

# ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА

Научный журнал

2013 № 4

Главный редактор: **Печников Андрей Павлович**, доктор юридических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования РФ

Заместитель главного редактора: **Прошников Денис Владимирович**, кандидат юридических наук

## **Члены редакционной коллегии:**

**Алексеев Кирилл Васильевич**, кандидат филологических наук, доцент (г. Рязань)

**Артемьев Николай Семёнович**, доктор юридических наук, профессор (г. Рязань)

**Ветютнев Юрий Юрьевич**, кандидат юридических наук, доцент (г. Волгоград)

**Власенко Николай Александрович**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации (г. Москва)

**Горшунов Денис Николаевич**, кандидат юридических наук, доцент (г. Казань)

**Жаров Сергей Николаевич**, доктор юридических наук, доцент (г. Челябинск)

**Малько Александр Васильевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ (г. Саратов)

**Матузов Николай Игнатьевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ (г. Саратов)

**Мещерякова Ольга Михайловна**, доктор юридических наук, профессор (г. Москва)

**Михайлова Ирина Александровна**, доктор юридических наук, профессор (г. Москва)

**Мордовец Александр Сергеевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ (г. Саратов)

**Пантюхина Инга Владимировна**, кандидат юридических наук, доцент (г. Рязань)

**Придворов Николай Антонович**, доктор юридических наук, профессор (г. Тамбов)

**Придворова Мария Николаевна**, кандидат юридических наук, доцент (г. Тамбов)

**Пузиков Руслан Владимирович**, кандидат юридических наук, доцент (г. Тамбов)

**Редкоус Владимир Михайлович**, доктор юридических наук, профессор (г. Москва)

**Сангаджиев Бадма Владимирович**, доктор юридических наук, доцент (г. Москва)

**Цыбулевская Ольга Ивановна**, доктор юридических наук, профессор (г. Саратов)

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (РОСКОМНАДЗОР)

*Учредитель Прошников Денис Владимирович*

Свидетельство о регистрации **ПИ № ФС 77 – 41561** от 13.08.2010 г.

Выходит 1 раз в квартал

ISSN 2220-5500

Журнал включен в систему Российского индекса научного цитирования

Подписной индекс в Объединенном каталоге «Пресса России» – 82319

**Сайт журнала: [www.jur-science.ru](http://www.jur-science.ru)**

### ***Почтовый адрес редакции:***

390044, г. Рязань, а/я 58

[jur-science@mail.ru](mailto:jur-science@mail.ru)

### ***ООО «Издательство «Концепция»***

390044, г. Рязань, ул. Крупской, д. 17, корп. 1

[conception.rzn@gmail.com](mailto:conception.rzn@gmail.com)

При перепечатке ссылка на журнал обязательна

Свободная цена

## JURIDICAL SCIENCE

Science journal

2013 № 4

Editor-in-chief: **Pechnikov Andrey Pavlovich**, associate professor, professor, honored worker of higher education of the Russian Federation.

Deputy of editor-in-chief: **Iroshnikov Denis Vladimirovich**, Cand. Sc. Law.

### Editorial Board:

**Alekseyev Kirill Vasilyevich**, Candidate of Philology, associate professor (Ryazan)

**Artemyev Nikolay Semenovich**, Doctor of legal sciences, professor (Ryazan)

**Vetyutnev Yuriy Yuriyevich**, Cand. Sc. Law, associate professor (Volgograd)

**Vlasenko Nickolay Aleksandrovich**, Doctor of legal sciences, professor, honored lawyer of the Russian Federation (Moscow)

**Gorshunov Denis Nickolayevich**, Cand. Sc. Law, associate professor (Kazan)

**Zharov Sergey Nickolayevich**, Doctor of legal sciences, associate professor (Chelyabinsk)

**Malko Aleksandr Vasilyevich**, Doctor of legal sciences, Professor, honored worker of Science of the Russian Federation (Saratov)

**Matuzov Nickolay Ignatyevich**, Doctor of legal sciences, professor, honored worker of Science of the Russian Federation (Saratov)

**Mesheryakova Olga Mikhaylovna**, Doctor of legal sciences, Professor (Moscow)

**Mikhaylova Irina Aleksandrovna**, Doctor of legal sciences, Professor (Moscow)

**Mordovets Aleksandr Sergeyeovich**, Doctor of legal sciences, Professor, honored worker of higher school of the Russian federation (Saratov)

**Pantyukhina Inga Vladimirovna**, Cand. Sc. Law, associate professor (Ryazan)

**Pridvorov Nickolay Antonovich**, Doctor of legal sciences, Professor (Tambov)

**Pridvorova Mariya Nickolaevna**, Cand. Sc. Law, associate professor (Tambov)

**Puzikov Rustam Vladimirovich**, Cand. Sc. Law, associate professor (Tambov)

**Redkous Vladimir Mikhaylovich**, Doctor of legal sciences (Moscow)

**Sangadzhiev Badma Vladimirovich**, Doctor of legal sciences, associate professor (Moscow)

**Tsybulevskaya Olga Ivanovna**, Doctor of legal sciences, Professor, (Saratov)

The journal is registered in the Federal service for supervision in the sphere of communications, information technology and mass communications (ROSKOMNADZOR).

*Promoter: Iroshnikov Denis Vladimirovich*

Media registration certificate PI № FS77 – 41561 from August the 13<sup>th</sup>, 2010.

Published once in 3 months

ISSN 2220-5500

The journal is listed in the Citation index system of the Union Catalogue “Russian Press” (index 82319).

Official web-site: [www.jur-science.ru](http://www.jur-science.ru)

### Postal address of editorial office:

Ryazan, post office box 58, postal code – 390044.

[jur-science@mail.ru](mailto:jur-science@mail.ru)

Publishing house “Conception” Co Ltd

Krupskaya Street, 17/1, Ryazan, postal code – 390044.

[conception.rzn@gmail.com](mailto:conception.rzn@gmail.com)

In case of reprinting the publication the link to the journal is obligatory

Uncontrolled prices

## СОДЕРЖАНИЕ

### ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА, ИСТОРИЯ ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ

<b>Абдулин Р.С.</b> Судебное управление в условиях усиления репрессивных начал и ограничения прав и свобод советских граждан в 1930-е годы.....	5
<b>Арсанукаева М.С.</b> Политика Российской империи по развитию образования в Чечне и Ингушетии (XIX – начало XX века) .....	9
<b>Воронов А.А.</b> Введение в адвокатскую кибернетику .....	16
<b>Максименко Е.И.</b> К вопросу состояния этических начал современной налоговой политики .....	23
<b>Подлесных С.Н.</b> Реализация первых советских законов о земле в Воронежской губернии (по материалам Новокурлякской волости Бобровского уезда): общие положения .....	28
<b>Соловьев О.Г., Сантасов А.Л.</b> Дискуссионные вопросы определения видов юридической техники в теории права.....	35
<b>КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО, МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО</b>	
<b>Давыдова Н.Ю.</b> Временное осуществление органами государственной власти отдельных полномочий органов местного самоуправления.....	39
<b>Чепус А.В.</b> Парламентская ответственность правительства как форма конституционной ответственности: общая характеристика.....	45
<b>Чернышёв А.А.</b> Защита активных избирательных прав отдельных категорий избирателей.....	49

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

<b>Бумажникова О.В.</b> Проблема охраны обременения при заключении договора аренды .....	55
---	----

<b>Игнатова Ю.Н.</b> Страхование транспортных средств по договору аренды транспортных средств с экипажем .....	58
---	----

### УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

<b>Ларин В.Ю.</b> Совершение преступления сотрудником органов внутренних дел как отягчающее наказание обстоятельство .....	62
---	----

<b>Петрухнов С.Н.</b> Систематизация основных этапов процесса квалификации краж.....	65
---	----

<b>Румянцев М.С.</b> Теоретические и практические аспекты криминализации корпоративных захватов (рейдерства) в УК РФ .....	73
---	----

<b>Смирнов Л.Б.</b> Некоторые вопросы современной пенитенциарной политики России .....	76
---	----

<b>Соловьев О.Г.</b> Фальсификация решения общего собрания акционеров (участников) или решения совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества (ст. 185 <sup>5</sup> УК РФ): проблемы корреляции объективных и субъективных признаков состава .....	79
---	----

### АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, ФИНАНСОВОЕ ПРАВО, ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

<b>Деменкова Н.Г., Игнатова М.С., Стариков И.Ю.</b> Отдельные вопросы правового регулирования обжалования действий (бездействия) и решений органов публичной власти .....	84
--	----

## **МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО, ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО**

### **Остапенко Ю.С.**

Правовые основы международной  
деятельности Евросоюза..... 89

### **Рудой Е.Н.**

Организационно-правовые основы борьбы  
с транснациональной преступностью  
в международных операциях  
по поддержанию мира..... 96

## **ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН, СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ**

### **Бахриева З.Р.**

Понятия обязательства  
и обязательственного правоотношения  
в науке и гражданском законодательстве  
Российской Федерации  
и Украины ..... 101

### **Грибов А.С.**

Коммерческий подкуп как признак состава  
преступления в уголовном праве  
Великобритании и США..... 106

### **Демичев Д.М.**

Конституционно-правовая практика  
проведения референдумов  
в Республике Беларусь ..... 110

### **Зелиньски Я.**

Местная участвующая (participatory)  
демократия в Польше..... 115

### **Мартыненко И.Э.**

Уголовная ответственность за преступления  
против культурного наследия: опыт  
установления в странах СНГ..... 122

### **Нардина О.В.**

Трансформация ценностей конституционализма  
в глобализирующемся мире: на примере  
контртеррористических стратегий  
отдельных стран ..... 132

### **Нугманова Э.А.**

Проблемы совершенствования реализации  
государственных социальных гарантий  
в Республике Казахстан ..... 137

## **СТУДЕНЧЕСКАЯ НАУКА**

### **Нагорный А.А.**

Некоторые проблемы понимания компьютерной  
информации в контексте современных угроз  
информационной безопасности ..... 142

### **Нагорный В.А.**

Понятие и признаки специальных знаний  
в уголовном процессе ..... 146

### **Нуфер Г.Ю.**

Международно-правовое регулирование  
противодействия незаконной миграции..... 150

## **НАУЧНЫЕ МЕРОПРИЯТИЯ**

Обзор II Международной научно-практической  
конференции «Правоохранительная  
и правозащитная деятельность в России  
и за рубежом на современном этапе»..... 155

## СУДЕБНОЕ УПРАВЛЕНИЕ В УСЛОВИЯХ УСИЛЕНИЯ РЕПРЕССИВНЫХ НАЧАЛ И ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД СОВЕТСКИХ ГРАЖДАН В 1930-е ГОДЫ

АБДУЛИН Роберт Семёнович

*Аннотация:* статья посвящена исследованию периода утверждения репрессивного начала в уголовном судопроизводстве и повсеместного вмешательства советско-партийных органов в деятельность судов, вплоть до дачи ими указаний о проведении в стране уголовно-правовых кампаний. Данный исторический период характеризуется и появлением новой модели судебного управления, когда функции последнего и руководства судебной системой к концу 1930-х годов были сосредоточены в органах юстиции и партийных органах.

*Annotation:* the article is devoted to the period of approval of the repressive beginning in criminal proceedings and the widespread intervention of the Soviet-party bodies in the activity of courts, up to the issuing their guidance on conducting criminal law campaigns. This historical period is characterized by the emergence of a new model of judicial administration, when the functions of governance and management of the judicial system by the end of 30-ies were concentrated in the bodies of justice and party organs.

**Ключевые слова:** суд, репрессии, период, юстиция, управление, партия, КПСС, руководство.

**Key words:** court, repression, period, justice, governance, party, and the Communist party, guide.

С принятием Конституции СССР 1936 года, снявшей вопрос о классовом составе Советов и введением всеобщего равного избирательного права, в реальной действительности качественных изменений в характере осуществления советской власти не произошло. Согласно Основному Закону страны Советы декларируются как политическая основа СССР, однако в то же время в ст. 126 Конституции СССР впервые была законодательно закреплена руководящая роль Коммунистической партии Советского Союза. Период действия новой Конституции характеризуется также установлением авторитарного режима, массовыми репрессиями, что являлось наиболее действенным средством пресечения всякого рода оппозиционной деятельности, наиболее эффективным инструментом проведения классовой политики и установления политико-идеологического единomyслия. Однако, по мнению автора статьи, установление авторитарного режима, способствовавшего интенсивному утверждению в стране командно-административной системы управления, что самым непосредственным образом повлияло и на независимость и самостоятельность судей и всей судебной системы Советского государства, началось гораздо раньше, и если быть точным, то буквально в начале 30-х годов прошлого столетия. Именно к этому периоду относится утверждение репрессивного начала

в уголовном судопроизводстве и повсеместного вмешательства советско-партийных органов в деятельность судов, вплоть до дачи ими указаний о проведении в стране уголовно-правовых кампаний. Наряду с этим, в предвоенные 1930-е годы происходит невероятное расширение сферы внесудебной репрессии, особенно в отношении кулаков. Например, в приказе ОГПУ СССР от 2 февраля 1930 года предлагается немедленно ликвидировать «кулацкий актив», а наиболее богатых из них выселить. В целях наиболее организованного проведения данной кампании и оперативного рассмотрения дел указанной категории при полномочных представительствах ОГПУ СССР образуются судебные коллегии<sup>1</sup>.

Под видом усиления борьбы с охраной социалистической собственности борьба с кулачеством с каждым годом набирает темпы. Наглядным примером тому является постановление ЦИК и СНК СССР «Об охране имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации и укреплении общественной (социалистической) собственности» от 7 августа 1932 года. В нем, без внесения каких-либо изменений в действующее уголовное законодательство, в категоричной форме дается ука-

<sup>1</sup> Сборник законодательных и нормативных актов о репрессиях и реабилитации жертв политических репрессий. М. : Республика, 1993. С. 106–110.

зание судам о применении к виновным в хищении имущества государственных предприятий, колхозов и кооперации расстрела с конфискацией всего имущества. И только в исключительных случаях при наличии смягчающих обстоятельствах разрешалось заменять расстрел на лишение свободы, но на срок не ниже 10 лет с конфискацией имущества. Особо выделялись репрессивные меры в отношении кулацких и других противообщественных элементов, совершивших насилие в отношении колхозников. Их предписывалось заключать в специальные концентрационные лагеря сроком от 5 до 10 лет.

С каждым годом полномочия судебных коллегий при ОГПУ СССР расширяются. Особенно отчетливо это видно из постановления ЦИК СССР «Об ответственности служащих в государственных учреждениях и предприятиях за вредительские акты» от 14 марта 1933 года, которым судебной коллегии ОГПУ СССР по таким категориям дел, как диверсии, поджоги, взрывы, порча имущества государственных предприятий и другим видам вредительства, дается право применять меры репрессии с особой строгостью. Данное постановление совпадает и с другим специальным постановлением ЦИК СССР, которым судебной коллегии ОГПУ СССР уже предоставляется право при рассмотрении дел о вредительских актах применять любые меры уголовного наказания, вплоть до расстрела<sup>2</sup>. В 1930-е годы И.В. Сталин, оценивая работу этих псевдосудебных органов, пишет, что они «представляют что-то вроде трибунала»<sup>3</sup>. Проводимые ими массовые акции по применению «арестов и острых форм репрессий», нашли свое отражение в совместной Инструкции СНК СССР и ЦК ВКП(б) от 8 мая 1933 года. В ней хорошо видно повсеместное применение внесудебных репрессивных мер, граничащих с произволом и беззаконием. Например, на момент принятия названной Инструкции в ЦК ВКП(б) имелись так называемые «заявки» на немедленное выселение из областей и краев около ста тысяч семей, попадающих под определение кулаков. Исследуемый период также характеризуется массовыми и беспорядочными арестами, проводимыми председателями колхозов и сельских советов, районными и краевыми уполномоченными и даже членами правлений колхозов

и секретарями партийных ячеек, то есть совершенно не уполномоченными на то должностными лицами<sup>4</sup>. Последующие шаги государства по усилению репрессий оказались еще более масштабными. В 1934 году постановлением ЦИК СССР от 10 июля 1934 года образуется Народный комиссариат внутренних дел (НКВД СССР) с включением в его состав и действующего ОГПУ СССР. В связи с этим в составе Верховного Суда СССР, верховных судов союзных республик, краевых (областных) и приравненных к ним судов организуются специальные судебные коллегии в составе председателя и двух членов суда, куда следственному аппарату НКВД СССР и его местным органам предписывается по окончании следствия направлять уголовные дела для рассмотрения. Одновременно этим постановлением нарком внутренних дел предоставляется право организации особого совещания, которое во внесудебном порядке (практически без проведения и надлежащего расследования) широко применяет такие репрессивные меры, как высылка, ссылка, заключение в исправительно-трудовые лагеря на срок до 5 лет и высылку за пределы СССР<sup>5</sup>.

В 1930-е годы четко прослеживается тенденция расширения практики упрощенного судопроизводства и приведения приговоров в исполнение. Например, в постановлении Президиума ЦИК СССР «О порядке ведения дел о подготовке или совершении террористических актов» даются указания органам следствия о расследовании уголовных дел названной категории преступлений в ускоренном порядке. Здесь же прописано указание и судебным органам. Им предлагается не задерживать исполнение приговоров о высшей мере наказания из-за ходатайств о помиловании, поскольку, как указывает Президиум ЦИК Союза ССР, он не считает возможным принимать подобные ходатайства к рассмотрению<sup>6</sup>. Указания названного Президиума ЦИК СССР становятся основанием для принятия Постановления ЦИК СССР «О внесении изменений в действующие уголовно-процессуальные кодексы союзных республик» от 1 декабря 1934 года, и тем самым создания видимости узаконения достаточно скорого, но далеко не всегда справедливого суда. Да и о какой законности можно бы-

<sup>2</sup> Свод законов СССР. 1933. № 19. Ст. 108.

<sup>3</sup> Волгогонов Д. Триумф и трагедия. И.В. Сталин. М., 1989. Кн. I. Ч. 2. С. 242, 246, 300, 301.

<sup>4</sup> Вопросы истории. 2001. № 9. С. 16–20.

<sup>5</sup> Свод законов СССР. 1934. № 36. Ст. 283, 284.

<sup>6</sup> Сборник законодательных и нормативных актов о репрессиях и реабилитации жертв политических репрессий. С. 33.

ло говорить, если слушание таких дел проводилось без участия сторон, кассационное обжалование приговоров, равно как и подача ходатайств о помиловании, не допускалось, приговоры к высшей мере наказания исполнялись немедленно по их вынесению<sup>7</sup>. По мнению автора статьи, к принятию Конституции СССР 1936 года в стране сложилась достаточно парадоксальная ситуация. С одной стороны, в Основном Законе закрепляются основополагающие принципы судостроительства и судопроизводства: гласность судебного разбирательства, за исключением случаев, предусмотренных законом, независимость судей и подчинение их только закону, неприкосновенность личности. То есть создается видимость принятия мер по укреплению законности в деятельности органов дознания и следствия, суда и прокуратуры. С другой – становится совершенно очевидным разгул и размах внесудебных и судебных репрессий, массовое в самых грубых формах нарушение прав человека, резкое сужение процессуальных гарантий лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, и расширение возможностей для вынесения не только необоснованных, но и неправосудных приговоров. Одновременно с этим происходит и падение авторитета судебных органов, поскольку по наиболее значимым для государственной безопасности уголовным делам приговоры в действительности выносятся не судом, а в политбюро ЦК ВКП(б), суд же их только озвучивает. Например, по данным, приведенным Д. Волкогоновым, в эти годы в ЦК ВКП(б) из органов внутренних дел поступает более четырехсот списков на лиц, в отношении которых испрашивается согласие на применение к ним высшей меры наказания. И только после соответствующей санкции ВКП(б) эти списки направляются в военные трибуналы<sup>8</sup>. Безусловно, такое положение следует рассматривать даже не как вмешательство в судебную деятельность, а как присвоение партийными органами судебных полномочий.

В жестких условиях действующей политической системы находятся не только судебные, но и другие правоохранительные органы. Во главу расследования любого уголовного дела ставится достижение любой ценой признания обвиняемого в совершении преступления. О допустимости получения признательных показаний Сталин указывает наркому

внутренних дел СССР Ежову: «Врагов народа надо бить, бить и бить, пока не признаются». Ежов, в свою очередь, конкретизирует: «При непризнательных показаниях»<sup>9</sup>. Такие уродливые методы расследования поддерживаются и ЦК ВКП(б). В документе, адресованном руководителям партийных комитетов и органов внутренних дел, указывается, что «метод физического воздействия должен применяться и впредь в виде исключения в отношении явных и неразоружившихся врагов народа как совершенно правильный и целесообразный метод»<sup>10</sup>.

Между тем государство не ограничивается только упрощенным судопроизводством. В стране появляются все новые и новые формы внесудебных репрессий. С середины 1930-х годов, кроме упоминавшегося выше внесудебного органа, как особое совещание на местах создаются «тройки» и «двойки»<sup>11</sup>.

