, существенно затрудняющее его хозяйственную деятельность.

В то же время понятно, что данный принцип предполагает и исключения из общего правила: в ситуациях, когда интересы следствия или безопасности не допускают предварительного предупреждения о предполагаемом применении меры принуждения.

Отказ от использования понятия «психологическое принуждение» заставляет пересмотреть некоторые распространенные взгляды на содержание правового принуждения. Так, например, уголовно-процессуальным законодательством в число мер принуждения включены такие меры, как поручительство, залог, подписка о невыезде, в которых принудительная составляющая не является такой же очевидной, как в иных мерах процессуального принуж-

дения. В науке уголовного процесса особый характер этих мер отражается посредством категории «психологическое принуждение». Так, М.А. Чельцов подразделял меры пресечения на две группы: меры пресечения физически-принудительного характера и меры пресечения психологически-принудительного характера (подписка о невыезде, поручительство, залог)²³. Развивала эту мысль и З.Ф. Коврига, отмечая, что подписка о невыезде является психическим воздействием путем угрозы замены ее на более строгую меру пресечения в случае нарушения принятых на себя обязательств. При залоге, если залогодателем выступает сам обвиняемый (подозреваемый), осуществляется психическое воздействие путем угрозы лишиться залоговой суммы. Если же залогодателем является иное лицо, то психическое воздействие они делят между собой²⁴.

На наш взгляд, все перечисленные правовые средства выступают элементами правового статуса принуждаемого лица, однако не все из них можно рассматривать в качестве меры принуждения. Основная характеристика меры принуждения — наложение дополнительной обязанности или ограничение прав принуждаемого независимо от его волеизъявления, только на основании решения уполномоченного органа (например, взыскание штрафа, пени, недоимки; приостановление операций по счетам в кредитной организации и др.). Этим свойством, на наш взгляд, обладает подписка о невыезде: подозреваемый информируется об ограничении его права на свободное передвижение; то, что при этом он должен подписать документ, не может быть оценено как его согласие с этой мерой, его волеизъявление. Подпись лишь фиксирует факт ознакомления подозреваемого с избранной мерой пресечения.

Иначе следует рассматривать такие конструкции, как залог, поручительство, используемые в рамках института принуждения. Обращает на себя внимание то, что залог и поручительство, будучи гражданско-правовыми конструкциями, используются и в других отраслях права: в уголовном процессе, а также в налоговом праве. В уголовном процессе они упоминаются в составе мер принуждения, в налоговом праве — как способы обеспечения исполнения налоговой обязанности своевременно и полно уплачивать налог; в рамках производства по делу о налоговом правонарушении как способы обеспечения исполнения решения о привлечении лица к ответственности за совершение налогового правонарушения, а также как средство обеспечения исполнения налоговой обязанности в случае предоставления рассрочки, отсрочки или инвестиционного налогового кредита.

На наш взгляд, это означает, что конструкции залога и поручительства не являются принудительными по своей природе, однако используются в механизме принуждения других отраслей права. Институты залога и поручительства выступают межотраслевыми институтами, которые могут иметь место и в рамках принуждения и вне его. Получая применение в рамках той или иной отрасли, они приобретают свои отраслевые особенности, но не изменяют своей природы, оставаясь договором, заключаемым на основании соглашения сторон, направленным на обеспечение обязанности, гарантию ее исполнения механизмом личной заинтересованности имущественной (залог) или не имущественной (поручительство). В этом заключается специфика гражданско-правового регулирования, выявленная В.Ф. Яковлевым, который отмечает, что гражданско-правовое регулирование содержит более действенное средство обеспечения исполнения обязанностей в отличие от принуждения: двустороннее распределение прав и обязанностей между участниками правоотношения, каждый из которых выступает носителем не только обязанности, но и обладателем права. Механизм гражданско-правового воздействия на отношения характеризуется прямым использованием имущественных интересов субъектов правоотношений, системы стимулирования надлежащего поведения в форме наделения лица субъективным правом, эквивалентным принимаемой обязанности²⁵.

Безусловно, использование данного механизма в публичных отраслях права предполагает его императивность, связанную с необходимостью включения в компетенцию уполномоченных органов порядка участия в данного рода отношениях. Однако в целом включение подобных институтов в материю, например, налогового права рассматривается как юридические дозволения диспозитивного типа²⁶. Это свидетельствует о том, что данные институты не имеют непосредственной принудительной природы, хотя и могут быть связаны с институтом правового принуждения.

Использование залога и поручительства в уголовном процессе не превращает их в меры принуждения, т. к. они не обладают основным свойством принуждения — отрицанием воли принуждаемого. Напротив, залог и поручительство в рамках уголовного процесса предполагают волеизъявление принуждаемого лица, от которого требуется инициатива предоставления денежных средств в залог. На наш взгляд, залог и поручительство в рамках института уголовно-процессуального принуждения выступают не мерой принуждения, а правом принуждаемого, элементом статуса принуждаемого лица. Даже в том случае, когда принуждаемый скрылся от следствия и сумма залога перешла в собственность государства, принуждение как таковое отсутствует, поскольку волеизъявление на этот счет было сформировано в рамках договора. Нарушением, влекущим применение меры принуждения, является неисполнение обязанности, обеспеченной договором залога или поручительства, — не скрываться от следствия. В этом случае уполномоченный орган может избрать иную, более строгую меру пресечения, выступающую действительно мерой принуждения.

Относительно поручительства в науке уголовного процесса высказывались различные мнения, которые зачастую подвергались критике²⁷. Например, З.Ф. Коврига полагала, что поручительство не устраняет процессуального принуждения, а сужает его объем²⁸. П.С. Элькинд подчеркивала, что поручительство как мера пресечения предусмотрена в процессуальном законе, который обеспечивается принудительной силой государства, что выражается в возможности избрания более строгой меры пресечения в отношении обвиняемого²⁹.

Полагаем, что сужение объема принуждения не влияет на наличие сущностной характеристики принуждения — отрицание воли принуждаемого, которая должна присутствовать в принуждении в любом его объеме: и широко, и узко. В поручительстве, как представляется, признак отрицания воли отсутствует, т. к. лицо, в отношении которого третьим лицом дано поручительство, не утрачивает фактической возможности выбирать между противоправным и правомерным поведением. Здесь использован иной механизм — механизм морально-нравственного должностования, личной заинтересованности представления своей персоны на определенном социальном уровне. При этом на лицо воздействует и угроза избрания более строгой меры пресечения (что в нашем понимании является элементом механизма правового убеждения поступать в соответствии с линией поведения, предписанной нормой права и обеспеченной поручительством — не уклоняться от участия в следственных действиях, добровольно реализуя свой статус обвиняемого).

Б.Б. Булатов пишет, что поручительство все же является мерой процессуального принуждения, поскольку обеспечивается силой государственного принуждения в случае, если обвиняемый нарушает предъявляемые к нему требования в форме замены на более строгую меру пресечения³⁰. Вопрос о том, обеспечиваются ли одни меры принуждения другими, достаточно спорен³¹. Здесь следует указать на некоторую непоследовательность вывода: силой государственного принуждения обеспечивается не поручительство, а обязанность обвиняемого участвовать в следственных действиях, не скрываться от следствия, обеспеченная первоначально поручительством.

Трудно согласиться с суждением П.С. Элькинд о том, что обеспеченность уголовно-процессуального закона, предусматривающего поручительство, принуждением в форме возможности избрания иной меры пресечения, является обоснованием принудительной природы поручительства. Закон закрепляет и иные правовые средства: права, принципы права, определения, которые в целом также можно обозначить как обеспеченные принуждением на этом основании. В данном случае появляется возможность содержание закона рассматривать как принуждение, поскольку нормы права, закон обеспечиваются принуждением.

Характеристика права часто содержит в себе указание на такое его свойство, как принудительность, обеспеченность нормативно-установленных правил поведения возможностью применения принуждения в случае их несоблюдения. Однако, на наш взгляд, довольно часто характеризуя это свойство права, исследователи выходят за его границы как свойства, распространяя его в целом на право и правовое регулирование, приписывая им психологическое принуждение. Например, И.В. Орлов пишет, что право есть некоторая социально-психологическая сила, регулирующая поведение людей; оно есть некоторое состояние общественного сознания и общественной воли, заключающее в себе психическое принуждение индивида к из-

вестному поведению³². По мнению Е.С. Попковой, моментом возникновения правового принуждения является стадия правотворческой деятельности, на которой принуждение присутствует в психологическом виде, «что предполагается императивностью правовых предписаний и возможностью применения государственного принуждения. С момента официального опубликования нормативно-правового акта принуждение начинает психологически воздействовать на сознание каждого индивида, формируя мотив дальнейшего поведения. У одной категории граждан императивность правовых норм вызовет положительные правовые установки, которые будут являться продуктом убеждения, у другой выработается линия поведения правомерного, которая сформируется под влиянием таких мотивов, как боязнь наказания, страх перед общественным мнением и т. д.»³³.

Мнение о том, что психологическое принуждение возникает еще на стадии правотворчества, высказывалось многими учеными³⁴. Как отмечал О.Э. Лейст, представление о принудительности как главном содержании права было широко распространено в советской научной литературе. Ряд авторов утверждали, что само право носит общепринудительный характер, поскольку государство властно решает те или иные вопросы независимо от воли отдельного индивидуума³⁵. Утверждалось, что правовая норма не только предполагает возможность государственного принуждения, но и сама является его формой. Любые правовые обязанности и любые правовые запреты всегда были и будут специфической формой принуждения³⁶.

Однако существует и иная точка зрения, приверженцы которой подчеркивают необходимость установления четких границ правового принуждения, не совпадающих как с правом в целом, так и такими его свойствами, как обязательность, императивность. Это направление, на наш взгляд, является правильным, а его развитие предполагает формирование четкого представления о понятии психологического принуждения как правовой категории.

Представляется, что развитие концепции психологического принуждения было обусловлено взглядом на принуждение как доминанту правового регулирования, который сложился в силу объективных причин. Во-первых, в силу идеологии Советского государства как механизма классового подавления и принуждения. Во-вторых, в силу поступательного развития идеи о государстве и праве: если в общемировом масштабе идея демократического правового государства в результате продолжительной истории развития привела к формированию соответствующих теоретических представлений о праве, его функциях и предназначении, то в нашем государстве они находятся на стадии формирования. Критический анализ концепции психологического принуждения определяется именно необходимостью формирования правовых институтов, теоретическое восприятие и правовое регулирование которых соответствует ценностям правового демократического государства. Полагаем, что правовое регулирование такого государства не может основываться на тезисе, что нормативный акт принудителен с момента своего издания. Это означало бы признание того, что государство не только может, но и должно формировать закон, руководствуясь не интересами общества, ценностями демократии и нравственности, а лишь для принуждения к поведению, необходимому для реализации интересов отдельного класса или социальной прослойки, обладающей государственной властью.

Отмеченное свидетельствует о том, что сложившееся к настоящему времени теоретическое представление о психологическом принуждении является нечетким, как правило, не соответствует сущности правового принуждения, предлагаемым определениям данного понятия и главное — современным представлениям о роли государства и права в обществе. Н.М. Коркунов справедливо заметил, что выделение психического принуждения позволяет расширить понятие принуждения так, что спор делается совершенно беспредметным. «Если под принуждением разуметь и психическое принуждение, то, конечно, принуждение сопутствует каждому правовому явлению. Но такое принуждение стоит не только за правовыми нормами, но и за принципами нравственности, и за догматами религии, и даже за логическими и эстетическими законами. Психическое принуждение присуще всему, что имеет какое-нибудь отношение к человеческому сознанию. Следовательно, говоря, что право опирается на психическое принуждение, мы говорим только, что веление юридических норм обращено к человеческому сознанию: не более»³⁷.

Изложенное представляет собой обоснование позиции автора о необходимости отказа понятия «психологическое принуждение» в пределах категории «правовое принуждение». В то же время это не означает, что термин «психологическое принуждение» не может использоваться в правовой материи. Представляется, что он должен получить всеобъемлющее развитие в рамках правовой регламентации уголовной ответственности за неправомерное принуждение, а также гражданско-правовых последствий такового.

¹ Некоторые авторы используют термин «психическое принуждение». В целях единообразного изложения материала нами будет употребляться термин «психологическое принуждение».

² См.: *Полкова Е.С.* Юридическая ответственность и ее соотношение с иными правовыми формами государственного принуждения: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 32.

³ *Коврига З.Ф.* Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж, 1975. С. 22.

⁴ См.: *Галаган И.А.* Административная ответственность в СССР (государственное и материальноправовое исследование) // Иван Александрович Галаган и его научное наследие / под ред. Ю.Н. Старилова. Воронеж, 2010. С. 167.

⁵ См.: *Базылев Б.Т.* Юридическая ответственность (теоретические вопросы). Красноярск, 1985. С. 40.

⁶ См.: *Демидов П.В.* Частное правовое принуждение как категория современной теории права: научные и практические проблемы: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. С. 32–33.

⁷ См., например: *Саттарова Н.А.* Принуждение в финансовом праве / под ред. И.И. Кучерова. М., 2006. С. 72–77; *Емельянов А.С., Черногор Н.Н.* Финансово-правовая ответственность. М., 2004. С. 74–78; *Кучеров И.И., Кикин А.Ю.* Меры налогово-процессуального принуждения. М., 2006. С. 19.

⁸ *Михайлов В.А.* Меры пресечения в российском уголовном процессе. М., 1996. С. 7.

⁹ См.: *Еникеев З.Д.* Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты: учебное пособие. Уфа, 1978. С. 9.

¹⁰ См.: *Саттарова Н.А.* Принуждение в финансовом праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 57–58; *Полкова Е.С.* Юридическая ответственность и ее соотношение с иными правовыми формами государственного принуждения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 8; *Пучнин А.С.* Принуждение и право: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 1999. С. 6.

¹¹ *Административное право: учебник / под ред. Л.Л. Попова. М., 2004. С. 284.*

¹² См.: Там же. С. 286.

¹³ *Галаган И.А.* Указ. соч. С. 191.

¹⁴ См.: Там же. С. 167.

¹⁵ *Базылев Б.Т.* К вопросу об определении понятия государственного принуждения // Труды Томского государственного университета. Томск, 1968. Т. 199. С. 18.

¹⁶ См., например: *Серегина В.В.* Государственное принуждение по советскому праву. Воронеж, 1991. С. 36; *Макареико Н.В., Никифоров М.В., Скляр Ю.А.* Административное принуждение в России: учебное пособие / под ред. И.А. Склярова. Н. Новгород, 2002. С. 31.

¹⁷ См.: *Административное принуждение и административная ответственность: сборник нормативных актов / сост. Ю.Н. Старилова. М., 1998. С. XVIII.*

¹⁸ См.: *Демидов П.В.* Указ. соч. С. 36.

¹⁹ См.: *Мальцев Г.В.* Право и политика в контексте теории власти // Право и политика современной России. М., 1996. С. 13.

²⁰ См.: *Коврига З.Ф.* Указ. соч. С. 4–5.

²¹ См.: *Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. Т. 4: С–Я. М., 1985. С. 443.*

²² См.: *Карпец И.И.* Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 1973. С. 67.

²³ См.: *Чельцов М.А.* Уголовный процесс. М., 1948. С. 334–335. Цит. по: *Михайлов В.А.* Меры пресечения в российском уголовном процессе. М., 1996. С. 59.

²⁴ См.: *Коврига З.Ф.* Указ. соч. С. 99.

²⁵ См.: *Яковлев В.Ф.* Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. М., 2006. С. 178–179.

²⁶ См.: *Руковишникова И.В.* Метод финансового права / отв. ред. Н.И. Химичева. М., 2006. С. 210–211.

²⁷ См., например: *Лиеде А.А.* Общественное поручительство в уголовном судопроизводстве // Ученые записки Латвийского государственного университета. Т. 55. Вып. 5. Рига, 1963. С. 96–97; *Зусь Л.Б.* Поручительство общественной организации как мера пресечения в уголовном процессе // Правоведение. 1964. № 4. С. 110.

²⁸ См.: *Коврига З.Ф.* Указ. соч. С. 98–101.

²⁹ См.: *Элькинд П.С.* Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. М., 1967. С. 29–31.

³⁰ См.: *Булатов Б.Б.* Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. Омск, 2003. С. 15.

³¹ См.: *Разгильдиева М.Б.* О содержании принуждения в налоговом праве в связи с Определением Конституционного Суда РФ от 27 декабря 2005 г. № 503-О // Налоговое право в решениях Конституционного Суда РФ 2005 г. (по материалам 3-й Международной научно-практической конференции, 14–15 апреля 2006 г., г. Москва) / под ред. С.Г. Пепеляева. М., 2007. С. 245–254.

³² См.: *Орлов И.В.* Исторические основы государственного принуждения // Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 4: в 3 т. Т. 1. М., 2004. С. 113.

³³ См.: *Полкова Е.С.* Указ. соч. С. 19–20.

³⁴ См., например: *Базылев Б.Т.* Юридическая ответственность (теоретические вопросы). С. 53.

³⁵ См.: *Лейст О.Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 63–64.

³⁶ См.: *Галаган И.А.* Указ. соч. С. 175–177.

³⁷ *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. СПб., 2004. С. 101.

БАНКОВСКАЯ ТАЙНА КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Анализ института банковской тайны как правовой категории позволяет определить место и роль правовых норм, регулирующих отношения в области банковской тайны, в системе российского права, разработать предложения по их совершенствованию, увидеть динамику развития этой правовой категории.

Исследуя институт банковской тайны, можно столкнуться с большим количеством нормативно-правовых актов, регулирующих правоотношения в области данного института. Многие исследователи считают, что существует целая система актов, регулирующих эти правоотношения. Так, по мнению О.М. Олейник, система актов, регулирующих правоотношения по поводу банковской тайны, выглядит довольно сложно и зачастую противоречиво. В ней можно выделить несколько уровней. Первый составят федеральные законы, создающие основу правового регулирования. Второй уровень образуют иные нормативные акты, принятые в развитие и в соответствии с этими законами и содержащие значительный объем правовых предписаний, конкретизирующих и детализирующих нормы законов¹.

Н.В. Лисицина разделяет данное мнение и выделяет те же уровни нормативно-правовых актов, регулирующих отношения по поводу банковской тайны. Первый уровень составляют федеральные законы, создающие основу правового регулирования. Нормативные акты, составляющие второй уровень, по ее мнению, можно разделить на две части: 1) акты, устанавливающие особенности правового режима банковской тайны в отдельных случаях; 2) акты, регулирующие порядок предоставления сведений, содержащих банковскую тайну².

С нашей точки зрения, указанная система включает в себя правовые источники, регулирующие эти отношения в общем, и правовые источники, которые регулируют правоотношения, возникающие по поводу предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, в которые вступает каждый отдельный субъект.

Общие источники — это законодательные акты, регулирующие правоотношения в области банковской тайны системно, т. е. в этих актах сосредоточены основные правила, касающиеся охраны и предоставления сведений, составляющих банковскую тайну.

Нормы Конституции РФ³ принято считать основополагающими, в частности, ст. 23, 24, в которых устанавливается, что «каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну...», «сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускается».

В Конституции РФ нет прямого указания на банковскую тайну как объект правового регулирования, но мы считаем, что ч. 1 ст. 23, согласно которой каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, тем или иным образом связана с банковской тайной.

Взаимосвязь категории «банковская тайна» и таких категорий, как «личная тайна и «семейная тайна», отмечается многими авторами. Так, например, Т.А. Фаддеева считает, что «личная и семейная тайна может состоять из сведений, касающихся... распоряжения имуществом, денежных сбережений...»⁴. Подобного мнения придерживается и А.Е. Шерстобитов, который в «тайну личной жизни» включает тайну «вкладов в кредитные учреждения»⁵.

М.Н. Малеева отмечает, что «тайну частной (личной) жизни составляют сведения об определенном человеке, не связанные с его профессиональной или общественной деятельностью и дающие оценку его... материальному состоянию... Законодательство вводит специальные нормы по защите тайны частной жизни, когда гражданину для осуществления его права необходимо содействие третьих лиц — профессионалов: врачебная тайна, нотариальная тайна, адвокатская тайна, банковская тайна...»⁶.

Будучи исключительным носителем и собственником информации о себе самом, клиент приходит в конкретную кредитную организацию для того, чтобы на паритетных началах за-

© Бова Ирина Анатольевна, 2011

Аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия).

ключить договор банковского счета или банковского вклада. Таким образом, для клиента эта информация является личной тайной, семейной тайной либо тайной иных (финансовых) сообщений, право на которые гарантировано Конституцией РФ. Эта же самая информация в результате заключения соответствующего гражданско-правового договора для кредитной организации трансформируется в банковскую тайну, которую обязаны хранить все служащие кредитной организации⁷.

В настоящее время на законодательном уровне понятие «банковская тайна» закреплено в двух нормативных актах — в Гражданском кодексе РФ⁸ (далее — ГК РФ) и Федеральном законе от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»⁹ (далее — Закон о банках). Следует отметить, что понятия эти не идентичны. В п. 1 ст. 857 ГК РФ сказано, что банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. В ст. 26 Закона о банках говорится, что кредитная организация, Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов. Все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону.

До сих пор продолжается спор о том, в каком из двух актов закреплено более точное понятие банковской тайны и какое в связи с этим должно применяться на практике.

Л.Ф. Жигалов считает, что, согласно хронологическому принципу применения правовых норм, возникающие коллизии между одинаковыми по уровню актами необходимо решать в пользу последнего по времени принятия. В рассматриваемом случае этим актом является также Закон о банках, принятый, в отличие от ГК РФ, годом позднее. Кроме того, следуя общепринятым в российском праве положениям относительно конкуренции действующих норм одного правового статуса, целесообразно определить норму Закона о банках как специальную по отношению к общей норме, предусмотренной ГК РФ, и руководствоваться ее положениями¹⁰. О.М. Олейник решение данной задачи видит в использовании правила о соотношении общих и специальных правовых норм. Поскольку ст. 26 является специальной, то следует все же руководствоваться ее требованиями¹¹.

А.М. Плешаков полагает, что в этой противоречивой ситуации при решении вопроса о том, какие сведения составляют банковскую тайну, необходимо, видимо, следовать определению, содержащемуся в ст. 857 ГК РФ, поскольку оно является более точным¹². С. Карчевский считает, что при несоответствии указанных норм целесообразно руководствоваться ГК РФ. Статья 857 ГК РФ не отсылает к другим законам, нормы которых могут определить иной, отличный от установленного Кодексом объем сведений, составляющих банковскую тайну. Это позволяет заключить, что данная статья содержит исчерпывающий перечень сведений, составляющих банковскую тайну. Поэтому на основании п. 2 ст. 3 ГК РФ, согласно которому нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ, ст. 26 Закона о банках в части определения содержания банковской тайны на практике не должна применяться¹³.

Т.А. Андропова проводит анализ практики рассмотрения подобного рода вопросов Конституционным Судом РФ и приходит к выводу, что «Конституционный Суд Российской Федерации в своих определениях не признал примата Гражданского кодекса Российской Федерации над банковским законодательством, подчеркнув, что лишь суды общей юрисдикции и арбитражные суды в каждом конкретном случае могут и должны определить, нормами какого закона следует руководствоваться»¹⁴.

Мы придерживаемся мнения, согласно которому законодатель и в том и в другом случае подразумевал одно и то же, но, как это часто бывает в российском законодательстве, данные статьи создавались параллельно без какой-либо координации усилий обоих разработчиков. В итоге существуют две статьи с одинаковым кругом правоотношений, различными по содержанию.

К общим источникам, по нашему мнению, необходимо отнести те нормативно-правовые акты, которые предусматривают ответственность за разглашение сведений, составляющих банковскую тайну. Это ГК РФ, предусматривающий, что «в случае разглашения банком сведе-

ний, составляющих банковскую тайну, клиент, права которого нарушены, вправе потребовать от банка возмещения причиненных убытков»¹⁵; УК РФ, предполагающий ответственность за незаконные получение и разглашение сведений, составляющих банковскую тайну¹⁶; Кодекс РФ об административных правонарушениях¹⁷, в нормах которого оговаривается ответственность за разглашение информации, доступ к которой ограничен федеральным законом (за исключением случаев, если разглашение такой информации влечет уголовную ответственность), лицом, получившим доступ к такой информации в связи с исполнением служебных или профессиональных обязанностей.

В соответствии со ст. 26 Закона о банках, последние обязаны предоставлять сведения, составляющие банковскую тайну, ряду субъектов, указанных в одноименной статье. Кроме общих правовых источников, данный процесс регулируют и ряд нормативно-правовых актов в отношении каждого отдельного субъекта, например, в соответствии с п. 15 ст. 7 Закона РФ от 21 марта 1991 г. № 943-1 «О налоговых органах Российской Федерации» (в ред. от 27 ноября 2010 г.)¹⁸ налоговые органы вправе получать доступ к информации, составляющей банковскую тайну, в пределах, необходимых для осуществления контроля за выполнением кредитными организациями обязанностей, установленных Налоговым кодексом РФ¹⁹.

Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ согласно ч. 1 ст. 29 Федерального закона от 24 июля 2009 г. № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (в ред. от 18 июля 2011 г.)²⁰ наделены правом получения справок по операциям и счетам юридических лиц и граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица в пределах, необходимых для осуществления контроля за выполнением банками установленных Законом № 212-ФЗ обязанностей.

Для органов принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц Федеральным законом от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»²¹ установлен порядок истребования в банках сведений, составляющих банковскую тайну, а также объем таких сведений и срок их предоставления.

Таким образом, мы рассмотрели и общие, и специальные нормативно-правовые акты, регулирующие правоотношения в области института банковской тайны. Кроме обозначенной системы, необходимо обратить внимание на следующее: в соответствии с ч. 1 ст. 26 Закона о банках кредитная организация, Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об операциях, о счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов. Таким образом, если кредитная организация владеет сведениями, составляющими банковскую тайну в ходе своей деятельности, значит Банк России и организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, владеют этими сведениями аналогичным образом.

Согласно ч. 1 ст. 73 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации» (в ред. от 7 февраля 2011 г.)²² для осуществления своих функций банковского регулирования и банковского надзора Банк России проводит проверки кредитных организаций (их филиалов). Детальный порядок и основания проверки изложены в Инструкции ЦБ РФ от 25 августа 2003 г. № 105-И «О порядке проведения проверок кредитных организаций (их филиалов) уполномоченными представителями Центрального банка Российской Федерации»²³.

При наступлении страховых случаев организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, вправе получать информацию, составляющую служебную, коммерческую и банковскую тайну банка, в отношении которого наступил страховой случай, необходимую для осуществления им функций. То есть прямой обязанностью организации будет возмещение страхового случая, что невозможно без предоставления сведений о вкладе, что непосредственно является банковской тайной.

Таким образом, систему нормативно-правовых актов можно разделить не только на общие и специальные, но и на акты, регулирующие деятельность субъектов, существование которых без кредитных организаций, банковских операций и всего того, что позволяет существовать банковской тайне, в отношении организации, осуществляющей функции по обяза-

тельному страхованию вкладов не возможно, а в отношении Центрального Банка не возможно осуществление большинства функций.

- ¹ См.: *Олейник О.М.* Теоретические основы банковского права (гражданско-правовые и хозяйственно-правовые аспекты): дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998. С. 236–239.
- ² См.: *Лисицина Н.В.* Банковская тайна как объект правового регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 39.
- ³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 4, ст. 445.
- ⁴ Гражданское право: учебник. Ч. 1. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого М., 1997. С. 307.
- ⁵ Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. Е.А. Суханова. М., 1994. С. 363.
- ⁶ Гражданское право: учебник. Ч. 1 / под ред. Л.Г. Калпина, А.И. Масляева. М., 1997. С. 142.
- ⁷ См.: *Викулин А.Ю.* Системообразующие понятия банковского законодательства Российской Федерации и их роль в деятельности кредитных организаций (финансово-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 115.
- ⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.
- ⁹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 6, ст. 492.
- ¹⁰ См.: *Жигалов А.Ф.* Коммерческая и банковская тайна в российском уголовном законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2003. С. 154.
- ¹¹ См.: *Олейник О.М.* Указ. соч. С. 236–239.
- ¹² См.: *Плешаков А.М.* Банковская тайна: запрет, обязанность и порядок предоставления сведений // Деньги и кредит. 1997. № 10. С. 65.
- ¹³ См.: *Карчевский С.* Банковская тайна: проблемы правового регулирования // Хозяйство и право. 2000. № 4. С. 48.
- ¹⁴ *Андропова Т.А.* Банковская тайна: проблемы правового регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 56.
- ¹⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.
- ¹⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25, ст. 2954.
- ¹⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 1.
- ¹⁸ См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 15, ст. 492; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 48, ст. 6247.
- ¹⁹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3824.
- ²⁰ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 30, ст. 3738; 2011. № 30, ч. 1, ст. 4582.
- ²¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849; 2011. № 50, ст. 7352.
- ²² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28, ст. 2790; 2011. № 7, ст. 907.
- ²³ См.: Вестник Банка России. 2003. № 67. С. 2–36.

Е.А. Мурьсева

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА ПРИ НАЛОГООБЛОЖЕНИИ АДВОКАТСКИХ ОБРАЗОВАНИЙ И ИНЫХ ЛИЦ И ОРГАНИЗАЦИЙ, ОКАЗЫВАЮЩИХ ЮРИДИЧЕСКИЕ УСЛУГИ

Говоря о налогообложении адвокатских образований, следует затронуть такую проблему, как принцип равенства при налогообложении адвокатских образований и иных лиц и организаций, оказывающих юридические услуги, поскольку в силу ст. 19 Конституции РФ во взаимосвязи со ст. 57 налоги и сборы не могут носить дискриминационный характер и применяться в зависимости, в частности, от имущественного положения, а также от других обстоятельств. Как указал Конституционный Суд РФ в постановлении от 27 апреля 2001 г. № 7-П¹, принцип равенства всех перед законом гарантирует одинаковые права и обязанности для субъектов, относящихся к одной категории, и не исключает возможность установления различных условий для различных категорий субъектов права. Такие различия, однако, не могут носить произвольный характер, они должны основываться на объективных характеристиках соответствующих категорий субъектов.

В налогообложении равенство понимается, прежде всего, как равномерность, нейтральность и справедливость налогообложения. Это означает, что одинаковые экономические результаты деятельности налогоплательщиков должны влечь одинаковое налоговое бремя и что принцип равенства налогового бремени нарушается в тех случаях, когда определенная кате-

© Мурьсева Екатерина Александровна, 2011
Соискатель кафедры финансового, банковского и таможенного права (Саратовская государственная юридическая академия).

гория налогоплательщиков попадает в иные, по сравнению с другими налогоплательщиками, условия, хотя между ними нет существенных различий, которые оправдывали бы неравное правовое регулирование. Принцип равенства налогообложения предполагает определенную уравнивательность в отношении плательщиков налогов и сборов, различающихся между собой по форме собственности и т. п. Таким образом, принцип равенства налогообложения вытекает из конституционного принципа равенства всех перед законом.

В налоговых правоотношениях не только не могут устанавливаться дискриминационные условия для налогов и сборов, налоговых санкций, но и не может происходить взимание последних, исходя из социальных, расовых, национальных, религиозных и иных различий между налогоплательщиками.

Анализируя правовое регулирование налогообложения деятельности по оказанию юридической помощи (юридических услуг), следует признать тот факт, что законодатель допускает в этой сфере нарушение принципа равенства.

В настоящее время юридическая помощь (юридические услуги) гражданам и организациям оказывается двумя группами: с одной стороны, членами квалифицированных профессиональных сообществ (адвокатами, нотариусами, патентными поверенными), а с другой стороны, всеми иными желающими юридическими и физическими лицами (в рамках как коммерческой, так и непредпринимательской деятельности). При неизменности сути их деятельности в отношении этих двух групп государственное регулирование содержит совершенно неоправданные различия в подходе, в т. ч. при налогообложении.

При существующем правовом регулировании налогообложения лица, оказывающие юридические услуги, поставлены в неравные условия, в чем-то граничащие с ограничением в правах.

С точки зрения совокупной налоговой нагрузки, коммерчески выгоднее заниматься юридическими услугами, не обременяя себя обязательствами и соблюдением квалификационных требований, вступая в члены профессиональных сообществ. Так, если предприниматель и коммерческие организации вправе воспользоваться упрощенной системой налогообложения и платить максимум 6 % с получаемых доходов, то адвокаты и адвокатские образования не вправе использовать такую систему налогообложения. Уровень налогообложения адвокатов составляет 13 % от их дохода (налог на доходы физических лиц), т. е. размер налогов, подлежащих уплате в бюджет, поставлен в прямую зависимость от правового статуса лица, оказывающего юридическую помощь.

Представляется, что применительно к рассматриваемому вопросу в целях устранения неравного налогообложения целесообразно внести соответствующие изменения в Закон об адвокатуре и Налоговый кодекс РФ. В указанных законодательных актах необходимо закрепить нормы, согласно которым субъектами оказания квалифицированной юридической помощи на постоянной профессиональной основе могут быть только физические лица, имеющие в соответствии с законодательством РФ статус адвоката, нотариуса, патентного поверенного либо ученую степень кандидата или доктора юридических наук, либо, в предусмотренных законодательством РФ случаях, их профессиональные образования. Оказание же юридической помощи на постоянной профессиональной основе в качестве самостоятельного или сопутствующего вида деятельности другими лицами не должно допускаться, если иное не будет предусмотрено федеральным законом. При этом не следует ограничивать права российских адвокатов в создании для оказания квалифицированной юридической помощи коммерческим организациям. Адвокатура нуждается в таких организационно-правовых формах адвокатских организаций, которым законодатель мог бы разрешить оказывать юридическую помощь от своего имени. Необходимо предусмотреть, что учредителями адвокатских организаций, оказывающих юридическую помощь от своего имени, могут выступать только российские адвокаты и такие организации создаются в форме некоммерческого партнерства или общества с ограниченной ответственностью, в котором 100 % долей участников принадлежит адвокатам. Оказание такими организациями юридической помощи не должно облагаться налогами на прибыль и на добавленную стоимость. Эти организации должны быть освобождены от налога на имущество.

В данном случае просматривается два варианта решения данной проблемы: первый — без внесения изменений в налоговое законодательство все лица, оказывающие юридические услу-

ги, ставятся в равное положение (например, приравниваются по налоговому статусу к адвокату) при решении вопроса привлечения их к налогообложению. И второй — внести изменение в налоговое законодательство, согласно которому адвокат будет исключен из перечня лиц, не подлежащих переводу на упрощенную систему налогообложения, что также уравнивает в правах всех субъектов рынка юридических услуг.

Только совершенствование соответствующего нормативно-правового регулирования позволит преодолеть имеющееся сейчас неравное положение лиц, оказывающих юридические услуги. Предлагаемый способ направлен на устранение дискриминации, в частности, между адвокатами и остальными лицами, оказывающими юридические услуги, в сфере налогообложения.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 23, ст. 2409.

Л.Н. Самодаева**ЗЕМЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО
КАК ОБЪЕКТ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ**

Конституция РФ придает земле и другим природным ресурсам значение основы жизни и деятельности российского общества (ч. 1 ст. 9), которые могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (ч. 2 ст. 9).