Между тем передача функций судебного управления вышестоящим судам не оказала такого положительного воздействия, на которую рассчитывали авторы предложенной административной реформы. Народные суды не всегда получали от вышестоящих судов серьезную практическую помощь. В основном это были рекомендации, призывы к усилению активности и другие общие положения по организации низовых звеньев судебной системы, о чем достаточно наглядное представление дает постановление Президиума Верховного Суда РСФСР от 21 сентября 1935 года. В нем указаны общие положения о методах руководства народными судами со стороны краевых, областных и главных судов. Подчеркивается, что основным и решающим звеном во всей работе судебной системы является народный суд и что именно поэтому повышение качества всей судебной работы возможно только тогда, когда будет поставлена на должную высоту работа народного суда. В то же время Президиум Верховного Суда предупреждает, что он будет расценивать работу каждого краевого, областного и главного суда в первую очередь по тому, как поставлено руководство работой народных судов.

<sup>9</sup> Касаткина С.А. Признание обвиняемого : моногр. М. : Проспект, 2010. 224 с.

<sup>10</sup> Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность. М., 2000. С. 320.

<sup>11</sup> Материалы февральско-мартовского Пленума ЦК ВКП(б) 1937 г. // Вопросы истории. 1995. № 2. С. 11. К числу таких органов можно отнести реввоен трибуналы под эгидой НКВД, особые совещания, Коллегию ВЧК – ОГПУ – НКВД – МГБ, «тройки» и «двойки» на местах. Подробнее: Кудрявцев В., Трусов А. Политическая юстиция в СССР. М., 2000.

<sup>7</sup> Свод законов СССР. 1934. № 64. Ст. 459.

<sup>8</sup> Волкогонов Д. Указ. соч. С. 301.

Несмотря на утверждение репрессивных начал в уголовном судопроизводстве и повсеместное вмешательство советско-партийных органов в судебную деятельность и судебное управление, с принятием Конституции СССР 1936 года и Закона СССР о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик в судебной системе страны начинаются незначительные, но все же позитивные изменения судостроительного и судопроизводственного характера. В частности, расширяется подсудность дел, рассматриваемых народными судами, а также и их полномочия. Суд утверждает обвинительное заключение, решает вопросы заключения обвиняемого под стражу или его освобождения, возвращения уголовного дела на дополнительное расследование либо прекращения производством, участия при рассмотрении дела защитника и прокурора<sup>12</sup>.

Организационные изменения коснулись и уровня судов второй инстанции. Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 10 апреля 1936 года в округах, которые были образованы в некоторых краях и областях, организуются постоянные судебно-кассационные сессии краевого (областного) суда, в полномочия которых входит рассмотрение дел в порядке кассации и надзора. Судебно-кассационная инстанция работает под непосредственным руководством краевого (областного) суда.

В этом же году специальным постановлением ЦИК и СНК СССР при исправительно-трудовых лагерях образуются отделения краевых и областных судов.

Конституция СССР 1936 года вносит существенные изменения в организацию деятельности Верховного Суда СССР, который отныне становится высшим судебным органом и на него возлагается надзор за судебной деятельностью всех судебных органов на территории СССР. Данное обстоятельство существенно влияет на укрепление единства всей судебной системы страны. Теперь Председатель Верховного Суда СССР имеет право истребовать любое дело из любого суда СССР на предмет проверки законности и обоснованности принятого судебного решения. Помимо рассмотрения дел в порядке надзора или кассации в отношении приговоров специальных судов, Верховный Суд СССР рассматривает уголовные и гражданские дела, отнесенные к его подсудности.

В последующем, с принятием Закона о судостроительстве 1938 года высшие суды союзных республик становятся высшим судебным органом республики. На них возлагается надзор за судебной деятельностью всех судебных органов республики, за исключением действующих на ее территории специальных судов (военные трибуналы, линейные суды железнодорожного транспорта и линейные суды водного транспорта, находящиеся в системе судов Союза ССР)<sup>13</sup>.

Вместе с тем, наряду с усилением роли судов в процессуальной деятельности, происходит существенное снижение их роли в судебном управлении, которое продолжало осуществляться председателями краевых (областных) и приравненных им судов через организационно-инструкторские отделы и президиумы этих судов.

Процесс разграничения полномочий суда и наркоматов юстиции в сфере судебного управления начинается с директивного указания Наркомюста СССР № 1 от 8 января 1937 года, предписывающего председателям высших судов союзных республик ставить в повестку заседаний пленумов и президиумов только рассмотрение протестов по конкретным судебным делам. Все организационные (общие) вопросы, вытекающие из результатов ревизий и проверок судов, обсуждаются на оперативных совещаниях при председателе суда. Постановления по итогам обсуждения таких вопросов рассылаются в нижестоящие суды только после утверждения наркомом юстиции союзной республики<sup>14</sup>.

Однако окончательное отделение функций судебного управления от функций правосудия происходит с изданием приказа Наркомюста СССР № 31 от 27 марта 1937 года. В соответствии с ним высшие суды союзных республик проводят проверки организации деятельности нижестоящих судов только после согласования с народным комиссариатом юстиции союзных республик. Таким образом, с этого момента суды полностью отстраняются от вопросов судебного управления (организационного руководства судами) и в своей деятельности, выходящей за рамки рассмотрения конкретных судебных дел, ставятся под контроль органов юстиции<sup>15</sup>. И такая модель судебного управления просуществовала вплоть до 1960-х годов.

<sup>13</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1940. № 28.

<sup>14</sup> Казаков А.И. Органы судебного управления РСФСР в период с 1930 по 1970 год : дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1984. С. 10.

<sup>15</sup> Казаков А.И. Указ. соч. С. 14.

<sup>12</sup> Кожевников М.В. История советского суда 1917–1956 гг. М. : Гос. изд-во юрид. лит., 1957. С. 280.

## ПОЛИТИКА РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ПО РАЗВИТИЮ ОБРАЗОВАНИЯ В ЧЕЧНЕ И ИНГУШЕТИИ (XIX – НАЧАЛО XX ВЕКА)

АРСАНУКАЕВА Малика Султановна

**Аннотация:** в статье раскрываются основные этапы, особенности и последствия мер, принимаемых российским правительством, кавказской и местной администрациями по развитию светского образования в горских районах Чечни и Ингушетии в XIX – начале XX века. Показано желание самих чеченцев и ингушей получить образование в новых учебных заведениях.

**Annotation:** this article describes the basic steps, characteristics and effects of the measures taken by the Russian government, Caucasian and local administrations to promote secular education in the mountain areas of Chechnya and Ingushetia in the XIX – early XX century. Displaying wish the Chechens and Ingush to get an education in the new schools.

**Ключевые слова:** государство, администрация, образование, политика, Чечня, Ингушетия.  
**Key words:** government, administration, education, politics, Chechnya, Ingushetia.

Тема государственно-правовой политики Российской империи в национальных окраинах имеет особую актуальность в современных условиях, когда наше общество переживает сложный период в развитии межнациональных и межконфессиональных отношений. На Северном Кавказе одним из важных ее направлений являлась образовательная политика, обеспечившая горцам возможность получения светского образования, основанного на знании русского языка и достижений науки XIX – начала XX века при сохранении традиционного обучения Корану и Сунне.

Некоторые вопросы развития светского образования в горской среде получили изучение в трудах ученых и публицистов разных исторических периодов (дореволюционного, советского и современного). Вместе с тем очевидна необходимость комплексных исследований, основанных на анализе новых документов и материалов, позволяющих сделать взвешенные выводы о состоянии образования в горских округах Северного Кавказа, причинах низкой грамотности местного населения и ее последствиях.

Объектом настоящего исследования, которое не может быть исчерпывающим из-за обширности и многообразности темы, является политика российского правительства, кавказской и местной администраций, проводимая на протяжении XIX – начала XX века, по развитию у чеченцев и ингушей светского образования, ее основные направления и проблемы.

Развитие светского образования в горских районах Северного Кавказа – задача, которая

ставилась еще в самом начале активизации процесса утверждения в России в данном регионе. Вплоть до второй половины XIX века как таковой целенаправленной образовательной политики на этой территории не существовало. Однако определенные меры все же предпринимались. Так, известно, что еще в конце XVIII века в Моздоке открылась школа для детей горцев, переселившихся в его окрестность, где они обучались русскому языку, грамоте и другим дисциплинам. Элементарные знания получали горские аманаты, содержащиеся в русских крепостях и укреплениях, при которых создавались специальные школы. В некоторых горских обществах действовали православные священники, обучавшие главным образом русскому языку и на его основе канонам христианской религии. В крупных аулах для детей мусульман за счет населения работали школы для мальчиков. В первые десятилетия XIX века дети из привилегированных и уважаемых горских семей стали поступать в военные учебные заведения. Известно, что кавказской администрацией вынашивалась идея организации обучения горских девочек.

Правительство пыталось не только приобщить молодых горцев к достижениям мировой науки, культуры и искусства, но и максимально исключить влияние на них «вредных» народных традиций и обычаев. Отправляя горскую молодежь в учебные заведения России, оно стремилось также освободить регион от этой взрывоопасной прослойки и сформировать в лице выпускников опору имперской власти на местах. Так, в начале XIX века гене-

рал от инфантерии П.Д. Цицианов предлагал «наклонять горцев отдавать детей в военные училища, нарочно имеющими быть заведенными в Георгиевке и Екатеринодаре, где ничему больше не обучать, как русскому и татарскому языкам, а потом под видом усовершенствования наук отсылать княжеских домов детей в кадетские корпуса. Выпускников распределять в полки, отдаленные от Кавказской линии»<sup>1</sup>.

Во второй половине XIX – начале XX века российским правительством, кавказской и местной администрациями вопросу распространения среди горских народов светского образования на русском языке стало уделяться более пристальное внимание. В результате предпринятых мер у значительно большего числа горских детей появилась возможность получить не только традиционное для них духовное, но и светское образование.

Спустя короткое время после завершения военных действий на Северо-Восточном Кавказе именным Указом Александра II от 20 октября 1859 года, принятым по представлению наместника на Кавказе генерал-адъютанта князя А.И. Барятинского, утверждаются проекты Устава горских школ. Особые школы для детей «туземных» племен Кавказа открывались в виде опыта на четыре года в целях достижения «гражданственности и образования между покорившимися мирными горцами и для доставления служащим на Кавказе семейным офицерам и чиновникам средств к воспитанию и обучению детей...». Школы делились на окружные, открытые во Владикавказе, Нальчике и Темир-хан-Шуре и начальные – в Усть-Лабе, крепости Грозной и в Сухуме. Они приравнивались соответственно к уездным и первоначальным училищам. В начальных школах преподавались Закон Божий, мусульманский закон, русский язык, чтение, письмо, арифметика, география и чистописание. Обучение в них было платным и стоило родителям три рубля в год. По представлению педсоветов и с разрешения местного начальства бедные ученики могли быть освобождены от оплаты. При школах, главным образом для облегчения положения родителей и учеников, учреждались пансионаты. В Грозненской школе их число составляло 65 человек. Из них 40 человек содержались за счет казны, включая 25 детей «по-

четных» чеченцев и кумыков, а 15 – детей военных и гражданских чиновников<sup>2</sup>.

Грозненская горская школа была открыта 28 ноября 1863 года<sup>3</sup>.

Одной из проблем обучения горских детей стало незнание русского языка. Поэтому Александром II от 15 мая 1867 года утверждается мнение Государственного совета «О преобразовании учебных заведений на Кавказе и за Кавказом». Предлагалось не только увеличение уроков по русскому языку, но и преподавание языков местных народов, введение в некоторых уездных училищах преподавания латинского и других языков<sup>4</sup>. Решение задачи стало возможным также благодаря тому, что появились первые буквари на языках народов Кавказа, в том числе и на чеченском языке.

Одновременно выпускники горских школ получили возможность продолжить образование в высших и средних специальных учебных заведениях России. С этой целью 12 ноября 1868 года утверждается Положение о кавказских воспитанниках в высших учебных заведениях и специальных учебных заведениях империи. Для них было выделено более 130 мест в 15 вузах (на восточном факультете СПбГУ – 5, в МГУ – 40 (5 – на филологическом, 15 – на медицинском и 20 на остальных факультетах), в Лазаревском институте – 15 и др.). Все вопросы, касающиеся направления и обучения молодых горцев, решались через наместника на Кавказе<sup>5</sup>.

Однако, несмотря на принятые меры, число школ для горских и других обучающихся в них детей оставалось незначительным. В упомянутом выше проекте имеются сведения, что в Терской области существовали всего две школы «в Нальчике и в Грозной и сверх того пансион при Владикавказской прогимназии, имеющий то же значение...». Задача указанных учебных заведений состояла в том, чтобы обеспечивать не только распространение образования между горцами, но и сближение их с русским населением. В горских школах обучались также дети местных русских чиновни-

<sup>1</sup> Российский государственный военно-исторический архив (далее – РГВИА). Ф. 482. Оп. 1. Д. 105. Л. 36 об.

<sup>2</sup> Полное собрание законов Российской империи. Собрание 2-е (далее – ПСЗ – 2). Т. 34. Отд. 2. 1959. Ст. 34982. СПб., 1860. С. 132–139.

<sup>3</sup> См.: Хасбулатов А.И. Развитие промышленности и формирование рабочего класса в Чечено-Ингушетии (конец XIX – начало XX в.). М.: Дело, 2004. С. 29–30.

<sup>4</sup> ПСЗ – 2. Т. 42. Отд. 1. 1867. Ст. 44582. СПб.: Тип. С. Е. И. В. Канцелярии, 1871. С. 746–747.

<sup>5</sup> Кавказский календарь на 1910 год: в 2 ч. Ч. 2: Приложение. Тифлис: Тип. и пер. Либерман и К°. С. 920–921.

ков и обывателей<sup>6</sup>. Все это, конечно, объединяло учеников разных национальностей, но сокращало число мест для детей горцев.

Следует отметить, что отношение горцев, в том числе чеченцев и ингушей, к светскому образованию было неоднозначным. С одной стороны, сформировалось понимание его необходимости и престижности в новых условиях, а с другой – сохранялось опасение негативных последствий, которые могли бы наступить при обучении детей вдалеке от родины и семьи, в отрыве от традиций и обычаев, в ущерб религии и нравственности. Несмотря на все это, стремление дать детям светское образование на русском языке было велико. Так, командующий Кавказским военным округом генерал-адъютант, генерал от артиллерии великий князь Михаил Николаевич в донесении военному министру генералу от инфантерии Д.А. Милютину от 17 апреля 1869 года сообщал: «В конце 1866 года многие из жителей Ингушевского округа Терской области обратились к местному начальству с просьбою об исходатайствовании разрешения на учреждение в укреплении Назрановском начальной горской школы...»<sup>7</sup>. Основные финансовые затраты по построению школы легли на плечи самих ингушей. Однако мест для всех желающих не хватило. Учиться в ней смогли лишь дети из ближайших трех-четырёх селений, которым ежедневно приходилось преодолевать по две-три версты, чтобы попасть на занятия. Число ингушей, желающих получить место для своих детей в этой школе, было значительным<sup>8</sup>. Последняя открылась 22 декабря 1870 года<sup>9</sup>.

Наряду со школами в Чечне и Ингушетии, на средства населения открывались средние специальные учебные заведения. Так, в конце XIX века чеченцы 12 селений первого участка Грозненского округа (с. Урус-Мартан) ходатайствовали перед начальником Терской области об открытии низшей сельскохозяйственной школы на 200 человек за их счет с пособием от казны в размере 1 500 руб. в год. В 1894 году областным правлением был выработан устав школы и отправлен просителям на рассмотре-

ние<sup>10</sup>. Однако просьба жителей так и осталась без удовлетворения.

Другой пример. Общество селения Нижний Наур Надтеречного участка Грозненского округа специальным приговором от 23 апреля 1899 года постановило ходатайствовать об открытии русского начального училища. На лучшем месте в селении планировалось выстроить школьное здание с квартирой для учителя. Общество обязывалось исправно содержать здание и отпускать необходимую сумму на наем постоянного сторожа, отопление, освещение и учебные пособия. Особую роль в этом деле сыграли сельский старшина Тека, сын Ханакая Мамакаева и выборные почетные старики. К апрелю 1901 года, то есть всего за полтора года, здесь было выстроено «вполне... на каменном фундаменте из саманного кирпича под черепичную крышею высокое просторное здание». Посетив его 9 марта, помощник начальника Терской области нашел, что в нем уже обучались 50 мальчиков от десяти до 14 лет и один житель в возрасте 25 лет, пожелавший изучать русский язык и грамоту<sup>11</sup>.

Большую работу по развитию просвещения в горской среде сыграли и некоторые общественные организации, действовавшие на Северном Кавказе. С 18 октября 1882 года в Терской области стало официально функционировать Общество распространения образования и технических сведений. «Школ сравнительно с численностью туземного населения на Северном Кавказе очень мало, да и те... плохо удовлетворяют своему назначению. Средних учебных заведений – еще меньше; всех желающих поступить туда, они далеко не могут вмещать. Профессиональных и технических школ совсем нет», – такое описание состояния образовательных учреждений для горцев дано правлением общества в письме от 15 февраля 1883 года Я.М. Неверову, бывшему попечителю Кавказского учебного округа<sup>12</sup>.

В январе 1883 года члены – учредители Общества, «пригласив в свое собрание... лиц, желающих принять участие в развитии и преуспевании экономической жизни разнохарак-

<sup>6</sup> РГВИА. Ф. 400. Оп. 1. Д. 68. Л. 54.

<sup>7</sup> Там же. Д. 215. Лл. 3–5 об, 16.

<sup>8</sup> См.: Грабовский Н.Ф. Ингуши // Сб. сведений о кавказских горах. Вып. 9. Тифлис: Тип. Гл. упр. наместника Кавказского, 1876. С. 29–30.

<sup>9</sup> См.: Хасбулатов А.И. Указ. соч. С. 29–30.

<sup>10</sup> Терский календарь на 1897 год. Вып. 6 / под ред. Г.А. Вертепова. Владикавказ: Тер. обл. стат. ком., 1896. С. 58; Всеподанный отчет начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска за 1894 г. Владикавказ: Тип. обл. правления Тер. обл., 1895. С. 59.

<sup>11</sup> Терские ведомости. 1901. № 41. 8 апр. С. 1.

<sup>12</sup> Государственный исторический музей (далее – ГИМ). Ф. 372. Ед. хр. 15. Л. 217.

терных и разноречивых племен, населяющих Терскую область, избрали правление». Оно насчитывало 96 членов, включая известных представителей горского населения. В том же году, например, должность председателя исполнял М. Кипиани, а его секретаря – Иналук Тхостов. В состав правления Общества входили в качестве его членов Магомет Далгат, Ибрагим Шанаев, Алсанбек Урусбиев и Джантемир Шанаев<sup>13</sup>.

В 1883 году Общество намеревалось открыть училища для детей горцев в Усть-Лабе и в городе Грозном, которые планировалось содержать за счет казны, финансовой поддержки со стороны военного и казачьего начальства, частных пожертвований. Новые учебные заведения должны были состоять из двух классов. В программу первого класса входили дисциплины: «1. Закон Божий православного вероисповедания, понятие о Боге, о нравственных обязанностях человека по 10 заповедям и необходимые молитвы в программе, принятой в подготовительных классах Ставропольской гимназии. Закон Божий мусульманского вероисповедания для мусульман. 2. Русское чтение и письмо по методу, принятому в приуготовительных классах Ставропольской гимназии. При сем дети Православного исповедания учатся читать и по-славянски. 3. Русский разговор». Обучение детей горцев включало заучивание наиболее важных русских слов и их различных сочетаний<sup>14</sup>.

Средства Общества формировались главным образом за счет частных пожертвований. Так, правление Общества писало от 27 апреля 1887 года Я.М. Неверову, бывшему попечителю Кавказского учебного округа: «Ваше Превосходительство Януарий Михайлович! Правление Общества, прилагая при сем квитанцию в получении от Вашего Превосходительства членского взноса за настоящий год, покорнейше просит Вас принять от имени всего общества сочувствующего умственному развитию горцев, глубокую благодарность за материальную поддержку общества»<sup>15</sup>.

Приходную часть бюджета Общества составили также поступления от местных горских обществ. Так, например, в 1883 году ему выделили средства жители 14 чеченских селений: Гудермесского – 6 руб.; Истисуйского – 6 руб.; Ойсунгурского – 6 руб.; Кошкельдин-

ского – 6 руб.; Герзель-Аульского – 5 руб.; Ишхоевского – 5 руб.; Аллероевского – 10 руб.; Цонтароевского – 6 руб.; Бачи-Юртовского – 10 руб.; Кади-Юртовского – 5 руб.; Азамат-Юртовского – 6 руб.; Амир-Аджи-Юртовского – 4 руб.; Энгель-Юртовского – 6 руб.<sup>16</sup>

Следует отметить, что население большинства перечисленных чеченских селений не отличалось состоятельностью, но все же выделяло указанные средства в надежде на то, что их дети смогут получить образование на русском языке. На практике лишь ограниченное число горских детей могло обучаться в этих училищах. Все это является еще одним подтверждением того, что чеченцы почти за какие-то 20 лет после окончания Кавказской войны вполне осознали значение получения светского образования.