Основной Закон России, закрепляя право частной собственности и раскрывая в ст. 35 его конституционное содержание, включающее правомочия иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами, выделяет в качестве самостоятельного конституционного права право граждан и их объединений иметь в частной собственности землю (ч. 1 ст. 36) и, конкретизируя применительно к данному праву предписание ч. 3 ст. 17, устанавливает, что владение, пользование и распоряжение землей осуществляются ее собственниками свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц (ч. 2 ст. 36). Указанному праву корреспондирует обязанность государства создавать условия для его осуществления (ч. 2 ст. 40). Тем самым определяется важность создания и должного функционирования административно-правового механизма реализации конституционных положений, из которых вытекает обязанность законодателя соблюдать при регулировании земельных отношений баланс частных и публичных интересов, которые затрагиваются реализацией права частной собственности на землю, на основе конституционного принципа пропорциональности (ч. 3 ст. 55), с тем чтобы обеспечить охрану законом права частной собственности, как того требует ч. 1 ст. 35 Конституции РФ, и исходя из представлений о земле как основе жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории.

Данная конституционная характеристика земли предопределяет конституционное требование рационального и эффективного использования, а также охраны земли как важнейшей части природы, естественной среды обитания человека, природного ресурса, используемого в качестве средства производства в сельском и лесном хозяйстве, основы осуществления хозяйственной и иной деятельности. Это требование адресовано государству, его органам, гражданам, всем участникам общественных отношений, является базовым для законодательного регулирования в данной сфере и обуславливает право федерального законодателя устанавливать особые правила, порядок, условия пользования землей.

Это корреспондирует и действующему земельному законодательству, которое максимально унифицировано путем кодификации¹. Принятие Земельного кодекса РФ (далее — ЗК РФ), регулирующего отношения по использованию и охране земель, — фундамента земельного законодательства — продемонстрировало смену этапов развития земельной реформы в

© Самодаева Лариса Николаевна, 2011

Старший преподаватель кафедры конституционного и административного права (Астраханский государственный технический университет).

России, когда период первых шагов, определивших основы нового земельного правопорядка (многообразие форм собственности, закрепление части земельного фонда в собственности граждан и коммерческих организаций), сменился этапом более широких преобразований.

Современная правовая наука считает признанным тот факт, что земельное законодательство содержит объединенные функциональным единством разноотраслевые нормы, призванные регулировать земельные отношения, т. е. представляет собой комплексную отрасль законодательства. Характеристика комплексности, как правило, базируется на исследовании предмета и метода правового регулирования, исходя из которых земельные отношения (ст. 3 ЗК РФ) разделяют на две группы: частные и публичные.

В первую группу входят: а) отношения, касающиеся земли как объекта собственности и иных вещных прав, где земля выступает как вещь, как объект вещного права; б) отношения, связанные с оборотом земли как объектом частной собственности; в) обязательственные отношения, объектом которых является земля.

В свою очередь группа публичных отношений включает: управление земельными ресурсами; систему государственных органов управления и их полномочия; государственный мониторинг земель, землеустройство, государственный кадастровый учет земельных участков и резервирование земель для государственных и муниципальных нужд; контроль за соблюдением земельного законодательства, охраной и использованием земель (земельный контроль); публичные ограничения прав граждан на землю; механизм административной ответственности за правонарушения в области охраны и использования земель. О публично-правовом характере данной группы отношений решительно высказывается и судебная практика².

Каждая из групп отношений обладает своими признаками, а также имеет установочные цели, каковыми является реализация соответственно частных и публичных интересов. Если частный интерес коренится в основном в отношениях собственности, то публичный интерес как системообразующее явление выступает в качестве концентрированного выражения общественных потребностей и стремлений и, по утверждению Ю.А.Тихомирова, закрепляясь в Конституции, служит правообразующим для всех отраслей публичного права³.

Следует подчеркнуть, что встречающиеся в юридической литературе негативные воззрения на включение административно-правовых отношений в земельное законодательство⁴ и характеристика частных и публичных начал как взаимоисключающих и полярных⁵ вызывает критическое отношение и не находит поддержки ни в научных кругах⁶, ни в употребляемой неоднократно Конституционным Судом универсальной формуле, имеющей значение правового принципа, о балансе частных и публичных интересов⁷.

Разнообразием интересов в сфере земельных отношений продиктовано наличие и двух методов правового регулирования.

Гражданско-правовой метод регулирования земельного законодательства основывается на равенстве сторон правоотношения⁸. Заметим, что если в основание обособления гражданского законодательства в самостоятельную отрасль законодательства положен метод регулирования общественных отношений, то комплексная отрасль законодательства, в частности земельное, сформирована совсем по другому признаку (по видам объектов, по поводу которых возникают общественные отношения, — земля, земельные участки, части земельных участков (ст. 6 ЗК РФ) вне зависимости от методов правового регулирования данных отношений).

Гражданское законодательство придает правам собственности, аренды, постоянного (бессрочного) пользования, пожизненного наследуемого владения земельными участками статус имущественных прав. Это означает не только включение соответствующих общественных отношений в сферу частноправового регулирования, но и признание за правообладателями земельных участков определенной степени гражданско-правового усмотрения в отношении принадлежащих им вещей. Как всякий обладатель субъективного гражданского права, собственник, землевладелец, землепользователь или арендатор земельного участка осознает социальную ценность принадлежащего ему субъективного права, только приступив к его осуществлению. Процесс осуществления права сводится к совершению реальных, конкретных действий; реализации возможностей, заключенных в содержании данного права.

Итак, земельное законодательство, носящее комплексный характер, содержит нормы гражданского права, регулирующие и охраняющие отношения, складывающиеся в области земле-

пользования своим особым методом, с соответствующими бланкетными изъятиями, ограничениями, приспособлениями, которым в актах земельного законодательства придается специальный характер.

При регулировании административно-правовым (императивным) методом возникают публично-правовые отношения, построенные на началах субординации субъектов. Регулирование в этом случае основано на властно-императивных началах, юридическая энергия идет только сверху — от государственных органов. На использовании этого метода построена система государственного управления в сфере земельных отношений; осуществляется контроль за исполнением земельного законодательства, охраной и использованием земель (земельный контроль), за соблюдением установленных законодательством требований при осуществлении государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Другими словами содержание публичных требований к осуществлению имущественных прав на земельные участки предполагает определенные формы правомерного поведения со стороны правообладателей земельных участков, например, воздержание от действий (соблюдение) либо приступление к совершению действий (исполнение) относительно земельного участка. Формулирование в тексте нормативного правового акта соответствующих предписаний осуществляется с использованием таких правовых способов правового регулирования, как запрещение (возложение на лицо обязанности воздерживаться от совершения действий определенного рода) и позитивное обязывание (возложение на лицо обязанности к активному поведению). И в том и в другом случае правообладатель вынужден корректировать свое поведение в соответствии с императивными требованиями законодательства.

К данному типу регулирования также относится и административное принуждение, включающее в себя действия компетентных государственных органов и должностных лиц по привлечению к административной ответственности субъектов административных правонарушений в сфере земельных отношений, и в частности, сами меры административного наказания. Более того, публичный характер обязательных требований к осуществлению имущественных прав на землю предопределяет применение в первую очередь административно-правовых методов принуждения, используемых исполнительными органами государственной власти в управленческой деятельности. Поэтому вызывает недоумение позиция, что административные методы воздействия в целях предотвращения правонарушений в данной сфере нецелесообразны и неэффективны⁹.

Таким образом, земельное законодательство, обладая одним объектом регулирования — землей (земельным участком, его частью), отличается множественностью (разнородностью) отношений по предмету, методу правового воздействия, а фактор комплексности позволяет законодателю привлечь объединенные функциональным единством разноотраслевые нормы, призванные регулировать земельные отношения. Общую же задачу земельного законодательства можно сформулировать как формирование публичных установлений в отношении использования и охраны земли как природного ресурса, ограничений и стеснений публичного характера.

Как вытекает из ч. 1. ст. 2 ЗК РФ, непосредственно сам ЗК РФ, федеральные законы, принятые в соответствии с ними законы субъектов Федерации и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы земельного права, образуют систему земельного законодательства и создают основу реализации вышеуказанных конституционных положений и административно-правовой охраны.

Здесь необходимо сделать некоторые содержательные уточнения, т. к. законодательство оперирует не только термином «охрана», но и термином «защита», имеющими различное толкование.

Конституция РФ, закрепляя достаточное количество норм, содержащих категории защита и охрана, в то же время не раскрывает ни сущность, ни юридическую природу указанных терминов. Тем не менее, она поддерживает идею о единстве конституционных целей и защищаемых ценностей, которые предопределяются конституционной обязанностью государства, всех органов публичной власти защищать нарушенные права и охранять публичные интересы.

Федеральное законодательство также не проводит четкого разграничения между указанными категориями, употребляя их в зависимости от контекста, в результате чего содержание этих терминов во многих случаях совпадает, не дефинирует защиту и охрану, придавая тем самым терминам опосредованный смысл, заложенный в дополнительных уточнениях.

Итак, охрана определяется через ряд не менее сложных, производных понятий: государственная охрана¹⁰; охрана здоровья граждан¹¹; охрана атмосферного воздуха¹²; охрана окружающей среды¹³; режим особой охраны территорий государственных природных заповедников¹⁴; понятие и задачи ведомственной охраны¹⁵; охрана психиатрического стационара¹⁶; принципы охраны Байкальской природной территории¹⁷. В свою очередь защита определяется через основные понятия, ориентиры правового регулирования и права граждан в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций¹⁸; принципы защиты и права юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля¹⁹; организационные и правовые основы защиты конкуренции, сферу применения и основные понятия закона²⁰; государственную защиту потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства²¹; формы защиты прав потребителей²²; защиту прав и законных интересов инвесторов федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг²³; меры государственной защиты судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов²⁴; защиту информации²⁵.

Из анализа конкретных норм указанных законов прослеживается, что термин «защита» является составляющим элементом термина «охрана» и, как правило, обретает юридическую силу с момента принятия определенных действий (деятельности) субъектами отношений, т. е. обладает подвижным, волевым характером, а по своей правовой природе носит вторичный характер и в этом смысле произведен от организующего и регулирующего воздействия на общественные отношения категории «охрана», в т. ч. в сфере земельных отношений.

Потребность в административно-правовой охране земельных прав граждан закономерно вытекает из специфики правового регулирования земельных отношений, суть которой заключается в том, что, с одной стороны, земля как объект правового регулирования — это часть природы, объективная реальность, представляющая собой природный объект и природный ресурс, а с другой стороны, земля, точнее говоря, земельный участок, с позиций права, — объект недвижимости, права собственности, иных имущественных прав.

Земля в качестве природного объекта подлежит административно-правовой охране, являясь составной частью природы. Как природный ресурс она выполняет две важнейшие функции: выступает как средство производства в сельском и лесном хозяйстве и является пространственным территориальным базисом — местом размещения зданий, строений и сооружений.

В то же время право рассматривает земельный участок как недвижимость, объект права собственности и иных имущественных прав. Недвижимое имущество и его составные элементы служат формой выражения в праве юридически значимых признаков земли и связанных с ней природных, а также искусственно созданных объектов, с помощью которых осуществляется правовое регулирование определенной сферы земельных отношений и отношений по поводу иных объектов. Отсюда понятен один из основных принципов земельного законодательства (ст. 1 ЗК РФ) — принцип приоритета охраны земли по отношению к ее использованию в качестве недвижимого имущества, который логически следует из вышесказанного и имеет целевую установку — обеспечение эффективного использования земель и их охраны.

Анализ научной литературы позволяет сделать вывод о том, что административно-правовую охрану земельного законодательства в целом можно рассматривать как относительно самостоятельный институт административного права, состоящий из совокупности правовых норм, регулирующих земельные отношения (организационные, складывающиеся по вертикали на началах власти, подчинения и имущественные, формирующиеся на началах равенства их участников). Административно-правовые способы охраны имущества от противоправных посягательств имеют многоаспектный характер.

Конституция РФ и действующее административное, земельное законодательство закрепляют целый ряд положений, посвященных юридическим процедурам, формам и методам административно-правовой охраны земельных прав граждан и их объединений, система которых в развернутом виде состоит из юридических норм (положений) следующих разновидностей: 1) положения (нормы) об источнике; 2) положения о необходимости административно-правовой охраны как обязанности государства, органов государственного управления признавать, соблюдать и защищать эти права; 3) положения о характере административно-правовой охраны; 4) положения о целях и направлениях административно-правовой охраны; 5) поло-

жения о структуре административно-правовой охраны (например, установление федерального законодательства и законодательства субъектов РФ); б) положения о системе органов, осуществляющих административно-правовую охрану; 7) положения о путях, формах и методах осуществления административно-правовой охраны (комплексность, гарантирование, обжалование, административная ответственность, ограничение, обязывание, запрещение).

Административно-правовая охрана земельного законодательства является одним из методов государственного воздействия, что обусловлено представлением ее как особой системы мер административно-правового характера, осуществляемых органами исполнительной власти по охране земельных прав.

Таким образом, под административно-правовой охраной земельного законодательства следует понимать деятельность уполномоченных субъектов: во-первых, направленную на создание оптимальных условий и выработку необходимых средств, гарантирующих гражданам и их объединениям беспрепятственное осуществление земельных прав, но в пределах, установленных законом; во-вторых, по рассмотрению в административном порядке жалоб на действия (бездействия) и решения органов исполнительной власти и местного самоуправления, их должностных лиц, нарушающих земельные права; в-третьих, по привлечению физических и юридических лиц к административной ответственности за нарушение земельного законодательства.

¹ См.: Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (в ред. от 5 апреля 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147; 2011. № 15, ст. 2029.

² См.: Постановления Конституционного Суда РФ: от 30 января 2009 г. № 1-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 7, ст. 889; от 23 апреля 2004 г. № 8-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 18, ст. 1833; от 7 июня 2000 г. № 10-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 25, ст. 2728.

³ См.: Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал российского права. 2001. № 5. С. 4.

⁴ См., например: Осокин Н.Н. Пути развития земельного законодательства Российской Федерации (материалы Круглого стола) // Государство и право. 1999. № 1. С. 52–53.

⁵ См.: Асланян Н.П. Основные начала российского частного права. Иркутск, 2001. С. 198.

⁶ См.: Административное право: учебник / под ред. Л.Л. Попова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 194; Боголюбов С.А. Земельное законодательство и Концепция развития гражданского законодательства // Журнал российского права. 2010. № 1. С. 38–47; Бринчук М.М. Соотношение экологического права с другими отраслями: проблемы теории и практики // Экологическое право. 2009. № 5/6. С. 8–19.

⁷ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 3, ст. 335. Аналогичная позиция выражена в Решении Европейского Суда по правам человека от 21 февраля 1986 г. «По делу Джеймс и другие (James and Others) против Соединенного Королевства» // Европейский Суд по правам человека: избранные решения. Сер. А. № 98-А. С. 50.

⁸ См.: Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе / под общ. ред. В.В. Витрянского, О.М. Козырь, А.А. Маковской. М., 2004; Проект Концепции развития законодательства о вещном праве // Бюллетень нотариальной практики. 2009. № 3. С. 33–40.

⁹ См.: Дахненко С.С. Возмещение вреда, причиненного экологическими правонарушениями (гражданско-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 17.

¹⁰ См. ст. 1 Федерального закона от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране» (в ред. от 28 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 22, ст. 2594; 2011. № 1, ст. 16.

¹¹ См. ч. 1 ст. 1 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1 (в ред. от 28 сентября 2010 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33, ст. 1318; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 40, ст. 4969.

¹² См. абз. 15 ст. 1 Федерального закона от 4 мая 1999 г. № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 18, ст. 2222; 2009. № 52, ч. 1, ст. 6450.

¹³ См. абз. 10 ст. 1 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (в ред. от 29 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 2, ст. 133; 2011. № 1, ст. 54.

¹⁴ См. п. 2 ст. 9 Федерального закона от 14 марта 1995 г. № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 12, ст. 1024; 2009. № 52, ч. 1, ст. 6455.

¹⁵ См. абз. 2 ст. 1 и ст. 2 Федерального закона от 14 апреля 1999 г. № 77-ФЗ «О ведомственной охране» (в ред. от 22 ноября 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 16, ст. 1935; 2010. № 48, ст. 6246.

¹⁶ См. п. 4 ст. 2 Федерального закона от 7 мая 2009 г. № 92-ФЗ «Об обеспечении охраны психиатрических больниц (стационаров) специализированного типа с интенсивным наблюдением» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 19, ст. 2282.

¹⁷ См. ст. 5 Федерального закона от 1 мая 1999 г. № 94-ФЗ «Об охране озера Байкал» (в ред. от 30 декабря 2008 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 18, ст. 2220; 2009. № 1, ст. 17.

¹⁸ См. ст. 1, 3, 18, 19 Федерального закона от 21 декабря 1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» (в ред. от 29 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 35, ст. 3648; 2011. № 1, ст. 54.

¹⁹ См. ст. 3, 21–23 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в ред. от 21 апреля 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 52, ч. 1, ст. 6249; 2011. № 17, ст. 2310.

²⁰ См. ст. 1, 3 и 4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 1 марта 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3434; 2011. № 10, ст. 1281.

²¹ См. ст. 1, ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 6 Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» (в ред. от 28 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 34, ст. 3534; 2011. № 1, ст. 16.

²² См. п. 1 ст. 1, ст.ст. 17, 40, 42.1, 44, 46 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 23 ноября 2009 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 15, ст. 766; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 140; 2009. № 48, ст. 5711.