За 17 лет существования (1882–1899) Общество выделило горским стипендиатам 17 тыс. руб.<sup>17</sup> Работа его не всегда находила отклик у горцев. Так, в отчете за 1884 год руководство Общества указывало, что находит крайне необходимым с начала нового учебного года определить во Владикавказское графа М.Т. Лориса-Меликова ремесленное училище четырех мальчиков из горцев по одному от осетин, кабардинцев, кумыков, чеченцев или ингушей. На каждого мальчика в первый год обучения планировалось выделять по 130 руб., а в последующие – по 100 руб. Расходы подразумевалось покрыть «частью казенными членскими взносами, а частью сборами от устройства концертов, спектаклей и народных гуляний». Ожидая большой наплыв желающих, Общество объявило конкурс. Однако не явились дети от кабардинского, кумыкского и чеченского народов, и только один мальчик от ингушей – Дохкильгов (Дахкильгов). Вместе с ним были зачислены представители от осетин – Баев, Тибилев и Хапсаев<sup>18</sup>.

Определенную работу по развитию образования грамотности и образования горцев проводила также Терская областная администрация. Как показывает всеподданнейший отчет начальника области за 1894 год, из казенных средств обеспечивались горские стипендиаты. Так, от Терского областного правления из горцев получили стипендии: два человека – в Им-

<sup>13</sup> ГИМ. Лл. 201–201 об.

<sup>14</sup> Там же. Лл. 194–194 об.

<sup>15</sup> Там же. Ед. хр. 11. Л. 187.

<sup>16</sup> ГИМ. Ф. 372. Ед. хр. 15. Лл. 210–210 об.

<sup>17</sup> См.: Баев Г. Общество распространения образования и технических сведений среди горцев // Терские ведомости. 1899. № 129. 7 нояб. С. 2.

<sup>18</sup> ГИМ. Ф. 372. Ед. хр. 15. Лл. 210–210 об.

ператорском Московском университете, один человек – в Ставропольской гимназии, два человека – во Владикавказском реальном училище, восемь человек – во Владикавказском гр. М.Т. Лориса-Меликова ремесленном училище и три человека – в Назрановской горской школе<sup>19</sup>.

Однако, как видно из документов, стипендии распределялись неравномерно между представителями отдельных народов, населяющих область. Так, в 1914 году из 15 стипендий, выделенных Терским областным правлением детям горцев, лишь четыре были предоставлены чеченцам и ингушам<sup>20</sup>. Во Владикавказское первое реальное училище получили направление: 1) сын вдовы отставного подпоручика, жительницы слободы Шатой Найпы Курбановой – Исрил, воспитанник 1-го класса Грозненского реального училища; 2) сын жителя селения Насыр-Корт Висангирея Мальсагова – Слас-Гирей, воспитанник 3-го класса Владикавказского реального училища; 3) сын жителя селения Старые Атаги Абдул-Меджида Ошаева – Халид, воспитанник 5-го класса Грозненского реального училища; 4) сын жителя селения Барсуковского Мустабы Куриева – Инал-Бек, воспитанник 2-го класса Владикавказского 1-го реального училища<sup>21</sup>. Следует отметить, что число прошений от родителей, в том числе от офицеров, было немалым. Наибольшее число их поступало от чеченцев.

Газета «Терские ведомости» в номере от 8 октября 1910 года писала, что Терское областное правление оказывает помощь ингушским сельским обществам, пожелавшим открыть у себя школы. В частности, обществу Насыр-Корт для этой цели было отпущено 1 000 руб. из аробных сумм, собранных от всех горских обществ области. В том же году все шесть казенных стипендий во Владикавказском реальном училище и Ставропольской гимназии были предоставлены ингушам. Кроме того, в различные средние учебные заведения вносилась плата за обучение шести воспитанников из ингушей<sup>22</sup>.

Дети горцев получили образование не только во Владикавказской, но и в Ставро-

польской гимназии (открыта в 1855 году)<sup>23</sup>. Учрежденные для них стипендии (21) не могли охватить всех желающих. Здесь учились известные представители чеченцев и ингушей: Инал Бекбузаров (в 1867 году поступил в Петербургскую медико-хирургическую академию), Адиль-Гирей Долгиев и Саадал Ахриев (учились в Петербургском университете), Чах Ахриев, Асланбек Базоркин, Кураз Мальсагов<sup>24</sup>, М. Ахтаханов, будущий генерал от инфантерии Эрис-хан Алиев и др.

Особой популярностью среди горцев пользовались военные учебные заведения. Это отдельная большая тема, которой хотя и уделено внимание в трудах местных ученых, но все еще требующая изучения и научного анализа. Сохранилось немало документов, раскрывающих место чеченцев и ингушей в офицерском составе России.

Однако все эти меры не смогли решить проблемы охвата горских детей хотя бы начальными школами. Согласно отчету начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска за 1890 год здесь насчитывалось всего 137 учебных заведений, из которых 135 состояло в ведомстве Министерства народного просвещения. В это число входили всего лишь три горские школы<sup>25</sup>. Однако и в них численность горских детей была незначительной. В четырех средних учебных заведениях области обучались: русские – 807 человек, горцы – 101 человек, армяне – 92 человека, грузины – 45 человек, евреи – 39 человек, немцы и представители других национальностей – 99 человек. В процентном соотношении картина выглядела следующим образом: русских – 70,5 %, горцев – 7,2 %, грузин – 2,2 %, армян – 3,0 %, татар – 1,1 %, евреев – 3,4 %, других – 12,6 %<sup>26</sup>.

В 1903 году в Грозненской горской школе из 144 учеников детей горцев насчитывалось всего 51 человек<sup>27</sup>. Нередко случалось так, что при большом наплыве желающих поступить в школу объявлялся конкурс, который, конечно же, мало кто из чеченских или ингушских детей мог выдержать.

<sup>23</sup> ГИМ. Ф. 372. Ед. хр. 11. Л. 187.

<sup>24</sup> См.: Мужухоева Э.Д. Административная политика царизма в Чечено-Ингушетии во второй половине XIX – начале XX в. : дис. ... канд. ист. наук. М., 1989. С. 101–105.

<sup>25</sup> Всеподданнейший отчет начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска о состоянии области и войска за 1890 год. Владикавказ : Тип. обл. правления Тер. обл., 1891. С. 33.

<sup>26</sup> Там же. С. 35.

<sup>27</sup> См.: Хасбулатов А.И. Указ. соч.

<sup>19</sup> Всеподданнейший отчет начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска за 1894 год. С. 57.

<sup>20</sup> Распределение горских стипендий // Терские ведомости. 1914. № 197. 14 сент. С. 2.

<sup>21</sup> Терские ведомости. 1901. № 135. 2 апр. С. 2.

<sup>22</sup> Там же. 1910. № 215. 8 окт. С. 1.

К сожалению, сохранилось мало официальных сведений о школах, в которых обучались девочки из чеченцев и ингушей, в том числе во Владикавказе и Грозном, хотя такие факты все же отмечались.

По данным М. Орцуева, накануне Октябрьской революции 1917 года в Чечне насчитывалось всего десять школ, в которых учились дети «кулаков, помещиков и чеченской буржуазии», то есть состоятельных чеченцев<sup>28</sup>.

Начальник Терской области в своих отчетах вынужден был признавать крайне низкий уровень грамотности горского населения<sup>29</sup>. Как отмечалось в местной печати, администрация области пыталась открыть больше школ, но всегда встречала «противодействие со стороны школьного начальства»<sup>30</sup>. Напротив, в каждой из казачьих станиц имелись школы<sup>31</sup>. По данным на 1912 год, половина казаков считалась грамотной (51 человек на 100 человек в целом и 55 человек на 100 мужчин). Напротив, из всех чеченцев Грозненского и Веденского округов – 245 тыс. человек – число грамотных составило только 3 306 человек, то есть один грамотный приходился на 100 человек<sup>32</sup>.

Такое положение волновало широкие круги прогрессивной общественности, обсуждалось на заседании I Государственной думы депутатом Т. Эльдархановым<sup>33</sup>, группой депутатов во главе с М.А. Карауловым<sup>34</sup> и др. Таштемир Эльдарханов, депутат I и II Государственной думы от горцев Терской области, учитель по образованию, в своих выступлениях выражал озабоченность низким уровнем образования горцев. В их невежестве он видел одну из причин неурядиц на Северном Кавказе. «Должно, что за пятидесятилетний промежуток

времени открыты только две школы для детей миллионного населения», – отмечал Т. Эльдарханов на заседании I Государственной думы<sup>35</sup>.

Публицист Я. Абрамов писал, что в отношении образования для горцев «не сделано еще даже начального шага». Автор отмечает низкий уровень подготовки в горских школах. За пять-шесть лет пребывания в них ничего, кроме как умения говорить на русском языке, «мальчишки-туземцы» не получали<sup>36</sup>.

Вопросы низкого образовательного уровня горцев поднимались и в других публикациях того времени. В них отмечалось небольшое число учителей из среды горцев<sup>37</sup>. На проблемы с учительскими кадрами для горцев указывалось во Всеподданнейшем отчете начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска за 1910 год по гражданской части. Признавалось необходимым, во-первых, увеличить содержание аульных учителей, приблизив к уровню, например, станичных, для того, чтобы привлечь в аулы и «удержать в них лучшие силы». Во-вторых, отмечалась желательность направлять в аульные школы учителей из горцев, так как им «легче вести дело с единоплеменниками, язык, привычки и требования которых знакомы им с детства». Однако в Терской области в должности учителя состояли всего лишь один чеченец, четыре ингуша, восемь кабардинцев и 16 осетин. Сельские учителя имели невысокий образовательный уровень. Всего три осетина и два ингуша окончили учительскую семинарию. Решить проблему предлагалось открытием в области учительской семинарии для туземцев<sup>38</sup>. Так, по данным на 1905 год, из числа чеченцев и ингушей в горских школах числились учителями Таштемир Эльдарханов (Грозненская горская школа) и Бей-Султан Зязиков (Назрановская школа)<sup>39</sup>.

Источники показывают, что чеченцы и ингуши, даже имея соответствующее образование, не всегда могли получить работу по из-

<sup>28</sup> См.: Орцуев М. Культурное строительство Чечни за 15 лет // Революция и горец. 1933. № 1–2. С. 82.

<sup>29</sup> Всеподданнейший отчет начальника Терской области и наказного атамана Терского казачьего войска за 1914 год. Владикавказ: Тип. Тер. обл. правления, 1914. С. 98.

<sup>30</sup> Народное образование в Терской области // Терские ведомости. 1899. № 120. 20 окт. С. 2.

<sup>31</sup> Терский календарь на 1900 год. Вып. 9. Владикавказ, 1899. С. 45–46, 133–151.

<sup>32</sup> Грамотность в Терской области // Терские ведомости. 1914. № 130. 19 июня. С. 2.

<sup>33</sup> См.: Arsanukaeva M.S. Tashtemir Eldarkhanov is the deputy from mountaineers of Tersky area in the State Duma of the Russian empire // European Science and Technoloy: materials of the international research and practice conference. Vol. II. Wiesenbaden January 31 st., 2012. с. Wiesenbaden, Germany, 2012. P. 203.

<sup>34</sup> См.: Дякин В.С. Национальный вопрос во внутренней политике царизма (XIX – начало XX в.). СПб.: Лисс, 1998. С. 550.

<sup>35</sup> Государственная дума. Стенографический отчет. Сессия первая // Государственная Дума. Созыв первый. Стенографические отчеты: в 2 т. СПб.: Гос. тип., 1906. Т. 2. С. 1236.

<sup>36</sup> См.: Абрамов Я. Кавказские горцы // Эмиграция северокавказских горцев в Османскую империю: сб. ст. / РАН. Дагестан. науч. центр; Ин-т истории, археологии и этнографии; Б-ка Фонда Шамила; отв. ред. А.М. Магомеддаев; сост. С.Ф. Алибеков. Махачкала: ДНЦ РАН, 2000. С. 56.

<sup>37</sup> Терские ведомости. 1910. № 215. 8 окт. С. 1.

<sup>38</sup> РГВИА. Ф. 970. Оп. 3. Д. 1518. Л. 7.

<sup>39</sup> Терский календарь на 1905 год. Вып. 14 / под ред. Г.А. Вертепова. Владикавказ: Тер. обл. стат. комитет, 1905. С. 27.

бранной профессии. Публицист И.-Б. Саракаев в статье от 1 мая 1912 года в газете «Терек» писал, что таких случаев было немало<sup>40</sup>. Указом от 24 мая 1888 года Александром III утверждается процентное соотношение православных и лиц, принадлежащих к «иноверному» населению, в армии и органах власти<sup>41</sup>. В военно-народные управления Кавказа представители от горцев назначались особым распоряжением<sup>42</sup>.

Несмотря на все проблемы, упущения и недостатки образовательной политики в горских районах Северного Кавказа, положительные сдвиги, безусловно, были. Благодаря мерам, принятым российским правительством, кавказской администрацией, местным начальством, и личным усилиям многих горцев появляется первое поколение интеллигенции. Среди чеченцев и ингушей стали известны: публицисты Ч. Ахриев, У. Лаудаев, И.-Б. Саракаев, А. Базоркин, адвокат и публицист А.М. Мутушев,

учитель и депутат Государственной думы первых двух созывов Т.Э. Эльдарханов, композитор А.-М. Магомаев, агроном М.Э. Джабигеев, чертежник и будущий писатель С.-Б. Арсанов (учился в политехническом институте в Санкт-Петербурге), врач М. Ахтаханов, агроном и будущий писатель А.-Г.С. Гойгов и многие другие<sup>43</sup>. Из среды чеченцев и ингушей сформировалась значительная прослойка кадровых офицеров русской армии, в том числе получивших высшие чины и награды.

Представители чеченской и ингушской интеллигенции, даже оставаясь небольшой социальной прослойкой, сыграли важную роль в судьбах своих народов, что особенно проявилось в первые десятилетия XX века. Многие участвовали в просветительской работе, писали труды по истории, традициям и быту чеченцев и ингушей, защищали их права и интересы в различных инстанциях. Они стали опорой не только для своих народов, но и российской власти в регионе.

---

<sup>40</sup> См.: Саракаев И.-Б. Мюридизм // Терек. 1912. № 4304. 1 мая. С. 3.

<sup>41</sup> РГВИА. Ф. 1. Оп. 1. Д. 44925. Лл. 21–21 об.

<sup>42</sup> Там же. Лл. 27 об.–28.

---

<sup>43</sup> См.: Музаев Т.М. Союз горцев. Русская революция и народы Северного Кавказа. 1917 – март 1918. М. : Патрия, 2007. С. 1–23.

## ВВЕДЕНИЕ В АДВОКАТСКУЮ КИБЕРНЕТИКУ

ВОРОНОВ Александр Алексеевич

**Аннотация:** в статье впервые предлагается терминология и анализируется с позиций системного метода адвокатская кибернетика.

**Annotation:** in article terminology for the first time is offered and the lawyer cybernetics is analyzed from positions of a system method.

**Ключевые слова:** адвокатура, кибернетика, управление, системный подход.

**Key words:** advocacy, cybernetics, management, system approach.

Успешное развитие современного общества возможно только на базе прорывных достижений в новых отраслях знаний, но за счет комплексного и рационального использования накопленного научного багажа и вновь получаемых знаний. Образно говоря, произошло осознание того, что в клубке новых проблем нет узловых звеньев, распутав которые, можно разрешить всю проблему целиком. Для достижения успеха необходимы: кропотливый анализ всего комплекса факторов, обуславливающих данную проблему, и планомерное решение иерархии взаимосвязанных задач, ведущих к достижению цели<sup>1</sup>.

Вместе с тем правовая регламентация отношений, связанных с использованием информации, находится только в стадии разработки. Более того, методологические подходы к решению указанной проблемы противоречивы и отличаются отсутствием единой концепции.

А поскольку необходимость в правовом регулировании этих отношений уже назрела, то в спешке некоторыми авторами часто предлагаются подходы, не отвечающие требованиям детальной разработки научной проблемы<sup>2</sup>.

Такие правоотношения уже существуют, реально субъекты посредством средств электронной связи совершают действия, направленные на возникновение, изменение и прекращение своих прав и обязанностей. Другое дело, что в силу информационной специфики действующее законодательство без соответствующих дополнений не может эффективно упорядочить и организовать общественные отношения в киберпространстве. Оно нуждается в четко разра-

ботанной научной основе, строгих концептуальных теоретических положений.

Современный научный мир рассматривает объекты своего исследования как системы различного рода и сложности. Традиционные подходы к их изучению доказали свою неэффективность. В свое время потребность в междисциплинарном подходе, основанном на принципах управления, привела к возникновению кибернетики. Сегодня эта же потребность в новых принципах исследования сложных систем с позиций самоорганизации приводит к формированию синергетического подхода. Именно проблема поиска более эффективных методологий, методов и средств исследования и практической деятельности определила разработку нового междисциплинарного подхода, основанного на принципах самоорганизации. Ускорение развития всех сфер жизнедеятельности общества, непрерывный процесс их усложнения вместе с активным вмешательством в окружающую среду требуют постоянного совершенствования уже имеющихся форм и методов, а также разработки принципиально новых подходов к исследованию сложных систем, к формированию философии и методологии управления и самоорганизации, адекватных современным задачам.

Совершенствование методов исследования сложных систем является большим и еще недостаточно изученным резервом увеличения эффективности управления ими во всех сферах деятельности. Особенно актуализируется эта проблема в условиях системного кризиса социума и необходимости перехода к устойчивому развитию. Возрастающая сложность задач управления требует более внимательного изучения объекта управления – сложных систем различных типов, поскольку качество управления во многом определяется глубиной исследованности объекта, а также самой возможностью управления им. Перед исследователем встает необходимость

<sup>1</sup> Теоретические проблемы системного анализа / В.И. Новосельцев [и др.]. М.: Майор, 2006. С. 9.

<sup>2</sup> Грибанов Д.В. Правовое регулирование кибернетического пространства как совокупности информационных отношений: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. 230 с.

действовать в условиях, которые не в полной мере определены, когда отсутствует информация о возможных ограничениях и затруднена адекватная оценка потенциальных результатов. Проблема исследования сложных систем предстает как противоречивое единство онтологического и гносеологического, объективного и субъективного, логического и психологического. Все эти факты свидетельствуют о реальной диалектике процессов управления и самоорганизации сложных систем и требуют разработки философских и методологических оснований их анализа.

Среди объектов современной науки особое место занимают такие комплексы, в которые включен в качестве компонента сам человек. Стратегии преодоления проблем связаны с исследованием принципиально новых типов объектов, которые представляют собой сложные саморазвивающиеся системы. Это прежде всего человекообразные системы, включающие человека в качестве компонента (биосфера, социальные системы и т.п.). Академик, доктор философских наук В.С. Степин отмечает: «Сегодня в социальных и производственных технологиях все чаще проектируются не просто техническое устройство и даже не система "техническое устройство-человек", а целостный комплекс, выступающий как сложная развивающаяся система: "техническое устройство-человек" плюс особенности природной среды, в которую будет внедряться соответствующая технология, плюс особенности социокультурной среды, принимающей данную технологию»<sup>3</sup>.

Объекты, которые представляют собой развивающиеся человекообразные системы, имеют свою специфику, существенно отличную от систем, традиционно являющихся объектами кибернетического управления. В этих системах существенную роль начинают играть несиловые взаимодействия, основанные на кооперативных эффектах. В точках бифуркации незначительное воздействие может существенно повлиять на состояние системы, образуя новые возможные траектории развития. Прямое управление, нацеленное на преобразование подобных систем, не является эффективным. При простом увеличении внешнего силового воздействия данная система может

воспроизводить один и тот же набор структур. Но в состоянии неустойчивости небольшое воздействие способно порождать новые структуры и уровни организации в силу кооперативных эффектов и вариативности изменений, в стратегиях деятельности со сложными, человекообразными системами возникает новый тип интеграции истины и нравственности, рационального и ценностно-рационального действия. Научное познание и технологическая деятельность с такими системами предполагает учет целого спектра возможных траекторий развития системы в точках бифуркации. Реальное воздействие на нее с целью познания или технологического изменения всегда сталкивается с проблемой выбора определенного сценария развития из множества возможных сценариев. При этом особую роль начинает играть управление как отдельными системами, так и всем процессом развития.

Сегодня мы стоим на пороге качественно нового общества – информационного. И естественно, что жизнь и практическая деятельность в нем неразрывно связаны с освоением и использованием современных информационных технологий. Поэтому, исходя из тематики настоящей работы, правовая информированность юриста дает возможность использовать те информационные средства и методы, которые необходимы любому полноценному члену информационного общества.