²³ См. ст. 7, 8, 14 Федерального закона от 5 марта 1999 г. № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» (в ред. от 4 октября 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 10, ст. 1163; 2010. № 41, ч. 2, ст. 5193.

²⁴ См. ст. 1, 3, 5 Федерального закона от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» (в ред. от 7 февраля 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 17, ст. 1455; 2011. № 7, ст. 901.

²⁵ См. ст. 6, 9, 16 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (в ред. от 6 апреля 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3448; 2011. № 15, ст. 2038.

Ю.А. Алисова

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПОДДЕРЖКИ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ КООПЕРАТИВОВ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Бурно развивавшиеся с начала 90-х гг. прошлого века рыночные отношения на селе коренным образом изменили организационно-правовые формы сельскохозяйственного производства, условия их существования. Разрушилась государственная монополия на землю; аграрная экономика стала многоукладной; был преодолен возникший в 90-е гг. стереотип о полном невмешательстве государства в решение проблем аграрного сектора экономики.

Объективная необходимость государственной поддержки современных кооперативных формирований обусловлена, прежде всего, пониманием особой роли данной организационно-правовой формы хозяйствования и труда. При этом необходимо отметить, что капитал, вложенный в создание и развитие кооператива, нацелен на обслуживание его членов. Перенесение центра тяжести с интереса капитала на интересы сельхозпроизводителей, объединившихся в кооператив, является самым важным в понимании сущности данного образования.

Исходя из понимания государства как способа организации общества и как совокупности органов, принимающих политические, правовые, экономические и т. п. решения, государственное регулирование и поддержка сельскохозяйственных кооперативов предполагают использование государственных функций для проведения активной правовой и экономической политики, которая, не ущемляя интересы всех субъектов аграрного производства, способствовала бы установлению равноправных отношений между ними, защите мелкого и среднего товаропроизводителя от поглощения крупным монополизированным капиталом. Сегодня поддержку малого и среднего бизнеса Правительство РФ рассматривает как несомненный приоритет, как важнейшую экономическую и социальную задачу. Не случайно Председатель Правительства РФ В.В. Путин на V съезде Общероссийской общественной организации «Российское аграрное движение» подчеркнул, что в России национальная аграрная политика — это всегда больше, чем просто чистая экономика¹.

Говоря о государственном регулировании и поддержке аграрного сектора, уместно сказать, что вмешательство органов государственной власти и органов местного самоуправления в хозяйственную, организационно-управленческую, финансовую и иные виды деятель-

© Алисова Юлия Александровна, 2011

Аспирант кафедры земельного и экологического права (Саратовская государственная юридическая академия).

ности кооперативов недопустимо, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РФ. Кооперативные организации как юридические лица самостоятельны в своих действиях. Однако это не означает, что им предоставлена абсолютная свобода. Во-первых, кооперативы обязаны действовать в рамках существующих законов, регламентирующих их деятельность. Во-вторых, в распоряжении государства находится разнообразный арсенал правовых, административных, экономических, информационно-консультационных средств, призванных не только обеспечить благоприятные условия для функционирования сельскохозяйственных кооперативов, но и стать мощным стимулом для их динамичного развития.

В условиях развития рыночных отношений к правовым методам регулирования, на наш взгляд, относятся: законотворческая деятельность, направленная на разработку федеральных актов, уточняющих и дополняющих предписания базовых законов; подготовка единого закона по кооперации; принятие новых нормативно-правовых актов, определяющих в русле базовых законов с учетом современных реалий тенденции и основные направления развития кооперативного движения; введение в действие на региональном уровне законов и программ по развитию и поддержке кооперативных организаций; оказание Министерством сельского хозяйства РФ, его региональными отделениями правовой помощи в виде разработки примерных уставов для кооперативов различной направленности, обобщение опыта их работы.

К административным рычагам воздействия на деятельность сельскохозяйственных кооперативов можно отнести функции контроля соответствующих служб, которые, проводя проверки, имеют право запрещать те или иные виды деятельности, например, при нарушении экологического законодательства. Новый подход к построению взаимоотношений государства и малых форм хозяйствования открыл Указ Президента РФ от 15 мая 2008 г. № 797 «О неотложных мерах по ликвидации административных ограничений при осуществлении предпринимательской деятельности»², резко ограничивший контрольные функции государства в отношении малого и среднего бизнеса, в т. ч. и в отношении кооперативов различных видов. В частности, данный нормативный акт резко сокращал количество проводимых плановых и внеплановых мероприятий по контролю в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства каждым органом государственного контроля. Кроме того, он предусматривал преимущественно уведомительный порядок начала предпринимательской деятельности, сокращение количества разрешительных документов, необходимых для ее осуществления, и т. д.

К экономическим средствам воздействия государства на интересы товаропроизводителей относится довольно широкий перечень мер. Это, прежде всего, главный инструмент — бюджет (ссуды, компенсации, дотации, лизинг, финансирование некоторых мероприятий и т. д.); налоги (льготные, дифференцированные); цены (целевые, залоговые, гарантированные); кредит (льготный, товарный, поддержка процента по ссудам коммерческих банков); интервенция сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия (закупочные, товарные); страхование (частичная уплата страховых взносов); таможенные пошлины при экспорте и импорте сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия.

К информационному обеспечению деятельности сельскохозяйственных кооперативов в широком плане можно отнести консультационно-методическую помощь государства в создании предприятия и организации его успешной деятельности.

В основе государственного регулирования аграрным сектором экономики заложены следующие принципы: разграничение предметов ведения и полномочий в области сельского хозяйства между Российской Федерацией и ее субъектами; укрепление связи федеральных органов исполнительной власти с органами исполнительной власти субъектов РФ; усиление роли органов местного самоуправления и их взаимодействия с органами государственного регулирования агропромышленным комплексом; организация эффективной деятельности государственных контрольно-инспекционных служб.

В соответствии с Положением о Министерстве сельского хозяйства РФ (Минсельхоз), утвержденным постановлением Правительства РФ от 12 июня 2008 г. № 450 (в ред. от 17 марта 2011 г.)³ Минсельхоз является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере агропромышленного комплекса во взаимодействии с другими федеральными

ми органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, общественными объединениями и иными организациями.

В регионах РФ государственную политику и регулирование деятельности аграрного сектора осуществляют уполномоченные органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления.

Федеральный закон от 14 июля 1997 г. № 100-ФЗ «О государственном регулировании агропромышленного производства»⁴ впервые в обобщенном виде сформулировал правовые основы экономического воздействия государства на сельскохозяйственную отрасль, обозначил основные направления, по которым должно осуществляться государственное регулирование. В силу того, что с 1 января 2005 г. Закон утратил силу⁵, многие нормативно-правовые предписания, содержащиеся в нем, остались, к сожалению, невыполненными.

Вопросы государственной политики по поддержке кооперативного движения поднимались также в Федеральном законе от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»⁶, обозначившем широкий круг обязанностей государства по отношению к данной организационно-правовой форме хозяйствования труда. Однако они носили необязательный характер, что снижало позитивную силу данного нормативного акта.

Положительную динамику в отношениях государства и малых форм хозяйствования на селе был призван обеспечить Федеральный закон от 9 июля 2002 г. № 83-ФЗ «О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей»⁷. Однако приходится констатировать, что реализация и этого нормативного акта проходила бессистемно. Только спустя несколько лет был принят Федеральный закон от 13 мая 2008 г. № 67-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей”»⁸, в котором уточнялся порядок оказания органами власти финансовой помощи сельским товаропроизводителям в виде заключения соглашений о реструктуризации долгов, списания сумм пеней, штрафов и т. д.

Следующим шагом формирования правовой политики государства по отношению к агропромышленному производству, в т. ч. и к сельскохозяйственным кооперативам, стали Государственная программа развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2008–2012 годы⁹, специализированные целевые программы, реализуемые в рамках Государственной программы: «Развитие крестьянских (фермерских) хозяйств и других малых форм хозяйствования в АПК на 2009–2011 годы» и «Развитие пилотных семейных молочных животноводческих ферм на базе крестьянских (фермерских) хозяйств на 2009–2011 годы», а также федеральная целевая программа «Социальное развитие села до 2010 года»¹⁰, действие которой продлено до 2013 г. с восстановлением финансирования.

Необходимо признать, что, начиная с реализации Приоритетного национального проекта по сельскому хозяйству в течение 2006–2007 гг. и Государственной программы развития сельского хозяйства, государство коренным образом пересмотрело свое отношение к проблемам аграрного сектора, перейдя от широкообещательных заявлений о поддержке сельского хозяйства, которые, как правило, не подкреплялись практическими действиями, к конкретной и целенаправленной работе. Так, в течение 2008–2009 гг. Правительство РФ начало активно формировать необходимую нормативно-правовую базу, определяющую основные приоритеты государственного регулирования и поддержки сельскохозяйственной отрасли: были приняты 10 постановлений; подготовлены 25 законопроектов¹¹. В 2010 г. была разработана Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации¹², утверждена Концепция устойчивого развития сельских территорий Российской Федерации на период до 2020 г.¹³

Примеры из практики Саратовской области наглядно демонстрируют, как реализуется Государственная программа развития сельского хозяйства в регионах России. Только в 2010 г. на господдержку всех типов хозяйств регионального агропромышленного комплекса из бюджетов всех уровней было направлено 4,6 млрд руб.¹⁴

Серьезным испытанием для сельских предприятий различных форм хозяйствования явились макроэкономические и природно-климатические риски, обернувшиеся глобальным экономическим кризисом и небывалой засухой 2009–2010 гг. Правительство РФ, оказывая государственную поддержку сельским товаропроизводителям в пострадавших от засухи реги-

онах, реализовало целый комплекс мероприятий, предусмотренных постановлением Правительства РФ от 29 октября 2009 г. № 857 «О внесении изменения в пункт 3 Правил распределения и предоставления в 2009 году субсидий из федерального бюджета бюджетам субъектов Российской Федерации на возмещение части затрат на уплату процентов по кредитам, полученным в российских кредитных организациях, и займам, полученным в сельскохозяйственных кредитных потребительских кооперативах»¹⁵, утверждающем возмещение части затрат на уплату процентов по кредитам, полученным сельхозпроизводителями в пострадавших от засухи субъектах РФ, а также распоряжение Правительства РФ от 1 декабря 2009 г. № 1836-р¹⁶ об оказании субъектам РФ дополнительной финансовой помощи из федерального бюджета в виде дотации на поддержку мер по обеспечению сбалансированности бюджетов субъектов РФ на 2009 г. в размере 11,3 млрд руб.

В рамках Программы антикризисных мер Правительства РФ на 2009 г.¹⁷ в связи с глобальным экономическим кризисом Минсельхозу России было выделено из федерального бюджета на выполнение мероприятий Государственной программы 165,1 млрд руб., в т. ч. в рамках антикризисного плана дополнительно направлено 62,0 млрд руб.

Как исполняется программа антикризисных мер в регионах России, можно проиллюстрировать опять на примере Саратовской области. Достаточно сказать, что в 2010 г. государственная поддержка сельхозпроизводителей всех категорий хозяйств на развитие молочного производства составила 735 млн руб. Кроме того, на строительство, реконструкцию и модернизацию животноводческих помещений аграриям области было выделено 277,6 млн руб.¹⁸

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что политика государства по регулированию деятельности сельскохозяйственной отрасли, в т. ч. и сельскохозяйственных кооперативов, благодаря усилиям органов власти как на федеральном, так и региональном и муниципальном уровнях, в последние годы преодолевает тенденцию декларативности и непоследовательности. Уходит в прошлое практика, когда большинство решений на законодательном уровне принимались без учета последствий их реализации в будущем. В качестве подтверждения нашего вывода можно привести высказывание В.В. Путина на XXII съезде Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России (АККОР) о том, что лет 10–15 назад, в 1990-е гг., было принято много решений, которые казались тогда оптимальными, рыночными, современными. Они поставили нас в такое сложное положение, из которого никак теперь не выбраться¹⁹.

Причина столь нежелательного явления, на наш взгляд, кроется в отсутствии политической воли отдельных чиновников и недостаточной выработке правовых механизмов применения сегодняшнего законодательства о сельском хозяйстве и иного смежного с ним законодательства. Последствия такого подхода не преодолены до сих пор. Ввиду этого о коренном переломе в застойных явлениях сельскохозяйственной кооперации говорить не приходится. Не случайно на XXII съезде АККОР представитель Татарстана, говоря об опыте работы сельскохозяйственных потребительских кооперативов в республике, подчеркнул необходимость нового подхода к их развитию: «Нам бы хотелось, чтобы государство участвовало в развитии этих кооперативов не только через кредиты ... но на основе государственно-частного партнерства»²⁰. Позитивный заряд данного высказывания трудно переоценить. Представители кооперативного движения предлагают государству новый уровень взаимодействия между государством и кооперативным движением с включением резервов федерального бюджета.

Для совершенствования государственной политики органов власти различных уровней по регулированию деятельности кооперативных организаций и их динамичного развития в рамках правового поля необходимо, по нашему мнению, выполнить следующие мероприятия:

1. Продолжить работу по совершенствованию и применению законодательной базы о развитии кооперативов как малой формы хозяйствования на селе. В этих целях было бы целесообразно предпринять следующее:

внести поправки в Гражданский кодекс РФ, более полно отражающие специфику кооперативной организационно-правовой формы хозяйственной деятельности особого рода, не подпадающей под признаки акционерных обществ и хозяйственных товариществ, и в связи с этим осуществить переход от двухчленной классификации юридических лиц к их трехчленной классификации: коммерческие, некоммерческие и кооперативные организации;

вместо утратившего силу Закона «О кооперации в СССР» принять единый базовый закон «О кооперации в Российской Федерации», трактующий общие черты правового статуса всех разновидностей кооперации и особенности ее отдельных видов, в т. ч. сельскохозяйственной;

подготовить новую редакцию Закона «О сельскохозяйственной кооперации», которая бы более полно представила дифференцированное регулирование деятельности сельскохозяйственных производственных и потребительских кооперативов;

внести изменения в Налоговый кодекс РФ, которые дали бы ответ на вопрос, является реальной продажей или операцией для реализации передача продукции от членов кооператива кооперативным структурам. Мы разделяем точку зрения, согласно которой сельскохозяйственный товаропроизводитель, передавая кооперативным организациям свой продукт на реализацию, не теряет права собственности на него и потому доход от этой реализации не может облагаться налогом дважды. Отсутствие в российском законодательстве четких норм по налогообложению прибыли кооператива делает кооперативную деятельность невыгодной и разорительной для сельского товаропроизводителя;

рассматривая крестьянские (фермерские) хозяйства и личные подсобные подворья, другие малые формы хозяйствования как потенциальных кооператоров, на наш взгляд, целесообразно принять меры по укреплению их правового статуса и оптимизации регулирования их хозяйственной деятельности. В этих целях необходимо внести изменения в федеральные законы: от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»²¹, от 7 июля 2003 г. № 112-ФЗ «О личном подсобном хозяйстве»²² в части уточнения статуса и разграничения данных хозяйств и их государственной поддержки; от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»²³ в целях упорядочения их землепользования, хозяйственной деятельности и государственной поддержки. Положительная динамика в этом направлении уже наблюдается. Так, в 2010 г. был принят Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 435-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования оборота земель сельскохозяйственного назначения»²⁴, внесший существенные изменения в Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»²⁵. В основном изменения касались защиты прав мелких землевладельцев.

2. Говоря об экономическом воздействии государства на интересы мелких и средних товаропроизводителей, необходимо речь вести как о выделении ресурсов, так и о совершенствовании организационно-институционального механизма их распределения. Первоочередные задачи этого направления, по нашему мнению, сводятся к следующему:

обеспечить финансовую поддержку, прежде всего, тем кооперативам, которые, помимо удовлетворения материальных, духовных и иных потребностей своих членов, преследует социально значимые цели, в частности борьбу с безработицей, содействие занятости, помощь малоимущим слоям населения;

государству оказать необходимую финансовую помощь кооперативным организациям, особенно на стартовом этапе их развития. В этих целях в регионах следует создать специальные фонды поддержки кооперативов, уставы которых должны содержать четкие юридические нормы предоставления сельскохозяйственным кооперативам льготных кредитов для начала их деятельности и порядок возвращения выданных кредитов;

обеспечить поддержку деятельности сельских организаций всех форм собственности на уровне приблизительно 10–12 % от расходной части бюджета страны. Российское сельское хозяйство к 2008 г. получало доходов меньше на 1 % от расходной части бюджета²⁶. Аналогичная ситуация складывается и сейчас. И это несмотря на огромные по российским меркам финансовые вливания в сельскохозяйственную отрасль. Отвечая на вопрос депутата Государственной Думы РФ А.В. Четверикова во время отчета о работе Правительства за 2010 г., Председатель Правительства В.В. Путин подтвердил, что дотации и на гектар, и по отдельным отраслям сельхозпроизводства у наших европейских партнеров очень большие, просто не сопоставимые с российской поддержкой АПК²⁷. Не секрет, что отечественные сельхозпроизводители очень нуждаются в увеличении объемов государственной поддержки. «А принцип здесь простой, — сказала на XXII съезде Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России фермер из Смоленской области А.Е. Гавричен-

кова, — на каждый рубль, вложенный крестьянами, дайте нам один государственный рубль! Всего лишь! И все заработает»²⁸;

активизировать работу по включению экономических рычагов поддержки кооперативов, начиная от предоставления на льготных условиях кредитов, дотаций и т. д. и кончая налоговыми и таможенными послаблениями;

обеспечить более свободный доступ кооперативов к кредитам, для этого необходимо ускорить принятие закона о сельскохозяйственных кредитных кооперативах, придав им статус организаций мелкого кредита для обеспечения нужд мелкого и среднего бизнеса на селе, оказывать содействие кооперативным организациям в виде выделения льготных кредитов в развитии производственной инфраструктуры (базы хранения, материально-техническое снабжение, транспорт, связь, станция защиты растений и т. д.);

усилить поддержку кооперативных союзов сельскохозяйственных кооперативов, крестьянских (фермерских) и личных подсобных хозяйств с целью обеспечения им более широкого доступа на рынки и торговые сети.