С другой стороны, любая профессиональная деятельность в информационной сфере немаловажна без применения различных информационных сетей, баз данных, различных информационных и компьютерных технологий, основанных на применении средств вычислительной техники, связи и телекоммуникаций. Внедрение информационных технологий создало новые возможности для ускорения и повышения эффективности информационных процессов. Были созданы новые материальные носители информации, существенно отличающиеся от применяемых ранее, в правовой отрасли появились различные базы данных, справочные правовые системы и программы, которые существенным образом упрощают и ускоряют способы нахождения и использования нужной правовой информации.

Профессиональная деятельность адвоката сегодня исследуется с различных точек зрения. С одной стороны, это изучения в области информационной безопасности, или, точнее, – безопасности профессиональной деятельности

<sup>3</sup> Степин В.С. Устойчивое развитие и проблема ценностей // Материалы междунар. науч. конф. «Техника, общество и окружающая среда» (18–19 июня 1998 г.). М.: ИФРАН, 1998. С. 103–112.

адвокатов в информационной сфере<sup>4</sup>. Другим направлением является исследование работы адвоката в рамках информационного поля, окружающего участников правозащитной деятельности. Профессиональная деятельность адвоката предполагает высокий уровень его информированности как в специальных вопросах, так и в широком круге общих вопросов, информационного обеспечения не только деятельности адвоката, но и его способности достигать цели защиты прав, свобод и интересов физических и юридических лиц при оказании юридической помощи.

Информационному компоненту адвокатской деятельности в последнее время также стало уделяться достаточно серьезное внимание. В частности, эффективность деятельности адвоката, выполняющего конституционную миссию, предусмотренную ст. 48 Конституции РФ, зависит от квалификации юриста, определяемой, в том числе, соответствующим уровнем его информационной оснащенности.

Использование адвокатом всех имеющихся в его распоряжении баз данных правовой информации, содержащих актуальные сведения о массиве законодательства в сфере его деятельности, знание различных научно-технических подробностей проводимой экспертизы, возможность использовать данные различных государственных регистров и реестров, формирование профессионально грамотных запросов в органы власти – залог успеха адвокатской деятельности<sup>5</sup>.

Традиционно под информацией принято понимать сведения, передаваемые одними людьми другим устным, письменным или каким-либо другим способом, а также сам процесс передачи и получения этих сведений. Основываясь на этом понятии, исследователи стали выделять некую функцию, характеризующую степень снижения неопределенности при получении сообщения<sup>6</sup>. В этом смысле, образно говоря, информации тем больше, чем меньше неопределенности возникает при выборе решения. Однако подобный вывод не относится к смысловому наполнению передаваемого сообщения и инвариантен к сущности

функционирования той или иной системы. Тогда как при анализе конкретных ситуаций содержательная информация часто имеет первостепенное значение, а понимание существа дела решающим образом определяет характер принимаемых решений<sup>7</sup>.

С середины XX века после работ Норберта Винера стало очевидным, что все без исключения процессы, происходящие в природе и в обществе, так или иначе, управляемы<sup>8</sup>. При этом механизм управления универсален и реализуется с помощью так называемых контуров управления, в простейшем случае включающих: того, кто управляет; того, кем управляют, а также информационные каналы прямой и обратной связи между этими объектами. Для того чтобы подробно изучить процессы обмена информации и управления в системе, ученые сегодня обращаются к кибернетике. Единственное, что хотелось бы отметить, это тот факт, что последнюю многие традиционно связывают с техническими или экономическими системами (опираясь на точные науки: математику, физику, теорию игр, теорию систем и т.д.), мало уделяя внимания ее роли в социальных и, тем более, в правовых системах. Необходимо данный пробел минимизировать, обращаясь к анализу кибернетики применительно не просто к размытой формулировке «правовая система», а конкретно, к наиболее «активной» ее части – «адвокатской системе».

Кибернетика – это комплексное научное и техническое направление (получившее громкую известность после появления книги Норберта Винера «Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине»), которое было подготовлено предшествующим развитием не только науки и техники, но и всей общественной жизни. Кибернетика – это ответ человеческого познания на потребность общества в решении точными средствами проблем управления и организации<sup>9</sup>.

К сожалению, на сегодня нет однозначно установленного определения термина «кибернетика». Кибернетикой называют и науку об общих законах получения, хранения, передачи и преобразовании информации в сложных управляющих системах. При этом под управ-

<sup>4</sup> Воронов А.А. Проблемы профессиональной деформации и информационной безопасности в адвокатской деятельности // Современное право. 2005. № 4. С. 58–63.

<sup>5</sup> Караханян С.Г. Формирование и совершенствование информационного компонента адвокатской деятельности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 45 с.

<sup>6</sup> Месарович М., Мако Д., Такаха Я. Теория иерархических многоуровневых систем. М. : Мир, 1973. 133 с.

<sup>7</sup> Беллман Р. Введение в теорию матриц. М. : Наука, 1929. 172 с.

<sup>8</sup> Винер Н. Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине. 1948–1961. 2-е изд. М. : Наука : Гл. ред. изд. для зарубеж. стран, 1983. 344 с.

<sup>9</sup> Залманзон Л.А. Беседы об автоматике и кибернетике. М. : Наука, 1981. 126 с.

ляющими системами здесь понимают не только технические, но и любые биологические, административные и социальные. Примерами сложных управляющих систем являются системы живых организмов, а также аппарат управления в человеческом обществе.

Другим «вариантом» определения кибернетики можно считать науку о процессах управления в сложных динамических системах, основывающуюся на теоретическом фундаменте математики и логики (вообще на формальных языках), а также на применении вычислительной техники (компьютеров).

Сам же основатель кибернетики Н. Винер сказал: «Было решено назвать всю теорию управления в машинах и живых организмах кибернетикой»<sup>10</sup>.

Кибернетика изучает общие свойства, присущие различным системам управления. Эти свойства могут проявляться и в живой природе, и в органическом мире, и в коллективах людей. Процесс управления сопряжен с передачей, накоплением, хранением и переработкой информации, характеризующей управляемый объект, ход процесса, внешние условия, программу работы и т.п. Кибернетика как бы существует независимо от технических средств – компьютеров, занимающих по отношению к ней такое же положение, как физические приборы по отношению к физике.

Кибернетика изучает, как в живом организме, в машине и в обществе осуществляется переработка информации, связанная с процессом управления.

Суть кибернетики – исследование того общего, что есть в закономерностях, лежащих в основе процессов управления в различных средах, условиях, областях. Процессы управления, изучаемые в кибернетике, протекают в объектах, которые называются сложными динамическими системами. Управление всегда предполагает информационные процессы. Поэтому кибернетика есть вместе с тем наука об информации, об информационных системах и процессах. Как науку весьма «практическую», ее остро интересует, как следует эффективно осуществлять добывание, хранение, классификацию, запись, переработку, передачу по каналам связи, выдачу потребителям и использование информации.

Кибернетический подход, акцентируя внимание на управлении, признает самоорга-

низующейся систему, в которой структурирование управляется изнутри. Управление дополняется синергетическим подходом и идеей саморазвития. Если традиционное, кибернетическое управление есть управление количественными изменениями в системе при неизменной структуре, то синергетический подход должен быть направлен на управление структурой системы и ее изменение. Синергетическое управление – это создание новой структуры. Система в порядке самоорганизации решает, какой путь выбрать. Но процессы структурирования требуют управленческого обеспечения.

Еще в 60–70-х годах XX столетия проблемы исследования кибернетических систем нашли широкое отражение в различных отраслях наук. Активно развивались экономическая кибернетика, медицинская кибернетика, аграрная кибернетика и т.п. отрасли кибернетики. При этом формально считается, что в тот же период времени была создана и научная теория правовой кибернетики – науки, изучающей закономерности, условия и особенности использования математических методов и технических средств в целях оптимизации и повышения эффективности управленческих процессов при решении конкретных правовых задач, в частности при исследовании эффективности законодательного и иного правового регулирования общественных отношений<sup>11</sup>. Также правовую кибернетику определяют как науку, изучающую особенности процессов управления в правовой сфере.

К сожалению, имеющиеся публикации в этом направлении малочисленны и не основаны на более-менее серьезном теоретическом и практическом анализе.

Возможности применения в области права кибернетики как науки о наиболее общих законах управления, информации и связи анализируются сегодня с позиций права как регулятора общественных отношений при исследовании правовых явлений и процессов, при создании автоматизированных информационно-поисковых систем по законодательству, при осуществлении автоматизации управления в судах, органах прокуратуры, юстиции, МВД и др. Управленческо-информационный подход к праву вызван самой жизнью. Он существенно обогащает современную юридическую теорию

<sup>10</sup> Рассолов М.М., Элькин В.Д., Рассолов И.М. Правовая информатика и управление в сфере предпринимательства. М. : Юристъ, 1996. 230 с.

<sup>11</sup> Гаврилов О.А. Курс правовой информатики : учеб. для вузов. М. : НОРМА, 2000. 244 с.

и практику, расширяет и углубляет наши познания сложных социально-правовых и государствоведческих явлений и процессов.

Идея тесной взаимосвязи управления и информации, ставшая фундаментальным принципом науки управления и кибернетики, получила свое дальнейшее развитие и углубление в ходе раскрытия управленческо-информационного подхода к познанию права как особого социального феномена. Этот процесс является органической составной частью обновления юридической науки, он внутренне связан с качественным изменением познавательной роли и научного статуса понятий управления и информации в области права. По мере того, как с развитием познания неуклонно расширяется объем понятия информации и его применение в правовой реальности, становятся все более очевидными заложенные в нем социальные возможности, не использовавшиеся ранее научные потенции в области управления правовыми объектами, явлениями и процессами.

Известно, что различные сферы управления в области права (осуществляемые в ходе правотворчества, реализации задач правового регулирования, укрепления законности, правопорядка, правового воспитания и др.) длительное время не воспринимались отдельными учеными и практиками как проявления одной и той же общей управленческой сущности. Важнейшее достижение науки управления и кибернетики заключается именно в том, что они позволяют вскрывать принципиальный изоморфизм различных конкретных проявлений управления в правовой реальности, увидеть во всем многообразии частных наиболее существенное, важное в содержании разнопорядковых юридических явлений и процессов. Общим для всех разновидностей управления в области права является их антиэнтропийный характер, направленность на противодействие разрушающим влияниям и обеспечение, в конечном итоге, эффективного функционирования правовой системы и ее отдельных подсистем в обществе вопреки дезорганизующим факторам<sup>12</sup>.

Общество относится к числу органических систем, что означает наличие в нем особого рода связей между составляющими его элементами: система обладает свойством модифицировать входящие в нее элементы, приспособляя их к решению общесистемных

задач, но в то же время и элементы, в силу собственной относительной автономности, могут оказывать обратное воздействие, вызывая те или иные системные изменения.

Сравнительный анализ показывает, что адвокатские системы принципиально множественны, многолики, многоальтернативны, характеризуются разнообразием состояний. Благодаря наличию у адвокатуры собственных механизмов организации деятельности и управления адвокатские системы самостоятельно формируют свои направления движения и программы.

Внутреннее устройство системы представляет собой единство состава, организации и структуры системы. Состав системы – это полный перечень ее элементов. Он характеризует многообразие адвокатской системы, ее сложность. Природа системы во многом зависит от ее состава, изменение которого порой приводит к изменению всей системы.

Используя системный подход, можно ввести классификацию признаков, характеризующих подходы и механизмы управления системой на объективные и субъективные. К объективным признакам следует отнести следующие: состояние экономики страны в целом, в отрасли и регионе в частности; структура системы; нормативные акты, регламентирующие деятельность системы.

К субъективным признакам относятся: стиль управления; корпоративная культура как добровольный выбор коллектива, осуществляющего совместную управленческую, производственную и организационно-контролирующую деятельность.

Состав адвокатских образований – необходимая характеристика адвокатской системы, но не всегда самая главная. Адвокатские системы, имеющие одинаковый состав, нередко обладают отличающимися свойствами, поскольку элементы систем: во-первых, имеют различную внутреннюю организацию, во-вторых, по-разному взаимосвязаны, в-третьих, могут решать различные задачи, в-четвертых, погружены в разные среды. Поэтому, в соответствии с принципами системного анализа, анализ адвокатских систем невозможен без надлежащего уяснения таких характеристик, как структура и организация. Особое значение для уяснения механизма работы адвокатской системы имеет анализ окружающей их среды<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Керимов Д.А. Право и кибернетика // Советское государство и право. 1964. № 9. С. 86–94.

<sup>13</sup> Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Теория адвокатуры. М.: Грантъ, 2002. 496 с.

Адвокаты – элементы, из которых строится адвокатская система, это «неразложимые» далее единицы последней.

Наличие связей между элементами ведет к появлению в целостной системе новых свойств, не присущих элементам системы в отдельности. Под уровнями (звеньями) адвокатской системы понимают элементы ее структуры, представляющие адвокатские образования и адвокатов.

Среди каналов связи и управления между уровнями выделяют: базовый, определяющий профессиональные взаимоотношения; административную вертикаль – подчиненность адвокатов и адвокатских образований органам управления адвокатуры; корпоративный – взаимодействие адвокатов в рамках адвокатского сообщества (корпорации).

Известно, что процессы управления и информационные процессы в сложных динамических системах описываются обычно в таких понятиях, как канал передачи информации, обратная связь, кодирование, цель управления, обучение (системы), адаптация, оптимизация и др. Многие из этих понятий, такие как обучение, адаптация, оптимизация, особенно важны при характеристике наиболее совершенных сложных динамических систем, примером которой можно считать и правовую (в частности, адвокатскую) систему.

«Адвокатскую кибернетику» (введем для применения такой термин) можно рассматривать в двух направлениях. Первый – это процесс управления, реализуемый в самой адвокатуре, в адвокатском сообществе. Второй – управление информационными потоками и действиями самого адвоката в процессе осуществления им профессиональной деятельности с учетом влияния третьих лиц. Вероятно, что эти утверждения могут вызвать сомнения в том смысле, что адвокатура и конкретно сам адвокат являются независимыми организациями и процессуальными участниками. Но ведь и смысл кибернетики состоит не в том, чтобы оспаривать независимость анализируемых лиц, а в том, чтобы на основе имеющейся информации и данных об обмене информацией понять основы взаимодействия элементов той или иной системы.

Оценивая в целом все сказанное о кибернетике, выделим особо значение последней для адвокатуры, адвокатской системы. Адвокатская кибернетика – это область правовой кибернетики в целом, изучающая методы сбора, накопления, хранения и переработки информа-

ции об адвокатуре, адвокатах, условиях и профессиональных возможностях при осуществлении профессиональной деятельности и рассматривающая адвокатуру, ее структурные и функциональные звенья, а также самого адвоката (в части изучения его общих профессиональных свойств) во взаимодействии с третьими лицами как систему.

В настоящее время одной из главных особенностей функционирования правовых систем (подсистем) является достаточно высокая степень влияния неопределенности: законодательной, «правоприменительной», характерной именно для периодов проведения реформ.

Из практической жизни исчезли закрытые правовые системы (подсистемы): судебная, прокурорская, нотариальная (в меньшей степени) и др. Глобализация и интеграция всех процессов, происходящих в государстве и в мире, требуют при прогнозировании и планировании функционирования любой правовой системы в обязательном порядке учитывать информацию о возможном влиянии изменений внешней по отношению к рассматриваемой системе среды. Сложность, глобальность и высокие темпы протекания процессов, оказывающих самое серьезное влияние на все правовые системы, и на адвокатскую в частности, требуют применения определенной научно обоснованной системы прогнозирования и планирования – системы управления, упорядоченной совокупности элементов, функционирование которых обеспечивает эффективную деятельность соответствующей правовой системы, то есть деятельность, позволяющую в максимальной степени достичь цели функционирования той или иной правовой системы или подсистемы.

По каким направлениям можно найти применение кибернетики в адвокатуре? Что дает практике адвокатская кибернетика? Основные исследования необходимо вести в области основ построения систем управления для нужд граждан, общества и государства, исходя из конституционной обязанности адвокатуры. Эти системы призваны решать такие задачи, как управление организацией адвокатской деятельности (но ни в коем случае не внешнее управление адвокатурой); анализ качества производственных или функциональных процессов (оказания юридической помощи, эффективности адвокатского самоуправления), основанные на статистических данных; планирование работы адвокатуры и адвокатов и т.д.

Главными элементами адвокатской кибернетики являются:

- системный анализ адвокатской системы, как сложной системы;
- управление в адвокатской системе;
- оптимизация потоков информации в задачах управления в адвокатской системе;
- комплексная оценка системы и оценки адвокатской системы;
- кибернетические модели адвокатской системы;
- прогнозирование развития адвокатской системы.

Изучение адвокатской кибернетики дает основу к исследованию кибернетики судебной, прокурорской, полицейской и т.д., поскольку правоохранительная, правозащитная, судебная, адвокатская системы являются сложными и взаимосвязанными как с точки зрения общих целей, так и с позиций единого информационного пространства, являющегося исходным базисом науки об общих законах получения, хранения, передачи и преобразования информации в сложных управляющих системах.

## К ВОПРОСУ СОСТОЯНИЯ ЭТИЧЕСКИХ НАЧАЛ СОВРЕМЕННОЙ НАЛОГОВОЙ ПОЛИТИКИ

МАКСИМЕНКО Елена Ивановна

*Аннотация:* в статье анализируется социально-историческая тенденция формирования этических начал налогового администрирования, показана эволюция целей и задач налоговой политики, их зависимость от проводимого реформирования, политической формы правления и других явлений и категорий (общая и профессиональная культура, правосознание и др.).

*Annotation:* the article analyses social and historic tendency of ethical beginnings of tax administration. The paper shows evolution of purposes and tasks of tax policy and its dependence from reformation, polity and other phenomena and categories such as common and professional culture, legal awareness etc.

**Ключевые слова:** налоговая политика, этико-правовой стандарт, сбалансированность законных интересов налоговой администрации (государства) и плательщиков налогов.

**Key words:** tax policy, ethical and legal standard, balance of legitimate interests of tax administration (state) and tax-payers.

Налоговая политика – составная и неотъемлемая часть экономической политики. Она выражается в установлении круга налогоплательщиков и объектов налогообложения, в видах действующих налогов, величинах налоговых ставок, в налоговых льготах и т.п. В контексте налоговой политики решаются вопросы равномерности и пропорциональности распределения бремени налогов, соответствия их налоговым возможностям плательщиков вообще и платежного положения отдельных групп плательщиков в частности.

Учет интересов публичных и частных субъектов налоговых правоотношений – неотъемлемая черта всякого, по настоящему, правового государства. Противоречие между интересами государственной власти и плательщиков налогов (сборов) как раз и заключается в том, что государство продолжает действовать по издревле известной формуле: обложить налоговыми и иными платежами все, что можно обложить. Но требование справедливости, обращенное к налоговой политике, означает, что результатом ее практического воплощения не будет разорение, непосильное обременение плательщиков налогов. И в то же время налоговая политика должна быть достаточно гибкой и способной обеспечить выполнение налоговой администрацией своих функций. Одна из главных целей справедливой налоговой политики составляет, писал публицист XIX века Н.В. Щелгунов, установление «справедливого соотношения нормы платежей к нор-

ме платежных сил»<sup>1</sup>. И в современных условиях государственной налоговой политики соблюдение этических начал налогового администрирования является важнейшей задачей, от решения которой зависит доверие налогоплательщиков.

В этой связи остается актуальным и звучит современно вывод С.Ю. Витте, сделанный им на посту Председателя Совета министров России. Разделяя взгляды представителей классической экономики, он акцентировал внимание на том, что «государство, обладая правом отчуждать в свою пользу посредством налогов некоторую долю имущества частных лиц, должно руководствоваться в своей налоговой политике определенными этическими и экономическими началами, в противном случае, отягощая население не справедливыми и не посильными сборами, оно подрывало бы самый смысл и разумное основание своего существования»<sup>2</sup>. Более того, справедливость – это высшая этическая цель налоговой политики государства, реализация которой, история тому пример, достигается весьма и весьма трудно. Идеальной налоговой политики, как известно, не существует, но государство обязано стремиться к ее совершенствованию, руководствуясь при этом принципом налоговой справедливости и некоторыми другими не ме-

<sup>1</sup> Гавлин М.Л. Крупное (гильдейское) предпринимательство и идея «податной справедливости» в пореформенной России // Финансист. 2001. № 2. С. 28–30.

<sup>2</sup> Князев В.Г. С.Ю. Витте и налоговая политика России // Финансы. 1999. № 10. С. 30–33.

нее важными принципами, наполненными этическим содержанием. С этих принципиальных позиций и следует исходить правому государству при разработке и реализации налоговой политики. И здесь мы солидарны с Б.Н. Ичитовкиным и О.Н. Кстениной, определяющими, что: «налоговая политика должна строиться в направлении соответствия ориентирам общества, в первую очередь императивам социальной и справедливости»<sup>3</sup>. Социальная справедливость требует, чтобы политика государства предусматривала прогрессивное распределение налогового бремени с учетом платежеспособности. При таком подходе «соблюдается принцип горизонтальной справедливости, в соответствии с которым налогоплательщики с равной экономической платежеспособностью несут равное налоговое бремя, а также принцип вертикальной справедливости, в соответствии с которым налогоплательщики с разной экономической платежеспособностью несут различное налоговое бремя». И далее Б.Н. Ичитовкин и О.Н. Кстенина, ссылая на которых только что была приведена, объективно резюмируют: «Современная налоговая политика в России <...> дистанцируется от решения социальных проблем, заложенных в отношениях распределения и перераспределения»<sup>4</sup>. Не сформировавшаяся окончательно российская налоговая система не подпадает под признаки традиционных моделей рыночной экономики (либеральной и социально ориентированной). «При постоянно высоком налоговом прессе сокращается финансирование социальных программ», – акцентирует внимание В.Н. Иванова<sup>5</sup>.

Д.В. Аронов, рассуждая с позиции налоговой социологии о влиянии социального фактора на формирование конкретной системы налогообложения, рассматривает его (социальный фактор) как «учет государством в своей налоговой политике ожиданий различных социальных групп и слоев, степень их совпадения, а также реакцию общества на конкретные действия государства в сфере налогообложения»<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Ичитовкин Б.Н., Кстенина О.Н. Налоги и налогообложение // *Философия хозяйства. Альманах центра общественных наук и экономического факультета МГУ им. Ломоносова*. 2001. № 4 (16). С. 15.

<sup>4</sup> Ичитовкин Б.Н., Кстенина О.Н. Указ. соч. С. 16.

<sup>5</sup> Иванова В.Н. О соотношениях подхода к пониманию правовых категорий «юридическая конструкция налога», «система налогообложения» и «налоговая система» // *Законодательство и экономика*. 2004. № 6. С. 72.

<sup>6</sup> Аронов Д.В. Учет социологического фактора в налогообложении (с древнейших времен до настоящего времени) // *Социальное и пенсионное право*. 2007. № 3. С. 35–42.

В то же время многое зависит от того, насколько законопослушен налогоплательщик, добросовестен он или нет. Эти качества являются следствием продуманной, справедливой налоговой политики, отличающейся максимально возможным постоянством законодательства о налогах и сборах. Добросовестность налогоплательщика – оценочная категория, ее содержание возможно определить применительно к конкретной ситуации. «Добросовестность отражает субъективную сторону субъекта правоотношений, его отношение к содержанию правоотношений, а недобросовестность, в отличие от этого, – комплексную субъективно-объективную сторону»<sup>7</sup>.

Во всех государствах понятие «bonafides» (с лат. – добросовестность, добрая воля) в законе не определяется, поскольку согласно одному из принципов права – содержание этого и подобного ему оценочных понятий – определяет не законодатель, а суд, очерчивающий в рамках складывающейся арбитражной практики критерии добросовестности. Правовая и нравственная чистота в налоговых отношениях распространяется на всех их участников.

В этой связи важна и принципиальна позиция, выраженная членом Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиевым: «налоговые органы не должны злоупотреблять своим положением, а налогоплательщики обязаны быть добросовестными <...> понятие добросовестности должно распространяться и на налоговые органы»<sup>8</sup>. Вопросы добросовестности Г.А. Гаджиев предлагает обсуждать как общую концепцию развития налогового права, которое, по его мнению, «на сегодня <...> самое некачественное из всех отраслей права в стране»<sup>9</sup>.

Российская Федерация, отягощенная хронически большой демократической наследственностью<sup>10</sup>, в последнее время делает первые шаги навстречу этическим началам налогового администрирования, по большей мере, декларативно. Российская Федерация провозглашена демократическим, правовым (ч. 1 ст. 1 Конституции РФ), социальным (ч. 1 ст. 7), свет-

<sup>7</sup> Ахмедов Д.А., Загиров Ф.В. Добросовестность как одно из неотъемлемых условий для применения налоговых льгот // *Налоговый вестник*. 2004. № 2. С. 178.

<sup>8</sup> Гаджиев Г.А. У нас огромный поток жалоб налогоплательщиков, и он вряд ли уменьшится в обозримом будущем // *Рос. налоговый курьер*. 2004. № 24. С. 11.

<sup>9</sup> Там же: С. 12.

<sup>10</sup> Только в 1861 г. Российская империя успела отменить крепостное право, как в 1917 г. весь народ массово был охвачен советским «крепостным» правом, вплоть до развала СССР в 1990 г.

ским (ч. 1 ст. 14) государством с республиканской формой правления, в котором «признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности» (ч. 2 ст. 8).

Действующая Конституция Российской Федерации (от 12 декабря 1993 года) придает большое значение поддержанию устоев гражданского общества. В ее ч. 3 ст. 55, напомним, закреплено положение о том, что в целях защиты нравственности, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом. И это справедливо, ведь многие и многие древние государства разрушались и исчезали именно ввиду стагнации нравственности в обществе.

Этико-правовой стандарт, установленный Российской Федерацией в сфере налогового администрирования на правотворческом уровне, вполне соответствует сложившемуся в международной практике и законодательно закрепленному в цивилизованном мире этико-правовому стандарту, не запрещенной законом экономической деятельности, которая включает в себя следующие элементы: неукоснительное соблюдение права неприкосновенности частной собственности (при равенстве всех форм собственности); уважительное и честное отношение к партнерам по бизнесу, клиентам, заказчикам работ, услуг, к государству и его органам управления, а также к закону и его безоговорочное исполнение; возведение в культ частной конкуренции, осуществляемой в рамках дозволенных законом; посильное участие в акциях меценатства и благотворительности; поддержание и забота о собственном имидже и имидже организации; справедливое и эффективное налогообложение, при котором платить налоги выгоднее, нежели не платить.

«Если сопоставить общее содержание свободы личности и ее антипода – зависимости, то можно заметить, – пишет А.Б. Венгеров, – что за последние тысячелетия свобода личности расширилась, эволюция имеет четкую направленность на расширение прав и свобод личности, на усиление их обеспеченности государством. Появляются новые и новые ипостаси личности с новым набором прав. Такой новой фигурой становится *налогоплательщик* (выделено нами. – Е.М.), обладающий порой уникальным набором прав и свобод, прежде всего в контрольной сфере, но имеющий также набор строгих обязанностей перед государством...»<sup>11</sup>. Уп-

лата налогов становится одной из первых обязанностей гражданина. Но и у государства возникает обязанность неукоснительно соблюдать права налогоплательщика, создавать благоприятные условия для его развития в качестве хозяйствующего субъекта экономической деятельности.

А.Ф. Никитин, обращаясь в 1998 году к повзрослевшим теперь школьникам, писал, что, несмотря на официальное провозглашение Российской Федерации правовым государством, внутригосударственная практика правоотношений показывает, что дистанция между провозглашением и реализацией гражданских прав, как того требуют международные стандарты, сохраняется. «Пока это положение является пожеланием на будущее, потому что правовое государство в России только создается – с очень большим трудом»<sup>12</sup>. Сказано давно, а как будто бы сейчас и о сегодняшнем времени. Как известно, история не знает сослагательного наклонения. Но кто знает, не уничтожь царь Иван IV в 1569 году Великий Новгород<sup>13</sup> и не покори Псков, где сформировался в то время своеобразный демократический строй с республиканской (феодальной) формой правления, может быть, международным эталоном демократии был бы ее российский образец. А пока, по сути, мы живем (говорим это в порядке полемики) в том же бюрократическом государстве, так справедливо и ернически описанном М.Е. Салтыковым-Щедринным – известным русским писателем и мудрым администратором.

Аксиоматично, что реальным индикатором оценки уровня демократии в правовом государстве (Россия – правовое государство – ч. 1 ст. 1 Конституции РФ) служит то, насколько реально, как само собой разумеющиеся, уважаются и соблюдаются на практике продекларированные в федеральной Конституции права, свободы и законные интересы граждан. А критерием оценки государства в целом является то, насколько успешно и общественно полезно оно (государство) выполняет свои функции (внутренние, внешние).

<sup>12</sup> Никитин А.Ф. Право и политика : учеб. пособие. М. : Просвещение, 1998. С. 12.

<sup>13</sup> Ковалевский П.И. Психиатрические эскизы из истории : эскизы. М. : ТЕРРА, 1995. С. 132: «Число убитых в Новгороде показывается различно, от 15 до 60 тысяч. Псковский летописец повествует, что Волхов был запружен телами. Все следующее лето свозили кучами умерших и утопленных и погребали. Но, помимо замученных и убитых, многие успели бежать из Новгорода, и из этих беглецов Новгорода впоследствии образовались целые поселения».

<sup>11</sup> Венгеров А.Б. Теория государства и права: Теория права. М. : Юрист, 1997. С. 138.

Российская действительность дает многочисленные примеры того, что инструмент демократии применяется избирательно, как на пользу, так и во вред обществу.

Налоговая политика – частица государственной политики вообще и социально-экономической в частности. В этом контексте мы и проиллюстрируем их взаимоотношение и взаимное влияние друг на друга.

Известный американский исследователь Ф. Закария в книге «Будущее свободы» доказывает: если на начальной стадии демократических реформ уровень ВВП на среднестатистического гражданина ниже 3-х тыс. долларов, демократия угасает. По формуле Ф. Закария: «бедность ведет к свертыванию демократии»<sup>14</sup>.

Академик Д. Львов в одном из интервью заявил, что экономический рост в России примерно на четверть связан с явно заниженным уровнем заработной платы. Он приводит любопытную ссылку на рекомендацию ООН 1980-х годов: оплата труда ниже 3-х долларов в час недопустима. При подобной зарплате человек утрачивает стимул к работе<sup>15</sup>.

Низко оплачиваемый труд большинства российских граждан, наряду со сложным комплексом других социальных причин, приводит к размыванию в их сознании нравственных ценностей. Сошлемся на Президента Российской академии образования Н. Никандрова: «В их числе, – отмечает он, – массовая бедность, духовное обнищание граждан, агрессивное наступление антикультуры, самоустранение государства от формирования морально-нравственного климата, низкий моральный рейтинг политических партий и другие факторы»<sup>16</sup>.

На этом фоне бюрократическая агрессивность налоговых органов создает впечатление, что государству не нужны неработоспособные (дети, старики), ему (государству) нужны лишь налогоплательщики.

В последнее десятилетие политика Российского государства ассоциируется с проведением всевозможных реформ, например экономической, налоговой, административной и др. Проявляемая при этом непродуманность,

поспешность и непоследовательность дают основание полагать, что с позиции этики и здравого смысла это лишь видимость, иллюзия реформ.

В современной российской действительности законы имеют ограниченное влияние на личный выбор предпринимателя (налогоплательщика) между нравственными и безнравственными поступками. Этический парадокс, на наш взгляд, определяется тем, что материально тяжело, а в ряде случаев и опасно для жизни честное ведение бизнеса в сложившихся условиях, как-то: отсутствие целенаправленной единой налоговой политики, понятной всем; непосильное (для отдельных категорий частных субъектов налоговых отношений) налоговое бремя; неопределенность, непоследовательность и несовершенство законов (не только налоговых); частое (порой непредсказуемое) изменение, дополнение, прекращение действия тех или иных норм законодательства о налогах и сборах; заформализованность в работе должностных лиц налоговых органов, безразличное отношение к налогоплательщикам, создание ими искусственных преград к исполнению налогоплательщиками своих обязанностей; устранение отечественных правоохранительных органов (МВД, прокуратура) от реального обеспечения защиты прав и законных интересов налогоплательщиков; коррумпированность (со временем прогрессирующая) должностных лиц государственных органов, в том числе правоохранительных и контрольно-надзорных, включая федеральные налоговые и таможенные службы, от которых в первую очередь зависимы налогоплательщики.

В обществе присутствует ощущение постоянного, в течение как советского, так и после советского периодов, нахождения в состоянии бесконечных реформ, крайне отличающихся друг от друга по содержанию, но не дающих ничего полезного обществу.

Представляется, что именно такого подхода не хватает авторам отечественных реформ и псевдореформ. «Власть должна показывать гражданам, чем она занимается, на что тратит деньги налогоплательщиков», – признает в бытность Полномочным представителем Президента РФ в Южном федеральном округе Д. Козак<sup>17</sup>. Рассуждая о социальной противо-

<sup>14</sup> Костиков В. Какая демократия России по карману? // Аргументы и факты. 2004. № 47. С. 7.

<sup>15</sup> Кактурская М. Мы рабы государства : интервью с академиком Д. Львовым // Аргументы и факты. 2004. № 47. С. 6.

<sup>16</sup> Головачев В. Есть что-то важнее денег? : беседа с Президентом Российской академии образования, академиком РАО Н. Никандровым // Труд-7. 2005. № 132. С. 6.

<sup>17</sup> Козак Д. Власть должна показывать налогоплательщикам, на что тратит их деньги // Муниципальная власть. 2005. № 1. С. 34.

речивости налогового бремени, Д. Львов отмечает, что 70 % собираемых налогов так или иначе имеют отношение к заработной плате. «Две трети богатств создаются природным фактором, а облагается податями, – заключает он, – нищий человек»<sup>18</sup>.

Изменения налоговой системы привело к тому, что до 60 % доходов сконцентрировано в федеральном бюджете. «Хотя, – комментирует научный руководитель Фонда социальных исследований и инноваций Е. Гонтмахер, – федеративное устройство России и обширность местных обязательств (прежде всего социальных) определяют эту долю не более чем в 40 %. Несмотря на четкое разграничение полномочий <...> сохраняется старое соотношение»<sup>19</sup>.

Обратим внимание и на то, что существующий порядок распределения налогов между федеральным и региональным бюджетами до сегодняшнего дня служит питательной средой для сепаратизма, экономического саботажа, что не удивительно.

Проводимая государством политика продолжает приводить к расколу России «на две части, которые удаляются друг от друга», выражает мнение большинства социологов академик РАН Т. Заславская. В своем интервью газете «АиФ» она прогнозирует: «И появится

разница такая, которую можно сравнить с дистанцией между аристократией и крепостными. Но крепостные не обладали свободой, которую сейчас имеют представители нашего ”социального дна”»<sup>20</sup>.

Практика применения государством в своей политике налоговой амнистии материально не эффективна и нравственно не оправданна. Политика амнистии капиталу не достигает заявленной цели, скорее показывает беспомощность или нежелание государственной власти пресечь разрушительные нарушения в области налогов. Налоговая амнистия уничтожает мотивацию честно работать. «После нее (налоговой амнистии. – Е.М.) в чем преимущество честного человека перед вором?», – задает вопрос писатель М. Веллер и сам же на него отвечает: «Справедливость! Над самим этим понятием смеются наши экономические реформаторы. Но справедливость – это не уравниловка. Справедливость – инстинкт коллективного выживания народа, спроецированный на плоскость морально-этических отношений»<sup>21</sup>.

В заключение отметим, что общая задача современной налоговой политики заключается в обеспечении максимально возможной сбалансированности законных интересов налоговой администрации (государства) и плательщиков налогов (сборов).

<sup>18</sup> Кактурская М. Указ. соч. С. 6.

<sup>19</sup> Гонтмахер Е. Федеральный минимум. Судьбу минимального размера оплаты труда придется решать регионам // Российская газета. 2003. № 137. С. 4.

<sup>20</sup> Заславская Т. Где границы свободы? // Аргументы и факты. 2006. № 14. С. 11.

<sup>21</sup> Веллер М. Если не украл, то – дурак? // Аргументы и факты. 2005. № 41. С. 3.

## РЕАЛИЗАЦИЯ ПЕРВЫХ СОВЕТСКИХ ЗАКОНОВ О ЗЕМЛЕ В ВОРОНЕЖСКОЙ ГУБЕРНИИ (ПО МАТЕРИАЛАМ НОВОКУРЛАКСКОЙ ВОЛОСТИ БОБРОВСКОГО УЕЗДА): ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

ПОДЛЕСНЫХ Сергей Николаевич

**Аннотация:** в статье рассматриваются основные законы о земле, принятые в первые годы советской власти, применительно к их реализации в Воронежской губернии. Выделяются основные особенности земельного права рассматриваемого периода. Анализируются факторы, повлиявшие на реализацию законов о земле.

**Annotation:** the article considers the basic laws of the land, adopted in the first years of Soviet power, in relation to their implementation in the Voronezh province. The author describes the main features of the land law in the period under review. The factors that have influenced the implementation of the laws on land.

**Ключевые слова:** история государства и права России, советское земельное законодательство, реализация права, Воронежская губерния.

**Key words:** history of state and law of Russia, the Soviet land law, realization of the right, Voronezh province.

Вопрос о земле на протяжении всей отечественной истории был одним из основных и болезненных вопросов политики Российского государства. Переломным этапом развития отечественного аграрного законодательства являются первые мероприятия советской власти в области землепользования и землеустройства.

Первый этап развития земельных отношений в Советском государстве был недолгим. Он ограничивается октябрём 1917 года и декабрём 1922 года, когда был введен в действие первый советский Земельный кодекс РСФСР, закрепивший новые идеологические установки в землеустройстве.

Настоящая статья является обзорным изложением материала и имеет главную цель – осветить реализацию земельных законов, принятых на первом этапе развития советского земельного права, то есть до декабря 1922 года, в Воронежской губернии. Еще французский мыслитель Ш. Монтескьё (1689–1755) в своем знаменитом труде «О духе законов» писал: «Когда я отправляюсь в какую-либо страну, я проверяю не то, хороши ли там законы, а то, как они осуществляются, ибо хорошие законы встречаются везде»<sup>1</sup>.

Право и правореализация, хотя и взаимообусловленные элементы правовой системы государства, не всегда тождественны в своих объемах. Иными словами, закон, распространяющий свое действие на всю территорию государства, не во всех административно-территориальных частях этого государства исполняется единообразно. Такое положение продиктовано рядом факторов: начиная от компетентности субъектов реализации и заканчивая особенностями культуры и традициями той или иной части страны.

За основу обоснования начальной и конечной дат первого периода развития советского земельного права положен правотворческий принцип, подразумевающий отличительные особенности законодательных актов о земле как основы для реализации векторов аграрной политики Советского государства. На первом этапе развития советского земельного права (октябрь 1917 – декабрь 1922 года) в соответствии с волей высшего руководства страны можно выделить два периода построения советской политики в сфере землеустройства: 1) октябрь 1917 – март 1921 года; 2) март 1921 – декабрь 1922 года.

Первый период отражает те принципы, на основе которых, по мнению советских идеологов, должно было возникнуть коммунистическое общество. Какие-либо капиталистические элементы в экономике исключались, вводилась продовольственная диктатура и крайняя цен-

<sup>1</sup> Монтескьё Ш. Избранные произведения о духе законов. URL: [http://www.modernlib.ru/books/monteske\\_sharl/izbrannie\\_proizvedeniya\\_o\\_duhe\\_zakonov/read](http://www.modernlib.ru/books/monteske_sharl/izbrannie_proizvedeniya_o_duhe_zakonov/read)

трализация управления экономикой. Такая политика Советского государства в условиях Гражданской войны получила название военного коммунизма. Данный период характеризуется следующими особенностями, полностью отличающими его от дореволюционного земельного законодательства и от последующего советского частично:

1. Отсутствие права частной собственности на землю.

2. Изъятие земли из гражданского оборота и включение ее в административный оборот (впредь земли можно было перераспределять только на основании решений компетентных государственных органов и только в соответствии с установленными нормативами).

3. Единственное субъективное право, на котором осуществляется любое использование земли – право постоянного или временного пользования.

4. Запрет на применение наемной рабочей силы (за некоторыми исключениями).

5. Приоритет пользования землей трудящимися.

6. Приоритет в землепользовании кооперативных образований и их поддержка со стороны государства (совхозы, артели, товарищества).

Второй период ведет свой отсчет с 15 марта 1921 года, когда на X съезде РКП(б) было принято решение о прекращении политики военного коммунизма и переходе к новой экономической политике (далее – НЭП). Предполагалось включение некоторых рыночных элементов в экономику Советского государства. Однако такое включение в земельном праве существовало де-факто. Вплоть до вступления в действие 1 декабря 1922 года Земельного кодекса РСФСР, который обозначил НЭП в земельных отношениях, какого-либо общего закона, закрепляющего элементы рыночных отношений в землеустроительной сфере, принято не было. Таким образом, политическое руководство страны признало допустимым некоторые рыночные отношения, но юридически в законодательстве они не были полностью оформлены до декабря 1922 года. Данную ситуацию в советском земельном праве можно охарактеризовать как пробел в праве, когда определенные общественные отношения требуют со стороны государства правового опосредования, но в силу тех или иных причин остаются без должного законодательного регулирования<sup>2</sup>.