3. Информационное, консультационное и методическое обеспечение деятельности кооперативов связано, прежде всего, с организацией доступа кооперативов к образовательным, консультационным услугам и информации. В связи с этим необходимо осуществить следующие мероприятия:

начать работу по возобновлению кооперативного образования. Речь, по словам Е.В. Аверьяновой, должна идти о настоятельной необходимости закладывать кооперативную идеологию, кооперативное мышление в гражданское общество, начиная со школы, а затем и в университетах²⁹;

Минсельхозу России разработать и издать массовыми тиражами документацию рекомендательного характера, в т. ч. примерные уставы сельскохозяйственных кооперативов различных видов, рекомендации по ведению бухгалтерского учета и отчетности в кооперативах, взиманию налогов, примерные формы договоров между сельскохозяйственными кооперативами различных видов и их членами и т. д.

Обобщая высказанные предложения, часть из которых уже много лет является предметом дискуссий, можно прийти к следующему заключению. Государственная политика регулирования и поддержки сельскохозяйственной отрасли в целом и сельскохозяйственных кооперативов в т. ч. с учетом сделанного в последние годы и недавних инициатив Правительства РФ по совершенствованию законодательной базы деятельности малых форм хозяйствования на селе, оптимизации их финансовой поддержки будет направлена на снятие всех барьеров на пути развития кооперативного сектора.

¹ См.: Путин В.В. Выступление на V съезде Общероссийской общественной организации «Российское аграрное движение» 23 июня 2011 г. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 26.06.2011).

² См.: Российская газета (федеральный выпуск). 2008. 17 мая.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 25, ст. 2983; 2011. № 12, ст. 1652.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 29, ст. 3501.

⁵ Федеральный закон от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов “О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” и “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации”» // Российская газета (спецвыпуск). 2004. 31 авг.

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 5, ст. 4870.

⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 28, ст. 2787; 2004. № 27, ст. 2111; № 49, ст. 4840; 2005. № 30, ч. 1, ст. 3118, № 30, ч. 2, ст. 3125, 3128.

⁸ См.: Российская газета (федеральный выпуск). 2008. 16 мая.

⁹ См.: Постановление Правительства РФ от 14 июля 2007 г. № 446 «Государственная программа развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2008–2012 годы» (в ред. от 21 апреля 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 31, ст. 4080.

¹⁰ См.: Постановление Правительства РФ от 3 декабря 2002 г. № 858 «О Федеральной целевой программе “Социальное развитие села до 2010 года”» (с изм. и доп. от 29 апреля 2005 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 49, ст. 4887; 2005. № 19, ст. 1813.

¹¹ См.: Национальный доклад «О ходе и результатах реализации Государственной программы развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2008–2012 годы в 2009 году». URL: <http://www.mcsx.ru/> (дата обращения: 20.04.2011).

- ¹² См.: Указ Президента РФ от 30 января 2010 г. № 120 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации» // Российская газета (федеральный выпуск. 2010. 3 февр.
- ¹³ См.: Распоряжение Правительства РФ от 30 ноября 2010 г. № 2136-р «Об утверждении концепции устойчивого развития сельских территорий Российской Федерации на период до 2020 года» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 50, ст. 6748.
- ¹⁴ См.: *Кравцов А.* Рекомендованная цена // Прямые инвестиции. 2011. № 4. С. 44–48.
- ¹⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 45, ст. 5341.
- ¹⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 49, ч. 2, ст. 6021.
- ¹⁷ См.: Программа антикризисных мер Правительства Российской Федерации на 2009 год // Российская газета (федеральный выпуск). 2009. 29 марта.
- ¹⁸ См.: *Кравцов А.* Указ. соч. С. 44–48.
- ¹⁹ См.: *Путин В.В.* Выступление на XXII съезде Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России 2 марта 2011 г. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 05.03.2011).
- ²⁰ Материалы XXII съезда Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России 2 марта 2011. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 05.03.2011).
- ²¹ См.: Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2003. № 24, ст. 2249.
- ²² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 28, ст. 2881.
- ²³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 16, ст. 1801; 2000. № 48, ст. 4632; 2002. № 12, ст. 1093; 2003. № 50, ст. 4855; 2004. № 35, ст. 3607; № 45, ст. 4377; 2005. № 30, ч. 1, ст. 3117.
- ²⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 1, ст. 47.
- ²⁵ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3018; 2003. № 18, ст. 2882; 2004. № 27, ст. 2711; 2004. № 52, ч. 1, ст. 5276; 2005. № 10, ст. 758; № 30, ч. 2, ст. 3098.
- ²⁶ См.: *Стародубцев В.* Нас обескоровили // Аргументы и факты. 2008. 17–23 сент.
- ²⁷ *Путин В.В.* Отчет о работе Правительства РФ за 2010 год перед депутатами Государственной Думы 20 апреля 2011 г. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 25.04.2011).
- ²⁸ *Гавриченко А.Е.* Материалы XXII съезда Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 05.03.2011).
- ²⁹ См.: *Аверьянова Е.В.* Материалы XXII съезда Ассоциации крестьянских (фермерских) хозяйств и кооперативных организаций России. URL: <http://premier.gov.ru> (дата обращения: 05.03.2011).

ИНФОРМАЦИЯ

В ДИССЕРТАЦИОННЫХ СОВЕТАХ

В октябре-ноябре 2011 г. в ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия» защищены диссертации:

на соискание ученой степени доктора юридических наук

17 октября 2011 г. — Аникиным Сергеем Борисовичем на тему «Административно-правовое регулирование предметов совместного ведения и полномочий Российской Федерации и субъектов России».

Специальность 12.00.14 — административное право; финансовое право; информационное право.

Научный консультант — доктор юридических наук, профессор В.М. Манохин.

на соискание ученой степени кандидата юридических наук

3 октября 2011 г. — Петроградской Альбиной Александровной на тему «Правовое регулирование межмуниципального сотрудничества в Российской Федерации».

Специальность 12.00.02 — конституционное право, муниципальное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, доцент Э.Г. Липатов.

3 октября 2011 г. — Романовым Максимом Леонидовичем на тему «Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник административного права».

Специальность 12.00.14 — административное право; финансовое право; информационное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, доцент И.В. Максимов.

24 октября 2011 г. — Осиповой Мариной Викторовной на тему «Иерархия юридических ценностей в правовой системе Российской Федерации».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — кандидат юридических наук, доцент В.Л. Кулапов.

31 октября 2011 г. — Якименко Василием Васильевичем на тему «Регулирование частных имущественных отношений в России в период 1917–1929 гг. (историко-правовой аспект)».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор А.А. Павлушина.

31 октября 2011 г. — Копыловым Олегом Борисовичем на тему «Правовые идеи Баршева Сергея Ивановича и Баршева Якова Ивановича».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор О.Ю. Рыбаков.

14 ноября 2011 г. — Николаевой Екатериной Сергеевной на тему «Доход, обусловленный сделками с движимым имуществом, как объект налогообложения (финансово-правовые аспекты)».

Специальность 12.00.14 — административное право; финансовое право; информационное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор Е.В. Покачалова.

14 ноября 2011 г. — Литвиновой Юлией Михайловной на тему «Финансовый контроль в области таможенного дела: проблемы правового регулирования и правоприменения».

Специальность 12.00.14 — административное право; финансовое право; информационное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор О.Ю. Бакаева.

14 ноября 2011 г. — Репьевым Артемом Григорьевичем на тему «Иммунитет как категория российского права».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор А.С. Мордовец.

21 ноября 2011 г. — Вакуленко Галиной Александровной на тему «Представительная демократия как фактор развития гражданского общества (вопросы теории и практики)».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор И.Н. Сенякин.

21 ноября 2011 г. — Исайчевой Еленой Александровной на тему «Недобросовестная конкуренция как общеправовое явление: историко-правовой аспект».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор А.А. Павлушина.

21 ноября 2011 г. — Вороновым Георгием Романовичем на тему «Правовое учение Л.С. Явича: актуальность и преемственность».

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — кандидат юридических наук, доцент А.П. Коробова.

28 ноября 2011 г. — Михайленко Валерием Николаевичем на тему «Становление и приоритеты развития кадровой политики и государственной службы в Кыргызской Республике» (*доп. заключение по кандидатской диссертации*).

Специальность 12.00.02 — конституционное право, муниципальное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор В.Н. Уваров.

28 ноября 2011 г. — Салфетниковым Михаилом Анатольевичем на тему «Административно-правовой статус государственных корпораций» (*доп. заключение по кандидатской диссертации*).

Специальность 12.00.14 — административное право; финансовое право; информационное право.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор А.Н. Позднышов.

28 ноября 2011 г. — Котковцом Сергеем Петровичем на тему «Правовая система России в контексте тенденций глобализации» (*доп. заключение по кандидатской диссертации*).

Специальность 12.00.01 — теория и история права и государства.

Научный руководитель — доктор юридических наук, профессор С.А. Маркова-Мурашова.

АННОТАЦИИ (SUMMARY)

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (THEORY OF STATE AND LAW)

Петров Дмитрий Евгеньевич

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: dpetrov.saratov@mail.ru

МЕСТО И РОЛЬ ОБЩИХ НОРМАТИВНЫХ ПРЕДПИСАНИЙ В ПРОЦЕССЕ ИНТЕГРАЦИИ ПРАВА

В статье внимание читателя привлекается к такой малоисследованной в отечественном правоведении проблеме, как интеграция в праве. В качестве одного из важнейших результатов интеграции и унификации правовой материи рассматриваются нормативные обобщения. Выделяются наиболее существенные признаки общих нормативных правовых предписаний. Раскрывается значение нормативных обобщений для установления и развития системных качеств права, обеспечения его единства.

Ключевые слова: интеграция права, понятие и характерные черты общие нормативные правовые предписания, унификация законодательства.

Petrov D.E.

Candidate of Law, Associate Professor of the Department of State and Law (Saratov State Law Academy); e-mail: dpetrov.saratov@mail.ru

POSITION AND ROLE OF GENERAL REGULATIONS IN LAW INTEGRATION PROCESS

The article is devoted to such a poorly studied in domestic jurisprudence problem as law integration. Generalization of regulations is considered as one of the most important results of integration and unification of law. Essential features of general legal regulations are marked out. The regulation generalization importance for establishing and developing of systematic law features is discussed.

Key words: law integration, notion and features, general legal regulations, unification of legislation.

Туманов Сергей Николаевич

Кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия)

ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКИЙ И СИСТЕМО-СТРУКТУРНЫЙ ПОДХОДЫ К ФОРМИРОВАНИЮ КАТЕГОРИИ «ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА»

В статье сопоставляются два основополагающих метода исследования функций государства — формально-логический и системно-структурный. Рассматриваются основные логические стадии формирования и развития категории «функции государства». Отмечаются пределы формально-логического развития указанного понятия; обозначаются перспективы системного рассмотрения функций государства.

Ключевые слова: функция государства, формально-логический подход, системно-структурный метод, система функций государства, структурный состав функции государства.

Tumanov S.N.

Candidate of historical sciences, associate professor of the history of the State and Law Department (Saratov State Law Academy)

THE FORMAL-LOGICAL AND SYSTEMIC-STRUCTURAL APPROACHES TO CREATING THE CATEGORY OF "STATE FUNCTION"

In article two basic methods of research of functions of the state — is formal-logic and system-structural are compared. The basic logic stages of formation and development category «state functions» are considered. Author mark limits of the formal-logic development of the pending category and designate prospects of system consideration of functions of the state.

Key words: state function, the formal-logic approach, the system-structural method, system of functions of the state, structural composition of function of the state.

Гаврилова Юлия Александровна

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории права и государства
(Волгоградский государственный университет); e-mail: juliagavr@yandex.ru*

ПРАВООТНОШЕНИЯ РОДИТЕЛЕЙ И ДЕТЕЙ (НОРМАТИВНО-ЦЕННОСТНОЕ ИЗМЕРЕНИЕ)

Статья посвящена нормативно-ценностному анализу правоотношений родителей и детей на примере практики Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ.

Ключевые слова: право, норма, ценность, детство.

Gavrilova Y.A.

*Candidate of Law, Associate Professor of Theory and History of Law and State (Volgograd State University);
e-mail: juliagavr@yandex.ru*

LEGAL RELATIONSHIP BETWEEN CHILDREN AND PARENTS (LEGAL NORM AND VALUABLES DIMENSIONS)

This article is divided to the legal concretization of Legal relationship between children and parents (legal norm and valuables dimensions) in the decisions of the Supreme Courts as specification, detailed elaboration and development.

Key words: law, legal norm, system of value, childhood.

Гончарова Наталья Олеговна

Помощник судьи (Саратовский областной суд); e-mail: gno@yandex.ru

ПОРЯДОК, ФОРМЫ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВА

Статья посвящена исследованию вопроса о мерах, формах, средствах, способах защиты права. Анализируется вопрос о соотношении понятий мер защиты с юридической ответственностью и мерами безопасности.

Ключевые слова: защита права, меры защиты права, юридическая ответственность, формы защиты права, способы защиты права.

Goncharova N.O.

Assistant of a judge (Saratov Regional Court); e-mail: gno@yandex.ru

ORDER, FORMS AND METHODS OF PROTECTION OF THE RIGHT

This article devoted of a questions research of measures, forms, means and methods protection of the right. The are analyzed some question of parity of concepts measures protection with legal responsibility and security measures.

Key words: protection of the right, a right measure of protection, legal responsibility, forms of protection of the right, methods of protection of the right.

Демидова Наталья Павловна

Соискатель кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия)

ВОПРОСЫ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ

В статье рассматривается роль типологии в процессе систематизации юридических норм, раскрывающих содержание и структуру права на образование в Российской Федерации, обосновывается критерий их дифференциации.

Ключевые слова: право на образование, типологическая дифференциация, классификация.

Demidova N.P.

The applicant of the Department of State and Law (Saratov State Law Academy)

QUESTIONS OF DIFFERENTIATIONS OF RIGHTS FOR EDUCATION

The article is devoted to the describing the role of typology in the process of compilation of legal norms, to explain the content and structure of the right to education in the Russian Federation, is based the criterion of differentiation.

Key words: the right to education, typological differentiation, classification.

Радаева Светлана Владимировна

*Старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права
(Астраханский филиал Саратовской государственной юридической академии)*

ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА И ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ

В статье рассматриваются основные проблемы соотношения юридической техники и юридической практики. По итогам исследования юридическая техника определяется как совокупность средств, приемов и правил, с помощью которых достигаются необходимые цели юридической практики.

Ключевые слова: юридическая техника, судебная практика, юридическая практика, эффективность юридической техники, законотворчество, технология, толкование.

Radaeva S.V.

Senior lecturer in Theory and History of State and Law (Astrakhan branch of the Saratov State Law Academy)

THE LEGAL TECHNICS AND LEGAL PRACTICE: PARITY QUESTIONS

In given article the basic problems of a parity of legal technics and legal practice are investigated. The author following the results of research defines the legal technics as set specified above means, receptions and rules with which help the necessary purposes of legal practice are reached.

Key words: Legal practice, efficiency of legal technics, lawmaking, technology, interpretation. the typology, the legal technics, judiciary practice, the legal practice, interpretation.

Жильникова Елена Владимировна

*Аспирант кафедры теории и истории государства и права (Самарский государственный экономический университет);
e-mail: AVZhilnikov@yandex.ru*

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КАТЕГОРИИ «ОСОБЫЙ СУБЪЕКТ ПРАВА»

В статье рассматриваются проблемы, возникающие в юридической науке при анализе категории «особый субъект права»; даются основные характеристики особого субъекта права. Анализируются различные точки зрения на данную проблему.

Ключевые слова: теория государства и права, правовая система, субъект права, особый субъект права, правосубъектность.

Zhilnikova Ye.V.

*Graduate student of history and theory of State and Law
(Samara State University of Economics); e-mail: AVZhilnikov@yandex.ru*

PROBLEMS IN THE DETERMINING THE CATEGORY "PARTICULAR SUBJECT OF LAW"

In this article we examine the problems, which appear in the juridical science while analyzing the category "particular subject of law", give the main characteristics of a particular entity. Analyzes the various points of view on this issue.

Key words: theory of state and law, juridical system, subject of law, particular subject of law, legal personality.

Лескин Роман Васильевич

*Аспирант кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия);
e-mail: verwolf55@rambler.ru*

К ВОПРОСУ О ПОНИМАНИИ КОНКРЕТИЗАЦИОННЫХ НОРМ

В данной статье обосновывается необходимость выделения конкретизационных норм как самостоятельного вида правовых предписаний, создаваемого в ходе правотворческой конкретизации. Указываются характерные черты и особенности данных норм, дается авторское определение.

Ключевые слова: конкретизация, норма, правотворчество, право, понимание.

Leskin R.V.

*The Post-Graduate Student of Chair of the Theory of State and Law (Saratov State Academy of Law);
e-mail: verwolf55@rambler.ru*

TO A QUESTION ON UNDERSTANDING CONCRETIZING NORMS

In given article the author proves necessity of allocation concretizing norms as the independent kind of legal instructions created in a course of lawmaking concretization. Characteristic features of the given norms are specified, and also author's definition is made.

Key words: concretization, norm, lawmaking, law, interpretation.