Исследуя вопросы реализации земельного права в обозначенном периоде, необходимо иметь в виду, что до вступления в действие Земельного кодекса РСФСР 1922 года, с которого начинается второй этап истории советского земельного законодательства, политика Советского государства в аграрной сфере была двойственной при практически единообразной нормотворческой основе, построенной на социалистическом видении экономики деревни. Именно поэтому почти все те особенности, которые характерны для советского земельного права периода военного коммунизма, законодательно применимы ко всему периоду в целом (октябрь 1917 – декабрь 1922 года).

Об уровне и степени эффективности и ценности права нельзя судить только по тому, что закреплено в его положениях. Важна также оценка реализации права, на которую влияет множество факторов. Прежде чем перейти к конкретному изложению сущности земельного законодательства первых лет советской власти и его воплощению в жизнь на примере отдельной низовой административной единицы Воронежской губернии, отметим и проанализируем некоторые наиболее важные факторы, которые повлияли на реализацию первых советских законов о земле:

1. Социально-политический фактор: Гражданская война и нестабильная политическая ситуация в стране; пограничное положение с очагом одного из наиболее серьезных крестьянских восстаний (Антоновское движение в Тамбовской губернии).

2. Организационный фактор: отсутствие должного контроля и надзора со стороны компетентных органов за реализацией законов о земле; отсутствие опыта социалистических преобразований; пробелы в нормативных положениях о земле.

3. Экономический фактор: двойственное положение экономического курса страны (введение НЭПа с 1921 года).

Каждый из этих факторов в той или иной степени оказал влияние на реализацию первых советских законов о земле в Воронежской губернии. Однако большинство из условий в своей совокупности отрицательно повлияли на реализацию первых советских земельных законов. В свою очередь данное обстоятельство сказалось на авторитете и престиже советской власти, в частности среди крестьянского населения страны.

1. *Социально-политический фактор.* Развернувшаяся с 1918 года в России Гражданская

<sup>2</sup> См.: Подлесных С.Н. Проблемы понимания пробелов в праве // Вестн. Воронеж. гос. ун-та. Серия «Право». 2010. № 1(8). С. 73–82.

война отнюдь не способствовала должной реализации советских законов о земле. Само географическое положение Воронежской губернии, ее близость к казачьему югу помогли наибольшему втягиванию в войну этих территорий, нежели губерний, расположенных севернее. Рейды белых генералов К.К. Мамонтова и А.Г. Шкуро в пределы Воронежского края, захват городов и сел, путаница среди местного населения с подчиненностью власти ставили реализацию советских законов под серьезную опасность.

Новокурлакская волость Бобровского уезда к моменту прихода большевиков к власти имела пограничное положение с Тамбовской губернией: ее восточные земли граничили с землями Борисоглебского уезда, в частности Архангельской волости<sup>3</sup>.

Летом 1920 года на Тамбовщине вспыхнуло одно из наиболее крупных крестьянских восстаний Гражданской войны, которое в основной своей массе было подавлено только лишь в июне 1921 года. Вскоре оно распространилось на соседние уезды Воронежской и Саратовской губерний. Банды проникли в том числе в соседние с Новокурлакской волости. Так 18 марта 1921 года волсовет был эвакуирован из-за наступления с севера банд Антонова<sup>4</sup>.

В такой ситуации, вероятно, местным активистам и представителям советской власти было не до реализации законов о земле. Вполне возможно, что в подобных случаях умышленно или неосторожно могли теряться документы, касающиеся землеустройства, переселенческие списки и другое, что само по себе отрицательно сказывалось на учете и поэтапном исполнении узаконений о земле.

2. *Организационный фактор.* В рассматриваемый период не один земельный закон не содержал норм, устанавливающих должный контроль над реализацией узаконений о новом землеустройстве.

Большое количество норм земельного права носило декларативный характер. Не было установлено и выработано самой схемы распределения земель, механизма контроля и надзора за этим распределением. Крестьяне давно ждали земельного передела. Компетентные волостные отделы, землеустроители, уездные земуправления, агрономы, председатели

сельсоветов и другие в волостях и уездах порой действовали в обход всех норм и правил социалистического землеустройства<sup>5</sup>.

Под контролем мы будем понимать «составную часть управления объектами и процессами с целью проверки соответствия наблюдаемого состояния объекта желаемому и необходимому положению, предусмотренному законами, инструкциями, другими нормативными актами, а также программами, планами, договорами, проектами, соглашениями»<sup>6</sup>. Таким образом, отсутствие норм о контроле в рассматриваемой отрасли законодательства позволяет говорить о том, что компетентные органы осуществляли не полное, а частичное управление созданным государственным земельным фондом.

Данное обстоятельство отрицательно влияло на реализацию законов о земле. Практически отсутствовало пресечение нарушений земельного законодательства компетентными субъектами в процессе землеустройства, пользования землей, выделов на отрубные и хуторные хозяйства до того момента, когда кто-либо из заинтересованных лиц не обращался с заявлением в соответствующие органы. Часто возникали ситуации, когда нарушение есть, а с заявлением никто не обращается (самая распространенная причина к таковому – личная выгода заинтересованных сторон). В таких случаях только непосредственное прямое административное вмешательство земельных органов могло восстановить законность. Хотя надо отметить, что, к примеру, ряд статей Положения «О земельных комитетах и об урегулировании ими сельскохозяйственных отношений» от 4 декабря 1917 года закреплял контроль со стороны земельных комитетов. Однако данный контроль по своей сущности был не земельным, а продовольственным. Норму о надзоре «за точным соблюдением земледельческим населением действующих в Республике законоположений и распоряжений по вопросам землеустройства и землепользования» содержал Декрет ВЦИК «О сельских советах (Положение)» от 15 февраля 1920 года.

Провозгласив в основном декларативные нормы о земле, нарождающаяся советская власть не имела опыта реализации тех законов, основанных на марксистском понимании экономики, которые она издавала. Для того чтобы

<sup>3</sup> ГАВО. Ф. И-20. Оп. 1. Д. 7933. Л. 12.

<sup>4</sup> Там же. Ф. Р-2149. Оп. 1. Д. 4. Л. 9 об.

<sup>5</sup> См.: ГАВО. Ф. Р-172. Оп. 1. Д. 589. Л. 214-217.

<sup>6</sup> Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь. М.: Книжный мир, 2008. С. 287.

крестьяне лучше понимали социалистические преобразования в деревне, покорнее подчинились новой советской власти, выполняли нормы по продразверстке и продналогу, в села периодически направлялись активисты, члены РКП(б), представители волостных и земельных органов<sup>7</sup>.

Реализация советских законов также осложнялась наличием пробелов в земельном праве. Особенно ярко это стало проявляться с марта 1921 года, когда Советская Россия повернула свое развитие на путь дозволения некоторых рыночных элементов в экономике. Выше уже было сказано, что при наличии в общественных отношениях по поводу пользования землей (на данный вид общественных отношений также оказывали влияние новые нэповские налоговые, денежные отношения и отношения по поводу продовольствия) рыночных элементов, до декабря 1922 года отсутствовал общий земельный закон, закреплявший поворот государства в землепользовании в сторону НЭПа. По сути дела, страна более полутора лет жила по старым земельным законам<sup>8</sup>, которые действовали в новых условиях НЭПа. Однако данное обстоятельство смягчалось тем, что НЭП вводился в общественные отношения постепенно, а некоторые нормы земельного права все же содержались в законах, принятых после марта 1921 года.

Немного позже сам законодатель признает, что первые советские законы не были совершенными, не полно регулировали соответствующие общественные отношения и содержали пробелы: «Поскольку правоотношения, допускаясь действовавшими в момент их возникновения законами, недостаточно полно регулируются упомянутыми законами, к ним применяются постановления Гражданского кодекса РСФСР.»<sup>9</sup>

3. *Экономический фактор.* Чтобы исправить непростую ситуацию в стране, сложившуюся в ходе первых советских преобразований, руководству государства требовались чрезвычайные меры. С весны 1921 года советское правительство постепенно вводит некоторые капиталистические элементы в экономику.

Принятые ВЦИК в 1918 и 1919 годах соответственно Декрет «О социализации земли»

и Положение «О социалистическом землеустройстве и мерах перехода к социалистическому земледелию» к весне 1921 года еще не были полностью реализованы в волостях. Окончательные землеустроительные работы, основанные на социалистических порядках, будут завершены только к весне 1923 года<sup>10</sup>. Катастрофическая ситуация с экономикой в стране подвигла большевиков перейти к НЭПу, несмотря на то, что исполнение нормативных установлений нового земельного законодательства на местах еще не было завершено.

Особенности нового земельного строя страны были заложены самым первым советским законом о земле. Уже 27 октября 1917 года на II Всероссийском съезде Советов рабочих и солдатских депутатов был принят Декрет о земле. Вместе с ним приняли Крестьянский наказ о земле.

Для выполнения задач по реализации новой земельной политики 4 декабря 1917 года Положением «О земельных комитетах и об урегулировании ими сельскохозяйственных отношений», были учреждены главный и местные земельные комитеты. В их обязанности входило: «скорейшая и окончательная ликвидация всех пережитков крепостного строя», сбор данных о количестве всей земли в волости, принятие мер к охране вод и лесов, подготовка реформы на местах, принятие мер к сохранению культурных хозяйств, распределение земельного фонда и др.

Однако еще 21 апреля 1917 года Временным правительством были учреждены главный земельный комитет, губернские, уездные и волостные земельные комитеты, которым до решения земельного вопроса Учредительным собранием вменялось принять неотложные меры и подготовиться к земельной реформе. В их задачи входили сбор общих сведений, приведение в исполнение узаконений центральных органов власти. На деле же земельные комитеты были призваны бороться с крестьянским движением, в частности с самовольным захватом земель.

По этой причине Декрет ВЦИК «О социализации земли» от 19 февраля 1918 года передал все полномочия по распоряжению землей в земельные отделы Советов соответствующего уровня. Статья 9 Декрета закрепляла: «Распределением земель сельскохозяйственного значения между трудящимися ведают сель-

<sup>7</sup> ГАВО. Ф. Р-2149. Оп. 1. Д. 4. Л. 40, 45.

<sup>8</sup> Имеются в виду законы о земле, принятые советской властью до марта 1921 г.

<sup>9</sup> Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/ussr\\_1435.htm](http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_1435.htm)

<sup>10</sup> ГАВО. Ф. Р-172. Оп. 1. Д. 589. Л. 255–260 об.

ские, волостные, уездные, губернские, областные, главные и федеральный земельные отделы Советов, в зависимости от значения этих земель»<sup>11</sup>. Земельные комитеты, образованные в 1917 году Временным правительством, прекратили свое существование. Через год ст. 5 Положения «О социалистическом землеустройстве и о мерах перехода к социалистическому земледелию», принятого ВЦИК 14 февраля 1919 года, конкретизировала землеустроительные обязанности земельных отделов. Декретом ВЦИК «О волостных исполнительных комитетах (Положение)» от 18 марта 1920 года земельные отделы стали структурным подразделением волысполкомов.

Принятая 10 июля 1918 года на заседании V Всероссийского съезда Советов первая Конституция РСФСР закрепила в ряде своих статей земельную политику, обозначенную Декретом о земле 1917 года.

В связи с тем, что последний носил декларативный характер, конкретизировать эти декларативные нормы был призван принятый 19 февраля 1918 года к весенней посевной кампании Декрет ВЦИК «О социализации земли». Этот закон содержал положения о субъектах землепользования, о распределении земель, о порядке предоставления земли в пользование, о нормах землепользования и т.д. Данный документ можно назвать первым советским законом о земле, который содержал более-менее конкретные нормы, касающиеся почти всех земельных правоотношений того времени.

Крестьянским наказом о земле 1917 года «вся земля, по ее отчуждению», поступала в общенародный земельный фонд. Уже весной 1918 года в Новокурлякской волости прошел первый раздел земли. Причем последняя предоставлялась в пользование в первую очередь тем, кто желал работать на ней не для извлечения личных выгод, а для общественной пользы.

Землеустройство для всех населенных пунктов производилось по одному принципу. Население каждого села было разбито на сотни, для каждой из которых сельское управление самостоятельно готовило отдельные земельные планы. Каждая сотня села получала равное количество удобной и неудобной земли. Далее проводился жребий, в соответствии

с которым отдельная сотня получала свой участок. Затем уже в сотнях делили землю на семьи по количеству едоков<sup>12</sup>.

Первоначальный этап реализации Декрета «О земле» и Декрета «О социализации земли» (конфискация бывших помещичьих имений, составление описей имущества, создание компетентных органов и т.д.) в основном был завершен в Воронежской губернии к апрелю 1918 года. Непосредственно к распределению наделов по новому земельному законодательству приступили в апреле 1918 года, начав раздел земли под яровые посевы. В мае-июне распределили остальные земли и сенокосы<sup>13</sup>.

Однако при реализации декретов о земле и о социализации земли в некоторых волостях Воронежской губернии местные земельные органы столкнулись с рядом проблем, например в волостях Задонского уезда. В процессе уравнивания земель между волостями оказалось, что так называемые «нетрудовые земли» располагались по территории уезда неравномерно, поэтому в одних волостях оказался недостаток земель по сравнению с общеуездной нормой, а в иных – земля даже лишняя<sup>14</sup>. «Подобное перемещение земель требовало огромных земельно-технических работ, уравнивание было неосуществимо без переселения»<sup>15</sup>. В работе земельных комиссий были и иные трудности. Так, крестьяне, где волости имели излишки, не желали передавать их малоземельным населенным пунктам. В добровольном порядке они отдавали только неудобные земли<sup>16</sup>. В восемнадцати населенных пунктах рассматриваемого уезда при землеустройстве происходили столкновения крестьян, в нейтрализации которых властные органы не принимали никакого участия<sup>17</sup>. К тому же ухудшилось положение с продовольствием. Большевикам ничего не оставалось, как прибегнуть к политике военного коммунизма. Декретом ВЦИК «О предоставлении народному комиссару продовольствия чрезвычайных полномочий по борьбе с де-

<sup>12</sup> См.: Макаров Н.А., Микляева М.М. История села Новый Курлак : рукоп. Т. 2. С. 55.

<sup>13</sup> См.: Очерки истории Воронежского края / под ред. Е.Г. Шуляковского. Воронеж : Воронеж. гос. ун-т, 1967. Т. 2. С. 46.

<sup>14</sup> См.: Келлер В., Романенко И. Первые итоги аграрной реформы. Опыт исследования результатов современного землеустройства на примере Задонского уезда Воронежской губернии. Воронеж : Гл. тип.-лит. авт. упр., 1922. С. 32.

<sup>15</sup> Лесных А.В. Отношение крестьян к советской власти в Воронежской губернии (1917–1921 гг.) // Изв. Рос. гос. пед. ун-та им. А.И. Герцена. 2008. Вып. 54. С. 124–132.

<sup>16</sup> См.: Келлер В., Романенко И. Указ. соч. С. 32.

<sup>17</sup> Лесных А.В. Указ. соч. С. 124–132.

<sup>11</sup> Декрет ВЦИК «О социализации земли» 1918 г. URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/ussr\\_235.htm](http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_235.htm)

ревенской буржуазией, укрывающей хлебные запасы и спекулирующей ими» от 9 мая 1918 года в стране была введена продовольственная диктатура<sup>18</sup>.

В соответствии с новыми законами право на пользование землей не могло приобретаться любым видом частной сделки (купля-продажа, аренда, дарение, наследование). Частному лицу земля предоставлялась в пользование на основании заявления, поданного в земельный отдел советской власти. Таким образом, из трех составляющих права собственности (владение, пользование, распоряжение) новая власть вычеркнула два юридически значимых компонента<sup>19</sup>.

Статья 12 Декрета «О социализации земли» фиксировала, что «распределение земли между трудящимися должно производиться на уравнильно-трудовых началах...». Норма наделения землей должна была быть такой, чтобы хозяйство объективно могло обработать определенное количество земли и, в то же время, обеспечивала бы его безбедное существование. Ни о развитии, ни о росте хозяйства при расчете потребительно-трудовых норм речи не шло. Таким образом, советская власть устанавливала такую норму наделения землей в пользование, которая не могла бы дать разбогатеть хозяйству, превратив его из усредненного в более крупное по отношению к иным крестьянским семьям в данном районе. Для каждого земледельческого пояса устанавливалась своя норма наделения земли в пользование. В Бобровском уезде на едока она составляла 1,5 десятины<sup>20</sup>.

К очередной посевной кампании ВЦИК 14 февраля 1919 года принял «Положение о социалистическом землеустройстве и о мерах перехода к социалистическому земледелию», взяв курс на более массовое внедрение в сельское хозяйство «товарищеских форм землепользования». Если Декрет «О социализации земли» только отдавал предпочтение коллективным хозяйствам среди иных хозяйствующих субъектов, то Положение от 14 февраля 1919 года рассматривало товарищества и коммуны как основные формы ведения сельского хозяйства, зафиксировав в ст. 4, что «в основу

землеустройства должно быть положено стремление создать единое производственное хозяйство».

Совхозы на территории Новокурлакской волости были образованы еще в 1918 году. Всего в период с 1918 по 1921 год здесь было создано три советских хозяйства, имеющие в своем основании земли и материальную базу бывших помещичьих имений или крупных землевладельцев: Новокурлакский<sup>21</sup>, Орловский<sup>22</sup> и Мильцынский<sup>23</sup>. Хотя большевики постоянно говорили о преимуществах ведения коллективных хозяйств, все же крестьяне неохотно шли в совхозы, артели, товарищества<sup>24</sup>.

В противоречие с действующим законодательством волземкомитеты не принимали мер к сохранению имущества в совхозах, наиболее эффективному его использованию. К тому же немалая часть средств была просто разграблена крестьянами и бандотрядами. Так, например, при обследовании Мильцынского совхоза в ноябре 1922 года обнаружили, что степень годности всех построек хозяйства колеблется в пределах от 80 до 20 %. Предприятие совершенно не развивалось и было полностью убыточным. Договорные обязательства не исполнялись<sup>25</sup>. Кроме совхозов на территории Новокурлакской волости в первые годы советской власти было создано четыре трудовых сельскохозяйственных товарищества<sup>26</sup>.

Таким образом, политика Советского государства в области земельных отношений по созданию кооперативных хозяйств в 1918–1922 годах особым успехом не увенчалась. В большинстве своем нормы закона, которые были направлены на регулирование отношений по функционированию совхозов, товариществ, коммун, реализованы не были.

На фоне отмеченных выше факторов, при которых проходила реализация первых советских законов о земле, политика большевиков в аграрной сфере привела к снижению экономических связей между хозяйствующими субъектами, все большей потере стабильности на продовольственном рынке, голоду и прогрессирующей разрухе сельского хозяйства.

<sup>18</sup> См.: Ушаков А.Г. Сталин. По ту сторону добра и зла. М.: Мартин, 2006. С. 229.

<sup>19</sup> Декрет ВЦИК «О социализации земли» 1918 г.

<sup>20</sup> Революционное движение. Хроника 1918 г. (Губернии Воронежская и Тамбовская). Воронеж : Коммуна, 1930. Т. 1. С. 77.

<sup>21</sup> ГАВО. Ф. Р-172. Оп. 1. Д. 589. Л. 180.

<sup>22</sup> Там же. Д. 569. Л. 11.

<sup>23</sup> Там же.

<sup>24</sup> Бадак А.Н., Войнич И.Е., Волчек Н.М. Всемирная история: Мир в период создания СССР. Минск ; М. : Харвест-АСТ, 2000. С. 49.

<sup>25</sup> ГАВО. Ф. Р-172. Оп. 1. Д. 657. Л. 34–35.

<sup>26</sup> Там же. Д. 589. Л. 177–182.

21 марта 1921 года в соответствии с решением X съезда РКП(б) был принят Декрет ВЦИК «О замене продовольственной и сырьевой разверстки натуральным налогом». Данный закон являлся одним из главных документов НЭПа, изменив, в том числе, некоторые представления о землепользовании и землеустройстве Советского государства. «Продразверстка показала, что содружество "казенных пролетариев" и крестьян-собственников – это иллюзия. Власти приходилось отступать, усмиряя марксистский радикализм»<sup>27</sup>.

16 августа 1921 года ВЦИК – СНК издает Декрет «О сельскохозяйственной кооперации». Этим законом сельскохозяйственным кооперативным товариществам предоставлялось право свободного установления взаимоотношений с другими видами кооперации. Расширяя рамки свободы сельскохозяйственных объединений, 17 ноября 1921 года был принят Декрет «О приравнивании сельскохозяйственных коллективов в отношении выполнения государственных налогов к хозяйствам единоличников и о распространении на сельскохозяйственные коллективы положения о сельскохозяйственной кооперации», который предоставлял сельскохозяйственным коллективам право свободного распоряжения излишком сельскохозяйственных продуктов, остающихся после уплаты налогов.

С весны 1921 года в Новокурлякской волости активизировалось переселенческое движение крестьян в степь: на отруба, хутора и поселки. Это было связано с введением в действие первых элементов НЭПа. Советское переселение по своему содержанию отличалось от столыпинского. Одним из главных отличий было отсутствие платы за землю.

Выбор места под переселение очень часто зависел не от объективных обстоятельств, прописанных в законе, а, в большей степени, субъективных. Наличие денег, личных связей и влияния в волземотделе, волисполкоме, уземуправе позволяло решать земельный вопрос произвольно, так, как это требовалось переселенцу или группе переселенцев. Более того, землеустройство также зависело от того,

из какого села был представитель волземотдела, волисполкома<sup>28</sup>. В основном просили землю под отруба крестьяне Нового Курлака. В первую очередь это связано с тем, что данное село было самым населенным в волости, а близлежащие земли уже распределены.

К середине осени 1922 года ситуация с переселением, отведением земли в волости под отруба и степные поселки достигла своего предела. Волостной центр потерял счет переселенцам, было непонятно, кто, куда и в каком количестве выселяется. Волисполком даже не имел точных списков выселяющихся граждан. Таким образом, миграция населения вышла из под контроля властей. Был необходим строгий учет переселяющегося населения, мест переселения, количества выделяемой земли. В этой обстановке 3 октября 1922 года председатель волисполкома Новокурлякской волости издает Циркуляр № 2031 о немедленном представлении точных списков выселяющихся<sup>29</sup>.

В конце 1921 года член коллегии Наркомата юстиции П.А. Красиков (1870–1939) написал В.И. Ленину следующее письмо: «Владимир Ильич, очень извиняюсь, но не могу не обратить внимание, что с мест несутся жалобы на политику земельных отделов и других органов Советской власти... Ваше правило шадить середняка не соблюдается...»<sup>30</sup>. Ильич отвечал: «Знаю. Безобразия. Что еще придумать? "Манифест"? Или особый "декрет"? Или в суд?»<sup>31</sup>.

Подводя итоги обзорному изложению вопросов реализации первых советских законов о земле в Воронежской губернии, думается, переписка П.А. Красикова с В.И. Лениным ярко иллюстрирует реальное положение в сельском хозяйстве на местах. Примечательно, что сам глава советского правительства не знал, какие меры следует предпринять для адекватного исполнения и применения законов. В волостях было немало трудностей объективного и субъективного характера, которые препятствовали в той или иной степени реализации советского законодательства о земле. Часть недостатков правореализации первых советских законов о земле будет учтена в первом советском Земельном кодексе 1922 года.

<sup>28</sup> ГАВО. Ф. Р-2149. Оп. 1. Д. 4. Л. 42.

<sup>29</sup> Там же. Д. 6. Л. 90.

<sup>30</sup> Ленин В.И. Полн. собр. соч. : в 55 т. М. : Изд-во полит. лит., 1983. Т. 54. С. 103.

<sup>31</sup> Там же.

<sup>27</sup> Зачем был нужен НЭП // Литературная газета. 2012. № 51. 19–25 дек. С. 9.

## ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ВИДОВ ЮРИДИЧЕСКОЙ ТЕХНИКИ В ТЕОРИИ ПРАВА

**СОЛОВЬЕВ Олег Геннадиевич**  
**САНТАШОВ Андрей Леонидович**

***Аннотация:** в статье исследуются проблемы разграничения юридической техники на виды и подвиды, приводятся различные варианты классификации указанного феномена, авторы рассматривают содержание, основные элементы и границы функционирования различных видов юридической техники, анализируют функции законодательной, правоприменительной и интерпретационной техники.*

***Annotation:** in article problems of differentiation of legal technique on types and subspecies are investigated, various options of classification of the specified phenomenon are given, the author considers the contents, basic elements and borders of functioning of different types of legal technique, analyzes functions of legislative, law-enforcement and interpretative equipment.*

***Ключевые слова:** юридическая техника, правовое регулирование, консолидация, кодификация, систематизация, реализация права, законодательная техника, правоприменительная техника, интерпретационная техника.*

***Key words:** legal technique, legal regulation, consolidation, codification, systematization, law realization, legislative equipment, law-enforcement equipment, interpretative equipment.*

Юридическая практика условно может быть разделена на две основные стадии: 1) изменение сферы правового регулирования и 2) воздействие права на общественные отношения, то есть создание права и его действие. Это стратегическое, сквозное предназначение права, которое и должно лежать в основе классификации юридической техники, которая обеспечивает необходимыми инструментами всю правовую практику. Стержневая юридико-техническая деятельность может далее делиться на вспомогательные виды и прирастать дополнительными функциями: в сфере правотворчества это может быть техника систематизации и кодификации, в правоприменении – техника исполнения судебных актов и т.д.<sup>1</sup>

Так, например, техника систематизации и техника учета правовых актов, определяемые указанными выше авторами как виды юридической техники, не имеют, по нашему мнению, самостоятельного значения. И учет правовых актов, и их систематизация имеют цель обеспечения правотворческой, правореализационной и правоприменительной практики, повышения ее результативности. Следовательно, техника учета нормативных актов всего лишь обеспечивает, «обслуживает» правотворческий

процесс и правоприменительную практику, что является, скорее, вспомогательной функцией. Кроме того, учет нормативных актов весьма условно может быть отнесен к юридической деятельности. Учет образуют технические в собственном смысле этого слова, нежели правовые, операции.

То же самое можно сказать и о систематизации законодательства в виде его инкорпорации, то есть о подготовке и издании различного рода собраний и сборников нормативных актов, поскольку в результате инкорпорации «содержание правового регулирования по существу не меняется»<sup>2</sup>. Иными словами, инкорпорация облегчает, делает более эффективным процесс правотворчества и правоприменения, но к ним напрямую не относится и так же, как и учет актов, выступает своего рода служебной (технической), а не правовой деятельностью.

Иначе обстоит дело с такими видами систематизации, традиционно выделяемыми в теории права<sup>3</sup>, как консолидация и кодификация законодательства. Эти виды систематизации однозначно включены в сферу правотворчества и являются особыми видами (а точнее, под-

<sup>1</sup> См. об этом подробнее: Соловьев О.Г. Юридическая техника в механизме уголовно-правового регулирования : учеб. пособие. Ярославль, 2007. С. 23–28.

<sup>2</sup> См.: Общая теория государства и права: Академический курс / под ред. М.Н. Марченко. Теория права. М., 1998. Т. 2. С. 202.

<sup>3</sup> См., например: Алексеев С.С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Свердловск, 1973. Т. 2. С. 254.

видами) законотворческого процесса. Так, консолидация выражается как в отмене устаревших актов и их частей, так и во внесении в них изменений, что по общему признанию характерно для правотворчества. Кодификация также есть правотворчество, результатом которого является появление на свет кодифицированного акта. Кстати, этот тип правотворчества наиболее характерен для отечественного права, где значительная часть отраслевого законодательства кодифицирована и отражена в уголовном, гражданском, налоговом, таможенном и иных отраслевых кодексах. Учитывая их вспомогательный характер, техника кодификации и техника консолидации права, на наш взгляд, также не являются самостоятельными видами юридической техники, а представляют собой подвиды правотворческой законотворческой техники.

Мы уже определили, что основными элементами юридической деятельности являются: 1) создание права и 2) действие права. Для уточнения нашей позиции в части содержания второго элемента необходимо определиться в двух вопросах. Во-первых, в юридической литературе сферу действия права либо соотносят с процессом реализации права, а одной из форм реализации считают практику правоприменения<sup>4</sup>, либо дифференцируют на две самостоятельные формы – правоприменительную и правореализационную деятельность<sup>5</sup>. В соответствии с последней (менее распространенной) позицией реализация права предусматривает самостоятельное участие субъектов в правоотношениях. Применение же права – деятельность уполномоченных государственных органов по разрешению юридических дел – имеет место в случае нарушения нормального хода основных видов юридической техники: правотворческой, правореализационной и правоприменительной.

Не вдаваясь в полемику по данному вопросу, отметим, что грань между реализацией права и применением права достаточно зыбка. В правовой доктрине есть позиция, предусматривающая и широкую трактовку правоприменения, которое и образует всю сферу действия,

функционирования права<sup>6</sup>. Например, в дореволюционной России правоприменением считалась не только деятельность государственных органов и их должностных лиц, но вообще всех лиц, кто соотнобразовывает свое поведение с нормами права. Соответственно в духе того времени правомерным было выделение и «негосударственной юридической техники», например техники адвоката.

Мы полагаем, что юридическая техника в большей степени касается правовой практики специальных, компетентных субъектов, отсюда справедливо рассматривать ее более детально в русле правоприменительной деятельности. Это, однако, не исключает использование некоторых компонентов юридической техники и в сфере правореализации.

Во-вторых, необходимо уяснить, является ли правоинтерпретационная техника основным видом юридической техники или только подвидом техники правоприменительной. В юридической литературе отстаивается как одна, так и другая точка зрения. Указывая на интерпретацию как на подвид техники правоприменительной, ряд исследователей отмечают, что любое толкование преследует цель обеспечить правильное применение законов при рассмотрении конкретных дел. Такое значение имеет нормативное, официальное и доктринальное толкование. Эти виды толкования оказывают опосредованное воздействие на решение дел через правоприменяющего субъекта, который воспринимает закон и следует тому его пониманию, которое выражено в результате официального и доктринального толкования<sup>7</sup>. Иные авторы, напротив, выделяют интерпретационную деятельность как самостоятельный вид юридической практики<sup>8</sup>.

Приведем несколько аргументов в защиту того, что толкование может считаться автономным видом юридической практики.

1. На наш взгляд, ограничивать интерпретационную деятельность рамками исключительно правоприменения не совсем верно. Толкование имеет особое значение среди различных видов юридической деятельности, по-

<sup>4</sup> См.: Матузов М.И., Малько А.В. Теория государства и права : учеб. М., 2004. С. 243 ; Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов / под общ. ред. А.С. Пиголкина. М., 2003. С. 164–166.

<sup>5</sup> См.: Румянцева Е.В. Техника конструирования и применения диспозиций статей о налоговых преступлениях (ст. 198–199<sup>2</sup> УК РФ) : дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2007. С. 39.

<sup>6</sup> См.: Фалькина Т.И. Формы реализации права и механизм их осуществления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 18.

<sup>7</sup> См.: Румянцева Е.В. Указ. соч. С. 35 ; Черданцев А.Ф. Толкование права и договора : учеб. пособие для вузов. М., 2003. С. 110.

<sup>8</sup> См.: Кашанина Т.В. Юридическая техника. М. : Эксмо, 2007. С. 337 ; Теория государства и права : учеб. для вузов / под ред. М.М. Рассолова, В.О. Лучина, Б.С. Эбзеева. М., 2000. С. 308.

сколькx обслуживает все элементы механизма правового регулирования на всех его стадиях. Необходимость в интерпретации возникает как в процессе правоприменения, так и при создании новых норм права.

2. Официальное толкование призвано обеспечить единство понимания законов и на этой основе их единообразное применение на всей территории государства. Следует признать, что официальное юридическое толкование вносит определенные изменения (уточнения, конкретизацию и т.п.) в правовое регулирование общественных отношений. И в этом смысле интерпретационная деятельность частично пересекается с правотворческой.

3. В ряде случаев положения интерпретационной практики (в отличие от правоприменительной) направлены не на конкретное и персонифицированное юридическое разрешение в системе тех или иных правоотношений, а на абстрактную, неопределенную по кругу юридических фактов и лиц ситуацию. Так, например, различные положения постановлений Пленума Верховного Суда РФ по проблемам применения уголовного закона адресованы всем полномочным субъектам, применяющим уголовное право, распространяются на неопределенный круг лиц и противоправных посягательств и находятся в превентивном, «спящем» состоянии до момента совершения реального посягательства на охраняемые уголовным законом правоотношения. По этой причине вряд ли, например, всю интерпретационную практику Пленума Верховного Суда РФ можно относить к правоприменительной деятельности.

Следовательно, по форме реализации юридической воли соответствующего субъекта юридическая техника делится на: 1) правотворческую (законодательную, нормотворческую); 2) интерпретационную; 3) правоприменительную. Понятно, что на отдельных участках и уровнях различные сферы функционирования юридической техники могут «пересекаться» и «смешиваться», например, в процессе применения и толкования права. Эти три вида являются основными, стержневыми видами юридической техники. В качестве вспомогательных видов можно выделить технику систематизации, опубликования, учета правовых актов, технику правотворческой процедуры и т.д.

Законодательная техника в свою очередь тоже может быть дифференцирована по различным основаниям: 1) по субъекту она может различаться на: а) законодательную технику федерального законодателя, б) законодательную технику субъекта федерации; 2) по пред-

мету регулирования на: а) технику уголовного законодательства, б) технику налогового законодательства, в) технику административного законодательства, г) технику бюджетного законодательства и т.д.

Правоинтерпретационная техника или техника толкования может быть разграничена, например: а) по субъекту (техника официального и неофициального толкования); б) по юридическому содержанию (техника толкования норм уголовного, гражданского, налогового и иного отраслевого законодательства); в) по способу (техника толкования языкового, логического, систематического, исторического и т.д.); г) по общности и объему исследуемых решений (техника общего или нормативного и казуального толкования); д) по полученным результатам (техника адекватного, распространительного и ограничительного толкования). В свою очередь техника неофициального толкования делится на: обыденную, профессиональную и доктринальную; в технике официальной интерпретации можно выделить технику аутентичного и судебного толкования. Процесс выделения по иным основаниям и дробления можно осуществлять и далее, необходимо помнить только, что все виды и подвиды интерпретационной деятельности имеют не только общие, но и различные технико-юридические особенности.

Правореализационная техника делится на: технику договорной работы, технику использования, исполнения, соблюдения права, технику юридических и физических лиц и т.д. Правоприменительная техника также может быть классифицирована по различным основаниям. Так, по субъектам она подразделяется на следственную, судебную, административную и т.д. Каждую разновидность юридической техники применяют субъекты, занимающие различные места в иерархической системе соответствующих органов, что позволит осуществить более дробное ее деление. Так, «в зависимости от места в судебной системе необходимо вычленять применение уголовного права а) судом первой, б) апелляционной, в) кассационной и г) надзорной инстанции. Эта классификация, – считает Е.В. Благов, – уточняет субъектный состав применения уголовного права и отражает использованную законодателем возможность исправления характера применения уголовного права в рамках судебной системы»<sup>9</sup>. В свою очередь, В.Н. Кар-

<sup>9</sup> Благов Е.В. Применение уголовного права. СПб., 2004. С. 79.

ташов разграничивает судебную практику: 1) по вертикали (практика Верховного Суда РФ, областных, городских, районных судов) и 2) по подведомственности и категории разрешаемых дел (практика конституционных и уставных судов, судов общей юрисдикции и арбитражных судов, техника граж-

данского и уголовного судопроизводства)<sup>10</sup>. Соответственно разграничивается и правоприменительная техника, которая обслуживает указанные виды практики. По отраслевому признаку выделяется техника применения уголовного, административного, гражданского, семейного, налогового права и т.д.

---

<sup>10</sup> См.: Карташов В.Н. Теория правовой системы общества : в 2 т. Ярославль, 2005. Т. 1. С. 236.

## ВРЕМЕННОЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ОРГАНАМИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ ОТДЕЛЬНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

ДАВЫДОВА Наталья Юрьевна

**Аннотация:** статья посвящена институту осуществления полномочий органов публичной власти другого уровня. В результате проведенного исследования автором обоснован вывод, что временное осуществление органами государственной власти отдельных полномочий органов местного самоуправления по своей природе не является мерой юридической ответственности, а представляет собой меру защиты.

**Annotation:** the article is devoted to the Institute of exercising the powers of the public authorities of different level. Results of the study, the author of a substantiated conclusion, that the interim implementation of the bodies of state power of the powers of local governments by their nature are not a measure of legal liability, and represents a measure of protection.

**Ключевые слова:** местное самоуправление, орган государственной власти, конституционная ответственность, орган местного самоуправления, муниципальное образование.

**Key words:** local self-government, public authority, the constitutional responsibility, local authority, the municipality.

Осуществление полномочий органов публичной власти другого уровня (осуществление полномочий органов государственной власти субъектов федерации федеральными органами и осуществление полномочий органов местного самоуправления органами государственной власти) распространено в мире как значимый институт повышения эффективности осуществления государственной власти<sup>1</sup>.

Российское законодательство также закрепляет этот институт. Указанная мера может применяться как федеральными органами государственной власти в отношении органов государственной власти субъектов РФ, так и последними в отношении органов местного самоуправления. Несмотря на это, вопрос о природе данной меры в правовой науке однозначно не решен.

А.В. Безруков и А.А. Кондрашев, размышляя о проблемах конституционной ответственности субъектов РФ, отмечают, что временное осуществление полномочий способствует сохранению государственной целостности, противодействию ненадлежащему осуществлению государственных полномочий, независимо от того, каким уровнем власти они реализуются. В то же время эти авторы рас-

сматривают указанный институт как меру ответственности<sup>2</sup>.

С.И. Некрасов считает, что ограничение полномочий органов государственной власти субъектов РФ можно рассматривать в качестве санкции только тогда, когда в основе применения этой меры лежит противоправное действие (бездействие) соответствующих органов государственной власти. В ситуациях же временного осуществления федеральными органами государственной власти отдельных полномочий органов государственной власти субъекта РФ, когда последние не могут их осуществлять (или осуществлять в полном объеме) по объективным причинам (в частности, в связи со стихийным бедствием, катастрофой, иной чрезвычайной ситуацией), подобные меры нельзя рассматривать в качестве санкции юридической ответственности<sup>3</sup>.

Аналогичной точки зрения придерживается В.И. Васильев. По его мнению, в качестве меры ответственности в собственном смысле

<sup>1</sup> Андриченко Л.В., Домрин А.Н., Савицкий В.А., Чертков А.Н. Законодательное регулирование временного осуществления полномочий органов публичной власти другого уровня: основания и пределы // Журн. рос. права. 2005. № 3. С. 100–126.

<sup>2</sup> Безруков А.В., Кондрашев А.А. Законодательное регулирование конституционно-правовой ответственности региональных и местных органов власти // Правоведение. 2006. № 1. С. 59–73. См. также: Шугрина Е.С. Контроль за деятельностью власти: муниципальный уровень. М.: Новая юстиция, 2007. С. 154–160.

<sup>3</sup> Некрасов С.И. Конституционно-правовая ответственность субъектов внутрифедеративных отношений в Российской Федерации: специфика состава конституционного деликта, применяемых санкций, классификации // Государство и право. 2005. № 8. С. 5–13.

можно считать переход полномочий к органам государственной власти в тех случаях из числа определенных в законе, когда органы местного самоуправления допускают нецелевое расходование бюджетных средств при выполнении переданных им отдельных полномочий либо нарушают при этом Конституцию РФ, федеральные законы, иные нормативные правовые акты, что должно быть предварительно установлено судом. В двух других случаях – при стихийных бедствиях, катастрофах и иных чрезвычайных ситуациях, а также при возникновении просроченной задолженности муниципальных образований по исполнению своих долговых и (или) бюджетных обязательств – речь идет о мерах помощи, обеспечивающих нормальную работу муниципалитетов, о которых, кстати сказать, могут попросить согласно Закону сами органы местного самоуправления<sup>4</sup>.

Н.Н. Черногор полагает, что по своей природе данная мера не является мерой юридической ответственности, а представляет собой меру защиты. Принимая это во внимание, он считает целесообразным исключить из гл. 10 «Ответственность органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, контроль и надзор за их деятельностью» Закона от 6 октября 2003 года ст. 75 «Временное осуществление органами государственной власти отдельных полномочий органов местного самоуправления», придав ей «статус» автономной главы того же Закона<sup>5</sup>.

В качестве общих признаков механизмов осуществления временных полномочий Л.В. Андриченко, А.Н. Домрин, В.А. Савицкий и А.Н. Чертков выделяют следующие:

– принятие на себя органами власти высшего уровня осуществление полномочий органов власти нижестоящего уровня, не приводит к прекращению функционирования последних, они продолжают свое функционирование и сохраняют все свои формальные атрибуты;

– соответствующее временное осуществление полномочий не отнесено формально к мерам ответственности, хотя в некоторых случаях имеет достаточно много общего с ними, но, поскольку это императивные меры

обеспечительного характера (обеспечиваются права граждан, а также должно осуществление полномочий всех уровней власти), не требуется во всех случаях устанавливать такое вытекающее из конституционного принципа справедливости условие ответственности, как вина (хотя в ряде случаев нужно установить причинно-следственную связь между действиями и их последствиями), а также не применим принцип невиновности;

– массив правовых норм, регулирующих соответствующие отношения, является относительно обозримым, это Закон от 6 октября 2003 года, Бюджетный кодекс РФ и др.;

– некоторые полномочия не могут временно осуществляться органами власти другого уровня; так, не могут временно осуществляться полномочия по принятию устава муниципального образования, внесению в него изменений и дополнений, установлению структуры органов местного самоуправления, согласованию изменения границ территории муниципального образования, преобразования муниципального образования;

– основания и порядок временного осуществления полномочий сформулированы таким образом, что даже при наличии оснований решение вопроса о том, принимать ли на себя осуществление соответствующих полномочий, отдается на усмотрение тех органов, которые уполномочены принимать решение об этом;

– не предусматривается прямая возможность осуществления федеральными органами государственной власти отдельных полномочий органов местного самоуправления, даже если они не реализуются, а органы государственной власти субъектов РФ при этом бездействуют; согласно ч. 7 ст. 75 Закона от 6 октября 2003 года это возможно лишь в случае отсутствия органов государственной власти субъекта РФ в силу чрезвычайной ситуации (подп. «а» п. 1 ст. 26.9 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»), если при этом в муниципальном образовании на территории этого субъекта РФ есть основания для временного осуществления соответствующих полномочий<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Васильев В.И. Законодательная основа муниципальной реформы. М.: Формула права, 2005. С. 326.