Рогов Александр Павлович

*Аспирант кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия);
e-mail: rogov_alexandr@list.ru*

ПОНЯТИЕ ПРЕДЕЛОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ

Статья посвящена важному аспекту исследования государственного принуждения — его пределам. Указывается, что четко сформированные, однозначно выраженные и неуклонно соблюдаемые пределы принудительного воздействия со стороны государства — показатель уровня реализации идеи правового государства. Раскрывается авторское видение признаков пределов государственного принуждения, их классификация на виды; предлагается дефиниция этого явления.

Ключевые слова: государство, право, государственное принуждение, правовое государство, пределы государственного принуждения, гарантии прав граждан, юридическое средство.

Rogov A.P.

*Postgraduate student of the theory of state and law department (Saratov State Law Academy);
e-mail: rogov_alexandr@list.ru*

THE NOTION OF LIMITS OF STATE COMPULSION AND THEIR CLASSIFICATION

Article is devoted to an important aspect of studies of state compulsion — its limits. Indicates that legibly formed, clearly expressed and strictly follow the limits of compulsion actions by the state — is an indicator of the level of implementation of the idea of legal state. Author's vision is revealed signs of the limits of state compulsion, their classification into species, proposed a definition of this phenomenon.

Key words: state, law, government compulsion, legal state, the limits of state compulsion, guarantees the rights of citizens, legal means.

Шубенкова Ксения Владимировна

*Аспирант кафедры теории и истории государства и права (Волгоградский государственный университет);
e-mail: shubenkova34@yandex.ru*

ПОНЯТИЙНО-КАТЕГОРИАЛЬНЫЙ АППАРАТ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ПРАВА В РАБОТАХ А.С. ПИГОЛКИНА

Статья посвящена созданию и развитию в соответствии с историческими реалиями РФ ряда категорий и понятий общей теории права в работах А.С. Пиголкина.

Ключевые слова: правовая терминология, язык закона, источник права, кодификация законодательства, правотворчество.

Shubenkova K.V.

Graduate student of history and theory of State and Law (Volgograd State University); e-mail: shubenkova34@yandex.ru

THE CONCEPTUALLY-CATEGORICAL DEVICE OF THE GENERAL THEORY OF THE RIGHT IN THE WORKS OF A.S. PIGOLKIN

Article is devoted creation and development, in accordance with the historical landmarks of the Russian Federation, a number of categories and concepts of the general theory of law in the works of A.S. Pigolkin.

Key words: legal terminology, the language of the law, a right source, the codification of law, law-making.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (HISTORY OF STATE AND LAW)

Дородонова Наталия Васильевна

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права
(Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: ndorodonova@sgap.ru*

ОСОБЕННОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОРЯДКА ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА В БЕЛЬГИЙСКОМ СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ: ИСТОРИЧЕСКИЙ И СОВРЕМЕННЫЙ АСПЕКТЫ

Статья посвящена рассмотрению законодательных основ, регламентирующих порядок заключения брака в бельгийском семейном праве. Исследуются исторический и современный аспекты.

Ключевые слова: заключение брака, обручение, брачное законодательство Бельгии, правовое регулирование, церковный брак, светский брак, супруги.

Dorodonova N.V.

*Candidate of Law, Associate Professor of History of State and Law (Saratov State Law Academy);
e-mail: ndorodonova@sgap.ru*

FEATURES OF THE LEGISLATIVE REGULATION OF THE MARRIAGE CONCLUSION IN THE FAMILY LAW OF BELGIUM: HISTORICAL AND MODERN ASPECTS

The article is devoted to the study of the legislative framework regulating the marriage conclusion in the family law of Belgium. The author analyzes the historical and modern aspects.

Key words: the conclusion of marriage, the engagement to marry, the marriage legislation of Belgium, legal regulation, religious marriage, civil marriage, spouses.

Желдыбина Татьяна Анатольевна

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права
(Саратовская государственная юридическая академия)*

П.П. ЦИТОВИЧ И РАЗВИТИЕ ДОРЕВОЛЮЦИОННОЙ ПУБЛИЦИСТИКИ В РОССИИ

В статье дается анализ периода жизни и деятельности профессора Петра Павловича Цитовича в качестве редактора и издателя газеты «Берег». Изучение данного этапа позволяет актуализировать в его творчестве идеи, представляющие большую теоретическую ценность для современной юридической науки.

Ключевые слова: правовые учения, публицистика, юридическая периодика, журналистика.

Zheldybina T.A.

Candidate of Law, Associate Professor of History of State and Law (Saratov State Law Academy)

P.P. TSYTOVICH AND DEVELOPMENT OF PRE-REVOLUTIONARY PUBLICISM IN RUSSIA

The article touches upon the period of life and activity of Peter Tsitovich professor is given as an editor and publisher of newspaper "Bereg". The analysis of the given stage of his life under standing of his ideas which present great theoretical value for modern legal science.

Key words: legal doctrine, publicism, legal periodicals, journalism.

Кочуков Сергей Анатольевич

Кандидат исторических наук, доцент кафедры российской цивилизации и методики преподавания истории (Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского); e-mail: kochukovcgu@mail.ru

БАЛКАНСКИЙ КРИЗИС 70-Х ГОДОВ XIX ВЕКА И ОБЩЕСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ВЗГЛЯДЫ М.Н. КАТКОВА

В статье, основанной на богатом фактическом материале, извлеченном из центральных архивов, периодической печати, рассматривается эволюция взглядов известного общественного деятеля России М.Н. Каткова в отношении Русско-турецкой войны 1877–1878 гг.

Ключевые слова: правовое поле, общественное движение, консерватизм, русская армия.

Kochukov S.A.

Candidate of historical sciences, associate professor of Russian civilization and methods of teaching history (Saratov State University named N.G. Chernyshevsky); e-mail: kochukovcgu@mail.ru

THE BALKAN CRISIS OF THE 70-TH IN THE 19-TH CENTURY AND SOCIO-LEGAL VIEWS M.N. KATKOVA

In the article considers the evolution of the views of a well-known public figures of Russia of M.N. Katkova in respect of the Russian-Turkish war in 1877-1878. The article is based on a rich actual material, taken from the central archive of the periodical press.

Key words: legal field, public movement, conservatism, the Russian army.

Рожнов Артемий Анатольевич

*Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права
(Московский государственный открытый университет); e-mail: roartan@mail.ru*

МОШЕННИЧЕСТВО И НАКАЗАНИЕ ЗА НЕГО ПО СУДЕБНИКУ 1550 ГОДА

Статья посвящена исследованию преступления, предусмотренного Судебником 1550 г., — мошенничества. Рассматриваются вопросы о сущности данного преступления и о наказании за его совершение. На основе анализа нормативных правовых актов XVI–XVII вв. и различных научных трактовок дается авторское видение проблемы.

Ключевые слова: Судебник 1550 г., история уголовного права, преступления против собственности, мошенничество, наказание, смертная казнь.

Rozhnov A.A.

FRAUD AND A PENALTY FOR IT ACCORDING TO THE SUDEBNIK OF 1550

The author reviews such a problem as the essence of fraud and a penalty for it according to The Sudebnik of 1550. The interpretation of the problem is based on the analysis of the legal norms of 16–17th centuries and different scientific versions.

Key words: The Sudebnik of 1550; history of Russian criminal law; property crimes; fraud; penalty; death penalty.

Ростова Ольга Сергеевна

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права
(Саратовская государственная юридическая академия)*

ПЕРИОДИЗАЦИЯ СЕМЕЙНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА

В статье рассматриваются основные направления семейно-правовой политики Советского государства, предлагается авторская периодизация данного вида государственно-правовой политики.

Ключевые слова: государственно-правовая политика, Советское государство, семейно-правовая политика государства.

Rostova O.S.

Candidate of Law, Associate Professor of History of State and Law (Saratov State Law Academy)

FAMILY AND LEGAL POLICY PERIODIZATION OF THE SOVIET STATE

The article deals with the main trends of family and legal policy of the Soviet State. The author suggests periodization of this type of state and legal policy.

Key words: state and legal policy, Soviet State, family and legal policy.

Писарюк Владимир Александрович

Соискатель кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия)

К ВОПРОСУ О СТАНОВЛЕНИИ И РАЗВИТИИ В РОССИИ ПРАВА ЛИЧНОСТИ НА УЧАСТИЕ В КУЛЬТУРНОЙ ЖИЗНИ И ПОЛЬЗОВАНИЕ УЧРЕЖДЕНИЯМИ КУЛЬТУРЫ В XX ВЕКЕ

В настоящей статье прослежена эволюция прав личности на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры в России на протяжении XX в.; показано взаимовлияние культуры и общественно-политических процессов, происходящих в стране.

Ключевые слова: право личности на участие в культурной жизни, учреждения культуры, культурно-просветительская работа, культурные ценности.

Pisaryuk V.A.

Applicant Chair of state and law history (Saratov State Law Academy)

TO THE QUESTION OF THE EMERGENCE AND DEVELOPING OF RIGHTS OF THE PERSON TO PARTICIPATING IN CULTURAL LIFE AND USING OF CULTURAL INSTITUTION IN RUSSIA IN THE XX CENTURY

In this article traced the evolution of persons rights to participating in cultural life and using of cultural institution in Russia during the XX century; showed the reciprocal influence of culture and processes in society and policy, originating in the country.

Key words: the right of person for participating in cultural life, cultural institutions, cultural and educational work, cultural values.

Балабан Ксения Юрьевна

Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия)

ПОВЫШЕНИЕ УРОВНЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ГРАМОТНОСТИ ПРОКУРОРСКИХ РАБОТНИКОВ В ПОСЛЕВОЕННЫЙ ПЕРИОД (1945–1955 ГОДЫ)

В статье анализируется состояние юридического образования и профессиональной грамотности работников прокуратуры в период после окончания Великой отечественной войны и до 1955 г.

Ключевые слова: прокуратура, прокурорские работники, юридическое образование.

Balaban K.Yu.

Graduate student at the history of the State and Law (Saratov State Law Academy)

RAISING LEGAL LITERACY PROSECUTORS IN THE POSTWAR PERIOD (1945–1955)

The article examines the state of legal education and professional competence of prosecutors in the aftermath of the war and World War II until 1955.

Key words: prosecutor, prosecutors, legal education.

Джахметов Ринат Галимович

*Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия);
e-mail: djrin2011@yandex.ru*

ПРИНЦИПЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ПЕТРА I В СФЕРЕ ПРОМЫШЛЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

Статья посвящена исследованию вопроса деятельности Петра I по заведению заводов и мануфактур в России в начале XVIII в. Проводится анализ нормативно-правовых актов с целью выявления основных принципов промышленного строительства.

Ключевые слова: реформы Петра I, заводы и мануфактуры, строительство, основные принципы.

Dzhahmetov R.G.

Graduate student at the history of the State and Law (Saratov State Law Academy); e-mail: djrin2011@yandex.ru

STATE AND LAW POLICY PRINCIPLES BY PETER THE FIRST IN THE SPHERE OF MANUFACTURES BUILDING

The article is devoted to the study of Peter I activity on institution of plants and manufactories in Russia in the XVIII century beginning. The author analyses of the legal acts for the purpose of revealing the basic principles of industrial construction.

Key words: reforms by Peter the First, plants and manufactories, construction, the basic principles.

Савочкин Андрей Петрович

Аспирант кафедры истории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия)

УСТАВ ПУТЕЙ СООБЩЕНИЯ 1832 ГОДА КАК ОСНОВНОЙ ИСТОЧНИК РОССИЙСКОГО ВОДНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА XIX ВЕКА

Статья посвящена исследованию одного из основных источников водного законодательства России XIX в. — Уставу путей сообщения, его места в системе российского законодательства указанного периода. Анализируется структура Устава, его содержание, сравнительные характеристики редакций 1842, 1857 гг.

Ключевые слова: водное законодательство, систематизация законодательства, Свод законов Российской империи, Устав Путей сообщения, структура Устава.

Savochkin A.P.

Graduate student at the history of State and Law (Saratov State Law Academy)

CHARTER OF COMMUNICATIONS 1832 AS THE BASIC SOURCE OF THE RUSSIAN WATER LEGISLATION OF XIX CENTURY

Article is devoted to research one of the basic sources of the water legislation of Russia XIX century — to the Charter of communications, its place in system of the Russian legislation of the specified period. Analyze the structure of the Charter, its content, comparative characteristics of editions 1842, 1857.

Key words: the water legislation, systematization of the legislation, the Code of laws of the Russian empire, Charter Communications, structure of the Charter.

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО (CONSTITUTIONAL AND INTERNATIONAL LAW)

Хижняк Вероника Сергеевна

Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и международного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: veronica_h@mail.ru

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА БОРЬБЫ С МОРСКИМ ПИРАТСТВОМ

В статье анализируется существующий международно-правовой механизм борьбы с морским пиратством; рассматриваются пути его совершенствования.

Ключевые слова: международное право, морское пиратство, международно-правовой механизм борьбы с морским пиратством, международные судебные органы.

Khizhnyak V.S.

*Doctor of Law, associate professor, professor of constitutional and international law (Saratov State Law Academy);
e-mail: veronica_h@mail.ru*

THE PROBLEMS OF THE IMPROVEMENT OF THE INTERNATIONAL LEGAL MECHANISM OF THE STRUGGLE WITH THE PIRACY AT THE SEA

The article is devoted to the analyses of the existing international legal mechanism of the struggle with the piracy at the sea and ways to improve it.

Key words: international law, piracy at the sea, international legal mechanism struggle with the piracy at the sea, international judicial bodies.

Шугуров Марк Владимирович

Доктор философских наук, профессор кафедры философии (Саратовская государственная юридическая академия)

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ГОСУДАРСТВ В СФЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО НАУЧНО-ТЕХНОЛОГИЧЕСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА

В статье анализируются общие нормы и принципы международного права и научно-технологического сотрудничества. Большое внимание уделяется образу современного государства и его обязанностям в научно-технологической сфере в контексте международного сотрудничества. На основе рассмотрения положений ряда отраслей международного права выявляются наиболее общие международно-правовые обязательства государств в сфере содействия международному научно-технологическому сотрудничеству.

Ключевые слова: международное право, современное государство, международно-правовые принципы, научно-технологическое сотрудничество, глобализация.

Shugurov M.V.

Doctor of Philosophy professor of philosophy (Saratov State Law Academy)

INTERNATIONAL LEGAL OBLIGATIONS OF STATES IN THE SPHERE OF INTERNATIONAL SCIENTIFIC AND TECHNOLOGICAL COOPERATION

The article is devoted to analysis of general norms and principles international law of scientific and technological cooperation. Much attention is paid to modern state image and its duties in scientific and technological area in the context of international cooperation. On basis consideration of proposals international law branches the author reveals more general international-legal states obligations in sphere of promotion to international scientific and technological cooperation.

Key words: international law, modern state, international-legal principles, scientific and technological cooperation, globalization.

Тихонов Александр Александрович

*Соискатель кафедры государственно-правовых дисциплин
(Волгоградский институт экономики, социологии и права); e-mail: alexx34@mail.ru*

КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП ЕДИНСТВА СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ПРОБЛЕМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье анализируется политико-правовое содержание конституционного принципа единства системы государственной власти; определяется его место в системе конституционных принципов; исследуются проблемы реализации указанного принципа в практике государственного строительства; формулируются предложения по совершенствованию нормативной основы организации и деятельности государственного аппарата.

Ключевые слова: соотношение и иерархия конституционных принципов, государственный суверенитет, единство государственной власти, разделение властей, Федеральное Собрание, Президент РФ, федеративные отношения.

Tikhonov A.A.

*Applicant Department of State and legal disciplines (Volgograd Institute of Economics, Sociology and Law);
e-mail: alexx34@mail.ru*

CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF UNITY OF THE GOVERNMENT SYSTEM AND THE PROBLEMS OF ITS REALIZATION IN THE RUSSIAN FEDERATION

In this article the author analyzes the political and legal content of the constitutional principle of the unity of government system, he determines the place of this principle among the constitutional principles. The author examines the problems of its realization in practice of state building, makes the proposals to improve the legal basis of organization and functioning of the government bodies system.

Key words: correlation and hierarchy of constitutional principles, sovereignty, unity of the government system, separation of powers, Federal Assembly, President of the Russian Federation, federal relations.

Дурнова Ирина Александровна

*Аспирант кафедры конституционного и международного права
(Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: sontik@narod.ru*

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ И ЕГО СТРУКТУРНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ

Статья посвящена исследованию механизма защиты основ конституционного строя Российской Федерации. Подробно рассматриваются такие элементы механизма, как субъекты, объекты и средства (способы) защиты.

Ключевые слова: основы конституционного строя, механизм защиты, охрана, формы, способы, средства, субъекты, объекты.

Durnova I.A.

*Graduate student Department of Constitutional and international law (Saratov State Law Academy);
e-mail: sontik@narod.ru*

Legal Mechanism of the Protection of the Foundations of the Constitutional System

This article is devoted to study of mechanism of the protection of the foundations of the Russian Federation constitutional system. The author analyses such elements of mechanism as subjects, objects and means (ways) of protection.

Key words: foundations of the constitutional system, mechanism of the protection, guarding, forms, means, ways, subjects, objects.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО (ADMINISTRATIVE AND MUNICIPAL LAW)

Ковалева Наталия Николаевна

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и муниципального права
(Саратовская государственная юридическая академия)*

СООТНОШЕНИЕ ТЕРМИНОВ «ЭЛЕКТРОННОЕ ГОСУДАРСТВО» И «ЭЛЕКТРОННОЕ ПРАВИТЕЛЬСТВО»

В статье содержится сравнительный анализ терминов «электронное государство» и «электронное правительство». Доказывается необходимость отказа от использования этих терминов в качестве синонимов. Обосновываются критерии отграничения названных понятий.

Ключевые слова: электронное государство, электронное правительство, информационное общество, информационная сфера.

Kovaleva N.N.

Candidate of Law, Associate Professor, Department of Administrative and Municipal Law (Saratov State Law Academy)

PARITY OF TERMS «THE ELECTRONIC STATE» AND «THE ELECTRONIC GOVERNMENT»

In article the comparative analysis of the maintenance of terms "the electronic state" and "the electronic government". Necessity of refusal of use of these terms as synonyms is proved. Criteria of differentiation of the named concepts are proved.

Key words: The electronic state, the electronic government an information society, information sphere.

Михеев Денис Степанович

*Кандидат юридических наук, доцент кафедры публичного права России и зарубежных стран
(Марийский государственный университет)*

АМЕРИКАНСКИЙ ОПЫТ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ С ОБЩЕСТВЕННЫМИ ИНСТИТУТАМИ В ЧАСТИ МУНИЦИПАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ

В статье анализируется американский опыт по организации общественного контроля за местными органами. Обоснован вывод о том, что подконтрольность муниципальных структур населению способствует открытости и прозрачности их деятельности.

Ключевые слова: местное самоуправление, население, общественный контроль, муниципальные органы, общественный адвокат, контролер

Miheev D.S.

Candidate of Law, associate professor of public law in Russia and abroad (Mari State University)

AMERICAN EXPERIENCE IS THE RELATIONSHIP OF LOCAL GOVERNMENTS WITH PUBLIC INSTITUTIONS IN TERMS OF MUNICIPAL CONTROL

In this article analyzed the American experience in the organization of public control over local authorities. The conclusion that the controllability of the municipal population structures contribute to the openness and transparency of their activities.

Key words: local government, population, social control, municipal authorities, public advocate, controller.

Казакова Юлия Аркадьевна

*Аспирант кафедры административного права и государственного строительства
(Поволжский институт (филиал) им. П.А. Столыпина РАНХиГС)*

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС УЧРЕЖДЕНИЙ СФЕРЫ КУЛЬТУРЫ

Административно-правовой статус учреждений сферы культуры рассматривается в статье как явление комплексное, включающее в себя ряд блоков, составляющих, в свою очередь, структуру административно-правового статуса учреждений сферы культуры.

Ключевые слова: административно-правовой статус, отрасль культуры, учреждение сферы культуры, структура административно- правового статуса.

Kazakova J.A.

Postgraduate student Department of administrative law and public construction (Volga Region Institute (branch) to them. P.A. Stolypin, The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)

ADMINISTRATIVELY-LEGAL STATUS ESTABLISHMENTS OF SPHERE OF CULTURE

Administratively-legal status establishments of sphere of culture it is considered in article as the phenomenon complex, including a number of the blocks making, in turn, structure of administratively-legal status establishments of sphere of culture.

Key words: administratively-legal status, culture branch, establishment of sphere of culture, structure of administratively-legal status.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО (CIVIL LAW)

Вавилин Евгений Валерьевич

*Доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права
(Саратовская государственная юридическая академия)*

НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ: СУБЪЕКТЫ, ОБЪЕКТЫ, СОДЕРЖАНИЕ

В статье рассматриваются структура и содержание наследственного правоотношения: субъекты, объекты наследования, содержание и механизм принятия наследства. Проанализированы современные недостатки правового регулирования наследственных отношений. Обосновываются конкретные предложения по совершенствованию действующего гражданского права.

Ключевые слова: наследственное правоотношение, наследодатель, наследники, наследство, принятие наследства, механизм осуществления прав.

Vavilin E.V.

Doctor of Legal Sciences, Professor Department of Civil Law (Saratov State Law Academy)

INHERITED LEGAL RELATIONSHIP: SUBJECTS, OBJECTS, MAINTENANCE

In the article a structure and maintenance of the inherited legal relationship are examined: subjects, objects of inheritance, maintenance and mechanism of acceptance of inheritance. The modern lacks of the legal adjusting of the inherited relations are analysed. An author grounds concrete suggestions on perfection of operating civil law.

Key words: the inherited legal relationship, testator, heirs, inheritance, acceptance of inheritance, mechanism of realization of rights.

Сафин Завдат Файзрахманович

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой экологического, трудового права и гражданского процесса (Казанский (Приволжский) федеральный университет)

Чельшев Михаил Юрьевич

Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского и предпринимательского права (Казанский (Приволжский) федеральный университет)

О МЕТОДОЛОГИИ ЦИВИЛИСТИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ

В статье сформулировано авторское представление о понятии, особенностях и значении методологии, применяемой при осуществлении цивилистических исследований. Показана система основных принципов и подходов исследовательской деятельности, используемая в области цивилистики и смежных правовых наук, прежде всего, в диссертационных трудах по специальности 12.00.03.

Ключевые слова: методология, метод, диссертация, цивилистические исследования.

Safin Z.F.

Dr. iur., Professor, Head of Department for environmental law, labour law and civil procedure (Kazan (Volga) federal university)

Chelyshev M.Ju.

Dr. iur., Professor, Head of Department of civil and business law (Kazan (Volga) federal university)

ABOUT METHODOLOGY OF CIVIL LAW RESEARCH

In the article is stated the authors' conception about notion, characteristics and meaning of the methodology used by realization of civil law research. It is presented the system of main principles and approaches of research activities used in the field of civil law and interrelated legal sciences, first of all in the dissertations for specialty 12.00.03.

Key words: methodology, method, dissertation, civil law research.

Косенко Елена Владиславовна

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия)

СТРАХОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО РИСКА: ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

В статье рассматривается один из самых динамично развивающихся договоров в сфере гражданских правоотношений — договор страхования. Проанализирована работа страховых организаций; обобщена практика; изложенный материал проиллюстрирован примерами.

Ключевые слова: страхование предпринимательского риска, имущественные интересы, страховые компании, профессиональный уровень участников рынка, страховщики, страхователи.

Kosenko E.V.

Candidate of Law, Associate Professor Department of Civil Law (Saratov State Law Academy)

ENTREPRENEURIAL RISKS: PROSPECTS FOR DEVELOPMENT

In this article consider one of the most dynamic instruments in the field of civil law — insurance. Analyzed the work of insurance companies; a generalization of practice; the material is illustrated with detailed examples.

Key words: entrepreneurial risks, property interests, insurance companies, professional level of market participants, insurers, policyholders.

Тугушева Юлия Михайловна

Соискатель кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: prodanova@sgar.ru

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ОКАЗАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ

В статье рассматриваются вопросы систематизации нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в области организации и оказания государственных (муниципальных) услуг. Характеризуется состояние современного законодательства по данным вопросам; обосновывается предположение, что исходя из тематики, нормативные акты относятся к отраслям в большей части публичного права, а правоотношения, регулируемые этим законодательством, имеют как административно-правовое, так и гражданско-правовое содержание.

Ключевые слова: государственные услуги, электронное правительство, оказание услуг, доступ к информации, электронная цифровая подпись.

Tugusheva Yu.M.

Applicant Department of Administrative and Municipal Law (Saratov State Law Academy); e-mail: prodanova@sgap.ru

GENERAL CHARACTERISTIC OF CONTEMPORARY RUSSIAN LEGISLATION IN THE NATIONAL SERVICES PROVIDING

In the article deals with analysis of systematizing of legal statutory acts, which regulate relations in the area of organizing and providing national (municipal) services. The author characterizes contemporary legislation on the points mentioned above. The author provides reasonable belief that according to issue, statutory acts mostly concern to public law, whereas legal relations regulated by the effective legislation have both administrative and civil law content.

Key words: national services, electronic government, service providing, access to information, electronic digital signature.

Колодуб Григорий Вячеславович

*Преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин
(Балаковский филиал Саратовской государственной юридической академии); e-mail: _greg_88@mail.ru*

ЗНАЧЕНИЯ КАТЕГОРИИ «ДИНАМИКА»: СООТНОШЕНИЕ И ВЗАИМОСВЯЗЬ

В данной статье рассматриваются аспекты обоснования категории «динамика» применительно к гражданско-правовому обязательству с позиции исследования механизма осуществления прав и исполнения обязанностей.

Ключевые слова: исполнение гражданско-правовой обязанности, гражданско-правовое обязательство, динамика, механизм осуществления прав и исполнения обязанностей.

Kolodub G.V.

*Lecturer of the Department civil law disciplines (Branch of the Saratov State Law Academy in the city of Balakovo);
e-mail: _greg_88@mail.ru*

VALUES OF A CATEGORY "DYNAMICS": A PARITY AND INTERRELATION

In given article aspects of a substantiation of a category "dynamics", with reference to the civil-law obligation, from a position of research of the mechanism of realization of the rights and discharge of duties are discussed.

Key words: execution of a civil-law duty, the civil-law obligation, dynamics, the mechanism of realisation the rights and discharge of duties.

Найденова Наталия Юрьевна

*Аспирант кафедры гражданского права
(Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: tati4ek@mail.ru*

ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ Пассажира и багажа

Статья посвящена рассмотрению договора перевозки пассажира и багажа. Анализируются основные понятия, особенности и отличия договора перевозки пассажира и багажа.

Ключевые слова: понятие договора перевозки, предмет договора, субъекты договора, форма договора.

Naydenova N.Yu.

Postgraduate student of the Civil Law Department (Saratov State Law Academy); e-mail: tati4ek@mail.ru

CONTRACT OF PASSENGER AND BAGGAGE CARRIAGE

The article is about the study of the contract of passenger and baggage carriage. The main notions, peculiarities and distinctions of the contract of passenger and baggage carriage are analyzed.

Key words: the notion of the contract of carriage, subject matter of the contract, subjects of the contract, form of the contract.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС (CIVIL PROCEDURE)

Липатова Татьяна Борисовна

*Преподаватель кафедры гражданского процесса (Саратовская государственная юридическая академия);
e-mail: ltb0707@mail.ru*

СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

В статье дается определение системы принципов и их классификация применительно к апелляционной инстанции; выделяются принципы, позволяющие урегулировать гражданские процессуальные отношения.

Ключевые слова: апелляция, принципы гражданского процессуального права, система принципов, стадии гражданского судопроизводства, гражданские процессуальные отношения.

Lipatova T.B.

Teacher of civil procedure department (Saratov State Law Academy); e-mail: ltb0707@mail.ru

SYSTEM OF PRINCIPLES OF APPEAL LEGAL PROCEEDING IN THE RUSSIAN CIVIL PROCESS

In the article definition of system of principles and their classification with reference to appeal instance is made. From stages on which they operate, the civil remedial relations arising on them allow to settle allocation of principles.

Key words: The appeal, principles of a civil procedural right, system of principles, stages of civil legal proceeding, civil remedial relations.

Данилов Давид Борисович

Адъюнкт кафедры гражданского процесса (Санкт-Петербургский университет МВД России), старший лейтенант полиции; e-mail: davsochi@mail.ru

СПЕЦИФИКА ПРОЦЕССА ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТОВАРНОГО ЗНАКА

В статье рассматриваются проблемы процесса доказывания по делам об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака; анализируется судебная практика по делам, связанным с незаконным использованием товарного знака.

Ключевые слова: товарный знак, незаконное использование товарного знака, доказывание, доказательство.

Danilov D.B.

Postgraduate student of the civil process department (St.-Petersburg University of MIA of Russia), a senior lieutenant of police; e-mail: davsochi@mail.ru

SPECIFICITY OF PROCESS OF THE PROOF ON AFFAIRS ABOUT ADMINISTRATIVE OFFENCES FOR ILLEGAL USE OF A TRADE MARK

In article problems of process of the proof on affairs about administrative offences for illegal use of a trade mark are considered. Also in article judiciary practice on affairs connected with illegal use of a trade mark is analyzed.

Key words: trade mark, illegal use of a trade mark, the proof.

УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС (CRIMINAL AND CRIMINAL-EXECUTIVE LAW, CRIMINAL PROCEDURE)

Соловьева Наталья Алексеевна

Кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики (Волгоградский государственный университет); e-mail: natalisoul13@mail.ru

КАТАТИМНЫЕ МЕХАНИЗМЫ СЕРИЙНЫХ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СОВЕРШЕННЫХ ЖЕНЩИНАМИ

В статье предпринята попытка обосновать необходимость учета в следственно-экспертной практике действия кататимного механизма в мотивации преступного поведения женщин, совершающих серийные насильственные преступления. Рассматриваются женские комплексы и синдромы, имеющие криминалистическое значение.

Ключевые слова: кататимия, комплекс Медеи, синдром Мюнхгаузена, комплекс неполноценности, хроническая кататимия, серийность.

Solovyeva N.A.

Candidate of Law, associate professor, Head of criminal procedure and criminalistics chair (Volgograd state University); e-mail: natalisoul13@mail.ru

CATATHYMIC MECHANISMS OF SERIAL VIOLENT CRIMES COMMITTED BY WOMEN

The attempt to justify the need of considering in the investigative and expert practice catathymic mechanism in the motivation of the criminal behavior of women who commit serial violent crimes has been undertaken in this article. Feminine complexes and syndromes of forensic value have been considered

Key words: Catathymia, Medea complex, Munchausen syndrome, inferiority complex, chronic catathymia, seriality.

Зеленов Михаил Фридрихович

Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного права и государственного строительства (Поволжский институт (филиал) им. П.А. Столыпина РАНХиГС)

К ВОПРОСУ О ЛЕГАЛЬНОМ ПОНЯТИИ КОРРУПЦИИ В НАЦИОНАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

В публикации исследуются особенности легального понятия коррупции, используемого в отечественном законодательстве и международном праве. Предлагается содержательный анализ антикоррупционных правовых норм и основных международных документов, регламентирующих деятельность государственных и муниципальных служащих в данном направлении.

Ключевые слова: коррупция, сведения о доходах и имуществе, должностное лицо, незаконная предпринимательская деятельность, международное право, преступление, имущественная выгода.

Zelenov M.F.

Candidate of jurisprudence, the senior lecturer Department of administrative law and public construction (Volga Region Institute (branch) to them. P.A. Stolypin, The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)

TO A QUESTION ON LEGAL CONCEPT OF CORRUPTION IN THE NATIONAL LEGISLATION AND INTERNATIONAL LAW

In the publication features of legal concept of the corruption used in the domestic legislation and international law are investigated. The substantial analysis of anticorruption rules of law and the basic international documents regulating activity state and municipal serving in given direction is offered.

Key words: corruption, data on incomes and property, the official, illegal enterprise activity, international law, a crime, property benefit.

Кисленко Сергей Леонидович

Кандидат юридических наук, доцент кафедры методологии криминологии (Саратовская государственная юридическая академия)

ПРАВО ПОТЕРПЕВШЕГО НА ОБВИНЕНИЕ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В статье рассматривается современное состояние института уголовного преследования в российском законодательстве. Исследуются вопросы, касающиеся участия потерпевшего в уголовном преследовании. На основе анализа норм УПК РФ предлагаются авторские рекомендации по изменению действующего уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова: уголовное преследование, потерпевший, возбуждение уголовного дела.

Kislenko S.L.

Candidate of Law, associate professor of criminology methodology (Saratov State Law Academy)

VICTIM'S RIGHT TO CHARGE IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE

In the article analyzed the current state of the criminal proceeding institute in Russia's legislation. The author researches the issues relating to the participation of victims in criminal prosecutions. The author offers his own recommendations for changing the current criminal procedure law based on the analysis of the rules of the Code.

Key words: criminal prosecution, victim, criminal proceedings.

Ораздурдыев Ашир Мовлямович

Кандидат юридических наук, доцент, юрист (Филиал компании «Черчи Групп Петрол» (Турция) в Туркменистане); e-mail: merdanboss@yandex.ru

ИЛЛЮЗИЯ ДВОЙНОЙ ПРОТИВОПРАВНОСТИ СОСТАВНОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В статье рассматривается вопрос о противоправности и об иллюзии двойной противоправности составного преступления. Анализируется конструкция «преступление, сопряженное с преступлением».

Ключевые слова: составное преступление, противоправность, иллюзия двойной противоправности, «преступление, сопряженное с преступлением».

Orazdurdyev A.M.

Candidate of Law, Associate Professor, Associate (Branch "Church Group Petrol" (Turkey) in Turkmenistan); e-mail: merdanboss@yandex.ru

ILLUSION THE DOUBLE ILLEGALITY ON A COMPOUND CRIME

In article is considered the question on illegality and illusion the double illegality on compound crime. And is analyzed the design "a crime interfaced to a crime".

Key words: the Compound crime, illegality, illusion the double illegality, "a crime interfaced to a crime".

Сергун Евгений Петрович

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин (Поволжский (г. Саратов) юридический институт (филиал) Российской правовой академии Министерства юстиции РФ); e-mail: mondeslicht@gmail.com

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАПРЕТ НА ПРАВО ВЪЕЗДА В РОССИЙСКУЮ ФЕДЕРАЦИЮ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА С АНТИРОССИЙСКИМИ НАСТРОЕНИЯМИ

В статье исследуется проблема действия российского уголовного закона в отношении иностранных граждан и апатридов, совершивших противоправные деяния на почве антироссийских настроений вне пределов Российской Федерации. Учитывая международно-правовую специфику и сопутствующий ряд сложностей в привлечении к уголовной ответственности таких лиц по российскому уголовному закону, автор предлагает альтернативный механизм уголовно-правового воздействия, направленный на обеспечение национальной безопасности Российской Федерации.

Ключевые слова: экстремизм, антироссийская пропаганда, антироссийские настроения, реальный принцип действия уголовного закона, национальная безопасность Российской Федерации.

Sergun E.P.

Candidate of Sciences (Law), associate professor of the Criminal Law Subjects Chair (Povolzhskiy Legal Institute (Saratov Branch) of the Russian Law Academy at the Russian Federation Ministry of Justice); e-mail: mondeslicht@gmail.com

PENAL PROHIBITION FOR FOREIGNERS AND STATELESS PERSONS WITH ANTI-RUSSIAN SENTIMENTS TO ENTER THE RUSSIAN FEDERATION

The article deals with the issue of the Russian Criminal Law's effect upon foreigners and stateless persons who have done unlawful acts because of anti-Russian sentiments outside the Russian Federation. Taking into account international and legal nature of and concomitant difficulties in instituting criminal proceedings against these people according to the Russian criminal law, the author suggests the alternative method of penal effect, the mentioned method being aimed at national safety of the Russian Federation.

Key words: extremism, anti-Russian propaganda, anti-Russian sentiments, real concept of criminal law, national safety of the Russian Federation.

Хаитжанов Азимжан

Доцент кафедры уголовного права (Пензенский государственный университет)

К ВОПРОСУ О СВЯЗИ РЕЦИДИВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ С ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ

В статье проведен анализ рецидивной преступности. Установлена ее связь с профессиональной преступностью.

Ключевые слова: рецидивная преступность, профессиональная преступность; уголовно-правовая ответственность.

Haizhanov Azimzhan

Assistant professor of criminal law (Penza State University)

ON THE QUESTION OF THE RELATIONSHIP OF RECIDIVISM TO PROFESSIONAL CRIME

In article the analysis and communication of recidivism with professional crime.

Key words: recurrent criminality, professional criminality, criminal liability.

Аветисян Гоар Григорьевна

Старший преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин (Институт экономики и управления, г. Пятигорск)

ОСОБЕННОСТИ ХАРАКТЕРИСТИКИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ, ОТБЫВАЮЩИХ НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В ВОСПИТАТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ

Статья посвящена исследованию видов преступлений, за которые осуждены несовершеннолетние. Анализируется характеристика осужденных, отбывающих лишение свободы в воспитательных колониях; изучаются условия отбывания наказания; обосновывается целесообразность создания и внедрения многоуровневой государственной системы профилактики.

Ключевые слова: преступление, несовершеннолетний, наказание в виде лишения свободы, осужденный, воспитательная колония.

Avetisyan G.G.

Senior Lecturer in Criminal Law (Institute of Economics and Management, Pyatigorsk)

PECULIARITIES OF CHARACTERIZATION OF THE JUVENILES SERVING A SENTENCE IN THE FORM OF CONFINEMENT IN AN EDUCATIONAL COLONY

The article is devoted to the investigation of the types of delinquency which juveniles are convicted of. It focuses on the analysis of the characterization of the convicts serving a sentence in the form of confinement in edu-

cational colonies, research of the conditions of serving a sentence in educational colonies and the work directed at the creation and introduction of a multilevel state system of delinquency prevention.

Key words: delinquency, a juvenile, a sentence in the form of confinement, a convict, an educational colony.

Потапенко Петр Георгиевич

Прокурор отдела управления по надзору за процессуальной деятельностью органов внутренних дел, юстиции и Управления Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков (прокуратура Ростовской области), мл. советник юстиции, аспирант (Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации); e-mail: oko161@rambler.ru

ПОДОЗРЕНИЕ КАК ФОРМА И ЭТАП УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

В статье приводятся различные подходы к пониманию подозрения; обращается внимание на сложность данного института и необходимость его всестороннего анализа; отмечается, что институт подозрения можно рассматривать и как этап, и как одну из форм уголовного преследования.

Ключевые слова: подозрение, подозреваемый, уголовное преследование, форма уголовного преследования, этап уголовного преследования.

Potapenko P.G.

The prosecutor of Department oversight of procedural activities of the Interior, Justice and the Department of the Federal Service for Drug Control (Rostov Region prosecutor's office), the youngest councilor of justice, PhD (Academy of the General Procuracy of the Russian Federation)

SUSPICION AS THE FORM AND A STAGE OF CRIMINAL PROSECUTION

In article deals various approaches to understanding of suspicion, pays attention to complexity of the given institute and necessity of its all-round analysis.

Key words: suspicion, the suspect, criminal prosecution, the form of criminal prosecution, stage of criminal prosecution.

Арзуманян Артур Акопович

Аспирант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия)

ВОЗРАСТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ КАК ОДНО ИЗ ОСНОВАНИЙ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ЛИЦА К УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Статья посвящена исследованию проблем возраста уголовной ответственности как обязательного признака субъекта преступления, в частности определения минимальных и максимальных возрастных границ привлечения к уголовной ответственности и других коллизий уголовного законодательства, связанных с данным институтом.

Ключевые слова: субъект преступления, основание уголовной ответственности, возраст, несовершеннолетний.

Arzumanjan A.A.

Postgraduate student of criminal and criminal-executive law Department (Saratov State Law Academy)

THE AGE OF A CRIMINAL LIABILITY AS ONE OF THE BASES OF ATTRACTION OF THE PERSON TO A CRIMINAL LIABILITY

Article is devoted research of problems of age of a criminal liability as obligatory sign of the subject of a crime, in particular definitions of the minimum and maximum age brackets of bringing to criminal liability and other collisions of the criminal legislation connected with given institute.

Key words: the subject of a crime, the criminal liability basis, age, minor.

Тимова Татьяна Александровна

Аспирант кафедры методологии криминалистики (Саратовская государственная юридическая академия)

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ЗАКОНА О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО

Статья посвящена вопросам обеспечения прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Обосновывается необходимость устранения имеющихся в российском законодательстве недостатков правовой регламентации защиты жертв преступлений.

Ключевые слова: потерпевший, уголовный процесс, судопроизводство, правовая система.

Timkova T.A.

Graduate student of criminology methodology Department (Saratov State Law Academy)

PROBLEMS OF IMPLEMENTING THE LAW ON THE PROTECTION OF THE VICTIM

The article is devoted to the rights of victims in criminal proceedings. The author substantiates the necessity of elimination of the lacks of legal regulation of protection of the victim's rights existing in Russian procedural criminal law.

Key words: victim, the criminal process, court proceedings, the legal system.

ФИНАНСОВОЕ, БАНКОВСКОЕ И ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО (FINANCIAL, BANKING AND CUSTOMS LAW)**Разгильдиева Маргарита Бяшировна***Кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, банковского и таможенного права
(Саратовская государственная юридическая академия)***СПОРНЫЕ АСПЕКТЫ ПСИХОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВОВОГО ПРИНУЖДЕНИЯ**

В статье анализируется содержание психологического правового принуждения, трактуемого в науке как разновидность правового принуждения. Выявляются противоречия существующих концепций психологического принуждения. Обосновывается позиция автора о возможности рассмотрения угрозы принуждения как составляющей механизма правового убеждения, отмечаются особенности его реализации.

Ключевые слова: правовое принуждение, психологическое принуждение, правовое убеждение, меры принуждения.

Razgildieva M.B.*Candidate of Law, Associate Professor of Financial, Banking and Customs Law Department (Saratov State Law Academy)***DISPUTABLE ASPECTS OF PSYCHOLOGICAL LEGAL COMPULSION**

In article the maintenance of the psychological legal compulsion considered in a science as a version of legal compulsion is critically analyzed. Contradictions of existing concepts of psychological compulsion come to light. The position of the author about possibility of consideration of threat of compulsion as is proved by a component of the mechanism of legal belief, features of its realization aren'ted.

Key words: legal compulsion, psychological compulsion, legal belief, compulsion measures.

Бова Ирина Анатольевна*Аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права
(Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: ia-bova@rambler.ru***БАНКОВСКАЯ ТАЙНА КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Данная статья посвящена актуальным проблемам содержания и структуры системы нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в области банковской тайны.

Ключевые слова: банковская тайна, система нормативно-правовых актов, общие и специальные нормативно-правовые акты, кредитная организация, регулирование правоотношений.

Bova I.A.*Postgraduate student finance, banking and customs law (Saratov State Law Academy); e-mail: ia-bova@rambler.ru***BANK SECRET AS OBJECT OF LEGAL REGULATION**

Given article is devoted actual problems of the maintenance and structure of system of regulatory legal acts regulating relations in the field of bank secret.

Key words: commercial secret, system of regulatory legal acts, the general and special regulatory legal acts, the credit organization, regulation of legal relationship.

Мурьсева Екатерина Александровна*Соискатель кафедры финансового, банковского и таможенного права
(Саратовская государственная юридическая академия)***РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА ПРИ НАЛОГООБЛОЖЕНИИ АДВОКАТСКИХ ОБРАЗОВАНИЙ И ИНЫХ ЛИЦ И ОРГАНИЗАЦИЙ, ОКАЗЫВАЮЩИХ ЮРИДИЧЕСКИЕ УСЛУГИ**

В статье рассматриваются проблемы, связанные с реализацией принципа равенства в налогообложении различных категорий налогоплательщиков, осуществляющих адвокатскую деятельность.

Ключевые слова: налогообложение, адвокатские образования, принцип равенства, юридическая помощь, юридические услуги.

Muryseva E.A.*Applicant Department of Finance, banking and customs law (Saratov Law Academy)***THE PRINCIPLE OF EQUALITY OF TAXATION AND LEGAL PRACTICES OF OTHER PERSONS AND ORGANIZATIONS THAT PROVIDE LEGAL SERVICES**

The problems associated with the implementation of the principle of equality in taxation of various categories of taxpayers engaged in advocacy.

Key words: taxation, legal practices, the principle of equality, legal assistance, legal services.

ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО (LAND LAW)

Самодаева Лариса Николаевна

Старший преподаватель кафедры конституционного и административного права (Астраханский государственный технический университет); e-mail: lawfacultyAGTU@yandex.ru

ЗЕМЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО КАК ОБЪЕКТ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ

В настоящей статье рассматриваются понятие и содержание административно-правовой охраны земельного законодательства.

Ключевые слова: административно-правовое регулирование, методы административно-правового воздействия, административная ответственность.

Samodaeva L.N.

Senior Lecturer in Konstitutional and Administrative Law (Astrakhan State Technical University); e-mail: lawfacultyAGTU@yandex.ru

LAND LEGISLATION AS AN OBJECT OF THE ADMINISTRATIVE-LAW PROTECTION

The author of the article described the term and the content of administrative-law protection of land legislation.

Key words: administrative-law regulation; methods of administrative-law impact; administrative responsibility.

Алисова Юлия Александровна

Аспирант кафедры земельного и экологического права (Саратовская государственная юридическая академия)

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПОДДЕРЖКИ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ КООПЕРАТИВОВ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

В статье поднимается актуальный вопрос формирования правовой политики государства по отношению к сельскохозяйственным кооперативам на рубеже XX–XXI вв. Обосновывается вывод о том, что государственное регулирование и поддержка малых форм хозяйствования на селе, в т. ч. и сельскохозяйственных кооперативов, преодолевает тенденцию декларативности и непоследовательности, наполняясь конкретикой практических действий.

Ключевые слова: государство, сельскохозяйственный кооператив, малые формы хозяйствования на селе.

Alisova Ju.A.

Postgraduate Student of Land and Ecology Law Department (Saratov State Law Academy)

THE LAW MECHANISM OF THE AGRICULTURAL COOPERATIVES STATE REGULATION AND SUPPORT AT THE PRESENT STAGE

This article takes up an actual problem of the formation of the state law policy towards the agricultural cooperatives on the edge of the twentieth — twenty-first centuries. On the basis of the comprehensive analysis the author is coming to the conclusion that the state regulation and support of the small administration molds in the village areas — including the agricultural cooperatives — is surmounting the tendency of being declarative and inconsistent as well as the concrete actions in practice being filled with.

Key words: state, agricultural cooperative, small administration molds in the village areas.

ИНФОРМАЦИЯ РЕДАКЦИОННОЙ КОЛЛЕГИИ ЖУРНАЛА «ВЕСТНИК СГАП»

Журнал «Вестник СГАП» включен в перечень ВАК РФ; зарегистрирован в качестве реферируемого подписного федерального издания, в связи с чем повышаются требования, предъявляемые к статьям и материалам.

1. Для оптимизации редакционно-издательской подготовки редакция принимает от авторов **рукописи и сопутствующие им необходимые документы в следующей комплектации** (все позиции обязательны!).

1.1. Отпечатанный (четкой качественной печатью на белой бумаге) 1 экземпляр рукописи, шитый отдельно скрепкой. Объем статьи 7-10 страниц; научного сообщения — до 3 страниц; рецензии, обзора — 3-5 страниц; анонса — 1-2 страницы. Требования к компьютерному набору: формат А4; кегль 14; шрифт Times New Roman; межстрочный интервал — 1,5; нумерация страниц внизу по центру; поля все 2 см; абзацный отступ — 1,25 см; сноски концевые автоматические, кегль 12, шрифт Times New Roman; межстрочный интервал — 1,5.

Электронный вариант материала и сведений об авторе может быть прислан по электронной почте на адрес редакции журнала: vestnik@sgap.ru (все требования к компьютерному набору полностью сохраняются).

1.2. Отпечатанные (четкой качественной печатью на белой бумаге) сведения об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, адрес электронной почты и телефон для связи (все параметры обязательны); название.

1.3. CD диск (дискета или флеш-карта) с электронным вариантом рукописи в Word (файлу присваивается имя по фамилии автора, например: «Иванова М.И_статья»); и сведениями об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, электронная почта, телефон для связи (все параметры обязательны).

1.4. **Выписка из решения заседания кафедры** (научного подразделения), где выполнялась работа, содержащая рекомендацию рукописи к публикации в журнале. Выписка подписывается заведующим кафедрой (руководителем научно-го подразделения) или его заместителем.

1.5. **Внешняя рецензия** специалиста в данной научной сфере, имеющего ученую степень (из другого вуза или от практического работника), подпись заверяется соответствующей кадровой структурой.

1.6. **Отзыв научного руководителя** (для аспирантов, адъюнктов и соискателей).

2. **Каждая статья** или другие материалы (см. п. 1.2) **должна начинаться**: а) фамилией, именем и отчеством (полностью) автора (авторов); б) названием; в) местом работы автора (авторов); г) электронным адресом автора (авторов); д) краткой аннотацией содержания рукописи (3-4 строчки, не должны повторять название); е) списком ключевых слов или словосочетаний (5-7).

Все пункты обязательно должны быть переведены на английский язык.

3. **Рисунки и схемы** вставляются в тексте в нужное место. За качество рисунков или фотографий редакция ответственности не несет.

4. **Оформление рисунков и таблиц.**

Оформление рисунков: а) все надписи на рисунках должны читаться; б) графики и диаграммы должны быть оформлены с учетом особенностей черно-белой печати; цветные рисунки исключаются; в) графики и диаграммы должны читаться отдельно от текста, поэтому они должны иметь название и (при необходимости) единицы измерения.

Таблицы должны иметь название и ссылку в тексте.

5. **Сноски** в тексте должны быть концевыми и проставлены автоматически. Они оформляются следующим образом:

а) для монографий: фамилия и инициалы автора (курсивом), название книги, место издания, издательство и год издания: *Куликов А.Н.* Египет: боги и герои. Тверь: Мартин, Полина, 1995;

б) для статей в сборниках и периодике: фамилия и инициалы автора (курсивом), название статьи; далее (после двух косых черточек) — название сборника или журнала, место издания (для книг — издательство) и год издания (для периодических изданий — номер): *Дубашинский И.А.* Свифт // Краткая литературная энциклопедия. Т. 6. М.: Советская энциклопедия, 1971. С. 706–710.

в) для ссылок на электронный ресурс: фамилия и инициалы автора (курсивом), название статьи; далее (после URL:) — адрес электронного ресурса в Интернете, в скобках — после слов «дата обращения:» дата обращения автора статьи к этому ресурсу): *Артамонова Е.* Новый Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: статус прокурора. URL: www.srbpravo.ru (дата обращения: 23.01.2009); *Хужокова И.М.* Комментарий к Федеральному конституционному закону от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации». Подготовлен для справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». 2006; Типовые правила внутреннего контроля в кредитной организации: утверждены Комитетом АРБ по вопросам ПОД/ФТ, протокол заседания Комитета № 21 от 17 июня 2009 г. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. **Библиографический список.** Размещается в конце статьи перед сносками. В нем перечисляются все источники, на которые ссылается автор. Библиографический список оформляется по тем же правилам, что и сноски (см. подпункты а), б), в) пункта 5).

7. **Авторское визирование:**

а) автор несет ответственность за точность приводимых в его рукописи сведений, цитат и правильность указания названий книг в списке литературы;

б) после вычитки отпечатанного текста и проверки всех цитат автор на последней странице собственноручно пишет: «Рукопись вычитана, цитаты проверены, объем не превышает допустимого и составляет: (указать количество страниц) [дата, подпись]».

Примечания:

1. Рукописи, оформленные в нарушение настоящих требований, не рассматриваются и не возвращаются.

2. Вопросы, связанные с требованиями к оформлению и сдаче рукописей, принимаются по тел.: **(8452) 29-90-87** или по адресу: vestnik@sgap.ru.

3. По другим вопросам и в частную переписку с авторами редакционная коллегия не вступает.

4. В случае отклонения рукописи решением редакционной коллегии (по результатам внутреннего рецензирования) автору направляется мотивированный отказ, отклоненные рукописи не возвращаются.

5. Если статья (материал) направлялась в другое издание, просим автора поставить редакцию в известность.

6. С образцом оформления материалов можно ознакомиться на сайте СГЮА по адресу:

<http://www.ssla.ru/showl.phtml?vestnik-public>

7. Плата с аспирантов и адъюнктов за публикацию рукописей не взимается.

Адрес редакции журнала «Вестник СГАП»: 410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1, к. 216.

Тел.: **(845-2) 29-90-87.** E-mail: vestnik@sgap.ru