<sup>5</sup> Черногор Н.Н. Проблемы ответственности в теории муниципального права и практике местного самоуправления: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 39.

<sup>6</sup> Андриченко Л.В., Домрин А.Н., Савицкий В.А., Чертков А.Н. Указ. соч. С. 100–126.

В литературе эту санкцию иногда называют банкротством муниципального образования. Банкротство муниципального образования и введение временного государственного управления было предусмотрено еще в начале 1990-х годов в президентском проекте федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»<sup>7</sup>.

В соответствии со ст. 40 законопроекта под финансово-экономической несостоятельностью местного сообщества понималось отсутствие на территории последнего источников доходов бюджета, необходимых для обеспечения минимальных государственных социальных стандартов, а также неспособность органов местного самоуправления удовлетворить требования кредиторов по оплате товаров (работ, услуг) в связи с неудовлетворительной структурой бюджета, возникшей в результате деятельности органов местного самоуправления. Внешним признаком финансово-экономической несостоятельности местного сообщества является приостановление его текущих платежей, если органы местного самоуправления не обеспечивают или заведомо не способны обеспечить выполнение требований кредиторов в течение трех месяцев со дня наступления сроков их исполнения. Финансово-экономическая несостоятельность местного сообщества считается имеющей место после признания факта несостоятельности арбитражным судом или после официального объявления о ней органами местного самоуправления.

На законодательном уровне механизмы банкротства муниципального образования и введения временного государственного управления появились, например, в законе Тюменской области о местном самоуправлении в 1995 году<sup>8</sup>. В соответствии со ст. 42 и 43 Закона Тюменской области «О местном самоуправлении в Тюменской области»<sup>9</sup> от 6 декабря 1995 года № 16 под несостоятельностью органов муниципального образования понималась его неспособность самостоятельно решать вопросы местного значения в интересах населения. Признаками несостоятельности муниципального образования являлись:

– неспособность муниципального образования сформировать выборные органы местного самоуправления в сроки, установленные законодательством;

– неспособность муниципального образования сформировать новые выборные органы местного самоуправления в трехмесячный срок;

– неспособность органов местного самоуправления обеспечить соблюдение минимальных государственных социальных стандартов, действующих на территории области, при условии соблюдения нормативов минимальной бюджетной обеспеченности при формировании местного бюджета;

– неспособность органов местного самоуправления удовлетворить требования кредиторов, возникшая в результате действий или бездействия органов местного самоуправления и выразившаяся в приостановлении текущих платежей, при котором органы местного самоуправления не обеспечивают или заведомо не способны обеспечить выполнение требований кредиторов в течение трех месяцев со дня наступления сроков их исполнения.

Несостоятельность муниципального образования, органов местного самоуправления признавалась по решению суда после официального объявления о ней органами местного самоуправления либо по иску органов государственной власти или членов муниципального образования.

В ст. 44 названного Закона Тюменской области было предусмотрено, что в случае признания судом несостоятельности муниципального образования, органов местного самоуправления решением представительных органов государственной власти области в целях и на период устранения причин несостоятельности муниципального образования, органов местного самоуправления на его территории устанавливается режим временного государственного управления. Решение об установлении данного режима должно предусматривать: срок и порядок вступления его в силу; процедуру роспуска органов местного самоуправления; процедуру, порядок формирования и компенсацию временных органов государственного управления на территории муниципального образования.

С момента установления режима временного государственного управления по решению представительных органов государственной власти области создается межведомственная комиссия, которая в двухмесячный срок

<sup>7</sup> Шугрина Е.С. Муниципальное право. Новосибирск : Изд-во Новосиб. ун-та, 1995. С. 180–182.

<sup>8</sup> Данные механизмы встретили весьма неоднозначную реакцию, и в 1997 г. в закон были внесены изменения, исключившие рассматриваемые ниже статьи.

<sup>9</sup> Вестник Тюменской областной думы. 1995. № 10.

разрабатывает и представляет на утверждение соответствующему представительному органу государственной власти программу преодоления несостоятельности муниципального образования, реализуемую в течение действия указанного режима. Органы временного государственного управления на территории муниципального образования наделяются компетенцией, необходимой лишь для выполнения указанной программы.

В случае несостоятельности муниципального образования, возникшей по причине незаконного использования органами и должностными лицами местного самоуправления своего служебного положения, средств местного бюджета или иных противозаконных действий, органы и должностные лица, непосредственно виновные в нарушении закона, привлекаются к ответственности в порядке, установленном законодательством.

В настоящее время на основании ч. 1 ст. 75 Закона от 6 октября 2003 года отдельные полномочия органов местного самоуправления могут временно осуществляться органами государственной власти субъектов РФ в случае:

1) если в связи со стихийным бедствием, катастрофой, иной чрезвычайной ситуацией представительный орган муниципального образования и местная администрация отсутствуют и (или) не могут быть сформированы в соответствии с федеральным законодательством<sup>10</sup>;

2) вследствие решений, действий (бездействия) органов местного самоуправления возникает просроченная задолженность муниципальных образований по исполнению своих долговых и (или) бюджетных обязательств, определенная в порядке, установленном Бюджетным кодексом РФ, превышающая 30 % собственных доходов бюджетов муниципальных образований в отчетном финансовом году, и (или) просроченная задолженность муниципальных образований по исполнению своих бюджетных обязательств, превышающая 40 % бюджетных ассигнований в отчетном финансовом году, при условии выполнения бюджетных обязательств федерального бюджета и бюджетов субъектов РФ в отношении бюджетов указанных муниципальных образований;

3) при осуществлении отдельных переданных государственных полномочий за счет

предоставления субвенций местным бюджетам органами местного самоуправления было допущено нецелевое расходование бюджетных средств либо нарушение Конституции РФ, федерального закона, иных нормативных правовых актов, установленные соответствующим судом.

В первом случае процедура временного осуществления полномочий органов местного самоуправления состоит в следующем. На основании решения представительного органа местного самоуправления или законодательного органа государственной власти субъекта РФ, принятого большинством в  $\frac{2}{3}$  голосов от установленного числа депутатов, высшее должностное лицо субъекта РФ принимает решение о временном осуществлении указанных полномочий органами государственной власти субъекта РФ.

В правовом акте высшего должностного лица субъекта РФ, оформляющем данное решение, должны быть определены: перечень отдельных полномочий органов местного самоуправления, которые временно будут исполняться органами государственной власти; исполнительные органы государственной власти или должностные лица, на которых возлагается исполнение этих полномочий; срок, в течение которого осуществляются соответствующие полномочия; источники и порядок финансирования их временного осуществления. При этом не могут осуществляться полномочия органов местного самоуправления по принятию устава, установлению структуры органов местного самоуправления, изменению границ муниципального образования, преобразованию муниципального образования.

Во втором случае по ходатайству высшего должностного лица субъекта РФ и (или) представительного органа муниципального образования, главы муниципального образования по решению арбитражного суда субъекта РФ вводится временная финансовая администрация сроком не более чем на один год. В полномочия временной финансовой администрации входят принятие мер по реструктуризации просроченной задолженности муниципального образования, разработка изменений и дополнений в бюджет на текущий год, проекта бюджета на будущий год, обеспечение контроля за исполнением бюджета, а также осуществление иных полномочий.

В третьем случае решение о временном осуществлении органами исполнительной власти субъекта РФ отдельных полномочий орга-

<sup>10</sup> Применение этой меры направлено на восстановление осуществления самих властных полномочий, когда просто отсутствует субъект власти.

нов местного самоуправления принимается высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ с одновременным изъятием соответствующих субвенций.

Независимо от того, связано или не связано непосредственно осуществление этих полномочий органами государственной власти с санкциями по отношению к муниципалитетам, оно предполагает вмешательство в компетенцию органов местного самоуправления. Именно поэтому это вызвало дискуссию не только о принципиальной обоснованности нового установления, но и о пределах его возможной реализации. Наибольшие споры вызвал институт временной финансовой администрации, вводимый по ходатайству высшего должностного лица субъекта РФ или представительного органа либо главы муниципального образования решением арбитражного суда на срок до одного года (ч. 4 ст. 75).

Это обусловлено тем, что бюджетно-финансовые полномочия органов местного самоуправления составляют сердцевину функциональной самостоятельности муниципалитетов, обеспечивая с экономико-правовой стороны эффективное решение вопросов местного значения.

Особенно массивную критику вызвали положения законопроекта о полномочиях временной финансовой администрации в области бюджетной деятельности органов местного самоуправления. Согласно проекту в целях восстановления платежеспособности муниципального образования временная финансовая администрация в соответствии с федеральным законом принимает меры по реструктуризации просроченной задолженности муниципального образования, подготавливает изменения и дополнения в бюджет муниципального образования на текущий финансовый год, проект бюджета муниципального образования на очередной финансовый год, представляет их в представительный орган муниципального образования на рассмотрение и утверждение, а в случаях, предусмотренных законом, – в высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ для утверждения.

Таким образом, принятие важнейшего документа, определяющего всю деятельность органов местного самоуправления муниципального образования, предлагалось при определенных условиях изымать из ведения представительного органа местного самоуправления, ставя муниципалитет в полную зависи-

мость от региональных органов государственной власти. При этом в законопроекте полностью отсутствовало определение условий, при которых становилось возможным утверждение муниципальных бюджетных документов региональными властями. Оппоненты выступили против такого намерения разработчиков проекта, настаивая на том, чтобы при всех условиях проект бюджета представлялся в высший исполнительный орган государственной власти субъекта Федерации не для утверждения, а максимум – для контроля за его исполнением.

Возражение не было принято. Формулы законопроекта утверждены в их первоначальном виде. Позднее изменения, внесенные в Бюджетный кодекс РФ, раскрыли содержание этих формул. Временная финансовая администрация предстала как орган с экстраординарными полномочиями и возможностью широкого усмотрения при решении бюджетно-финансовых вопросов соответствующих муниципальных образований. Внесенная в Кодекс норма о том, что проект бюджета муниципального образования, разработанный временной финансовой администрацией, предварительно поступает на утверждение представительного органа муниципального образования, имеет чисто формальное значение. Представительный орган не может принимать никаких поправок без положительного заключения главы временной администрации. Таким образом, проект бюджета должен быть принят фактически в том виде, в каком он подготовлен временной финансовой администрацией. А если представительный орган откажется его утверждать, он будет принят региональными властями. К компетенции главы временной финансовой администрации отнесена дача согласия на утверждение руководителем финансового органа муниципального образования сводной бюджетной росписи местного бюджета; на утверждение лимитов бюджетных обязательств для главных распорядителей средств местного бюджета; на предоставление бюджетных кредитов; на осуществление заимствований и др.

Глава временной финансовой администрации имеет право: запретить главным распорядителям средств местного бюджета изменять целевое назначение бюджетных средств в пределах сметы в случае нарушения бюджетного законодательства; назначать в случае нарушения бюджетного законодательства в органы местного самоуправления и бюджетные учреждения, финансируемые из местного бюджета,

своих представителей, к которым переходят все полномочия главного распорядителя, распорядителя и получателя бюджетных средств и т.д. При этом факт нарушения бюджетного законодательства определяет сам глава временной финансовой администрации.

Следует отметить, что содержание Закона от 6 октября 2003 года вызывает вопросы о соответствии его текста, в этой части, правовым позициям Конституционного Суда РФ<sup>11</sup>. Одним из таких вопросов является конституционность перехода полномочий органов местного самоуправления органам государственной власти. Возможность принудительного изъятия у органов местного самоуправления отдельных полномочий вступает в противоречие с Постановлением Конституционного Суда РФ от 30 ноября 2000 года № 15-П, в котором указывается, что из прямого предписания ст. 130 (ч. 1) Конституции РФ, устанавливающей, что местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, следует, что вопросы местного значения могут и должны решать именно органы местного самоуправления или население непосредственно, а не органы государственной власти.

Согласно ч. 6 ст. 73 Закона от 6 октября 2003 года его нормы о временной финансовой администрации вступили в силу с 1 января 2009 года. Можно прогнозировать двоякую ситуацию с их применением. Если финансовое положение местного самоуправления в ближайшее время нормализуется, то есть если бу-

дут реструктурированы долги значительного числа муниципалитетов и доходы местных бюджетов станут соответствовать их расходам, временная финансовая администрация действительно будет вводиться в качестве исключительной меры по отношению к отдельным единичным муниципалитетам. Тогда, хотя и с оговорками, с ней можно будет мириться. Если же нынешние долги муниципалитетов сохранятся, применение утвержденных норм Закона о временной финансовой администрации может быть чревато существенным сокращением сферы местного самоуправления в стране.

Процедура введения временного осуществления полномочий органов местного самоуправления требует дальнейшей детализации. В частности, нет ясности в том, на основании каких критериев арбитражный суд субъекта РФ будет определять, что задолженность возникла вследствие действий местных органов, а не по объективным критериям; непонятно, почему сохраняется деятельность представительного органа, который утверждает бюджет, – ведь именно его деятельность может явиться причиной создавшейся ситуации. Кроме того, представляется необходимым уточнить основания изъятия соответствующих полномочий в случае нецелевого использования бюджетных средств, так как в ряде случаев последнее является вынужденной мерой (например, в случае прорыва теплотрассы ее замена осуществляется за счет субвенции)<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> См., например: Кочеткова Н.В. Конституционно-правовая ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления перед государством // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 6. С. 40; Васильев В.И. Местное самоуправление: закон четвертый // Журн. рос. права. 2004. № 1. С. 11; Соловьев С.Г. Вмешательство органов государственной власти в компетенцию органов местного самоуправления: механизм и правовые проблемы // Государственная власть и местное самоуправление. 2005. № 3. С. 20.

---

<sup>12</sup> Кондрашев А.Л. Конституционно-правовая ответственность в Российской Федерации. С. 281–282.

## ПАРЛАМЕНТСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПРАВИТЕЛЬСТВА КАК ФОРМА КОНСТИТУЦИОННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ: ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

**ЧЕПУС Алексей Викторович**

***Аннотация:** статья посвящена общей характеристике парламентской ответственности и исследованию ее критериев. Проводится сравнение парламентской и политической ответственности и обоснование последней как формы конституционной ответственности.*

***Annotation:** the article is devoted to the characteristics of parliamentary responsibility and investigation of its criteria. Compare parliamentary and political accountability and justification of the latter as a form of constitutional responsibility.*

***Ключевые слова:** парламент, правительство, ответственность, контроль, форма, исполнительная власть.*

***Key words:** the Parliament, the government, responsibility, control, shape, executive power.*

В отечественной юридической науке вопрос о формах конституционной ответственности появился достаточно недавно и является наиболее спорным и актуальным. Данное обстоятельство подтверждается тем, что в условиях курса, взятого на становление правового государства, строительство полноценного гражданского общества, планомерное развитие демократических институтов, закрепленных в Конституции РФ, безусловно, порождает необходимость формирования основ конституционной ответственности на разных уровнях власти и среди разного ее субъектного состава. Вот почему, по нашему мнению, деление юридической ответственности на четыре основных вида – уголовную, дисциплинарную, административную и гражданскую – в настоящее время устарело и не отражает в полной мере российскую правовую действительность. Представляется, что благодаря признанию конституционной ответственности (или конституционно-правовой – данные понятия нами рассматриваются как тождественные) происходит признание ответственности самой власти как в юридическом, так и в политическом аспектах. Ответственность власти в самом широком ее понимании реализуется через строгое и неукоснительное соблюдение норм Конституции РФ и всего российского законодательства, гарантии сохранения конституционного строя; прав, свобод человека и гражданина; преемственности власти и недопущения ее узурпации в одних руках.

Реализация конституционной ответственности происходит также через обеспечение высокой эффективности функционирования го-

сударственной власти в правотворческой и правоприменительной деятельности как государственных органов, так и должностных лиц. При этом, как верно замечает В.А. Виноградов, важно, чтобы объем полномочий и обязанностей субъектов, с одной стороны, и объем полномочий и их ответственность – с другой были сбалансированы и находились в пропорциональной зависимости, то есть мера власти должна соотноситься с мерой ее ответственности<sup>1</sup>.

В подтверждение данной позиции можно привести слова А.С. Сергеева о том, что соотношение политической и конституционной ответственности очень тесно, основания могут быть чрезвычайно схожи, одна и та же санкция может быть в одном случае санкцией политической, в другом – конституционно-правовой. В качестве примера им приводится возможная отставка члена Правительства РФ, производимая в соответствии с указом Президента РФ. Если данная отставка будет мотивирована нарушением конституционно-правовых норм, то она является мерой конституционной ответственности, если же она вызвана другими причинами – налицо ответственность политическая<sup>2</sup>.

Когда выделяют политическую ответственность как самостоятельный вид неюридической ответственности, то понимают под ней,

<sup>1</sup> Виноградов В.А. Актуальные проблемы конституционно-правовой ответственности // Законодательство. 2002. № 10. С. 63.

<sup>2</sup> См.: Сергеев А.С. К вопросу о конституционной ответственности // Конституционное и муниципальное право. 2002. № 4. С. 24.

например, роспуск Государственной Думы РФ или отставку Правительства РФ по решению Президента РФ<sup>3</sup>.

С указанным пониманием политической ответственности не представляется возможным согласиться, так как в рамках конституционной ответственности можно выделить такие виды, как: парламентская ответственность; президентская ответственность; федеративная ответственность или институт федерального вмешательства; избирательная ответственность; муниципальная ответственность. Данные виды ответственности закрепляются в однородных сферах общественных отношений и являются не самостоятельными видами юридической ответственности, а разновидностями или подвидами конституционной.

Условием признания парламентской ответственности отдельной формой конституционной ответственности могут являться высказанные в научно-исследовательской литературе критерии, к которым можно отнести: специфические основания наступления парламентской ответственности – особый состав правонарушений, имеющие оригинальные признаки круга их объектов, субъектов, содержания, объективной и субъективной стороны; особый предмет принудительного обеспечения (охранительного) воздействия парламентской ответственности – (нарушение политических норм – это по нашему мнению) и юридических, в первую очередь норм Конституции РФ; специфический источник закрепления конституционных санкций – к таким относятся Конституция и иные источники конституционного права как автономной отрасли<sup>4</sup>. Остановимся на некоторых из них.

В рамках парламентской ответственности Правительства РФ взаимоотношения субъекта и инстанции четко регламентированы, а их действия предписаны нормами законов и являются строго обязательными. Важно здесь учесть тот факт, что при такой ответственности (парламентской) Правительство РФ выступает и само как субъект ответственности, отвечая за свои действия перед другой инстанцией – парламентом и является субъектом, который может реализовывать свои властные полномо-

чия по отношению к другим подвластным субъектам. Например: агентства и службы несут ответственность перед министерствами, любой министр перед Председателем Правительства РФ и Президентом РФ, не говоря уже о том, что данные органы и должностные лица несут наряду с политической и моральную ответственность перед народом и обществом.

На практике процесс реализации парламентской ответственности осуществляется достаточно непросто. Так, справедливо полагает В.А. Виноградов, «важнейшим является вопрос об инстанции (субъекте юрисдикции): кто должен констатировать наступление конституционно-правовой ответственности в отношении соответствующего субъекта. В ином случае невозможно привлечь субъекта к конституционно-правовой ответственности. Если инстанция ответственности (субъект юрисдикции) не установлена – нет и самой ответственности. В связи с этим при закреплении конституционно-правовой ответственности должны быть четко указаны не только субъекты ответственности, основания, меры воздействия, но и обязательно – инстанция»<sup>5</sup>.

На наш взгляд, к субъектам коллективной парламентской ответственности возможно причислить Правительство РФ; все органы исполнительной власти (министерства, службы, агентства), а также подведомственные Правительству РФ или федеральным органам исполнительной власти учреждения или организации; Федеральное собрание в лице Государственной Думы РФ и Совета Федерации РФ. К индивидуальным субъектам парламентской ответственности можно отнести: Председателя и заместителя Председателя Правительства РФ; федеральных министров, руководителей остальных федеральных органов исполнительной власти и подведомственных организаций и учреждений Правительства РФ; председателя Счетной палаты и его заместителей; председателя Центрального банка и его заместителей. Хотя следует заметить, что последние два субъекта имеют особый правовой статус и полностью отнести их к субъектам парламентской ответственности было бы неверно.

Однако во всех случаях субъекты парламентской ответственности должны обладать таким правовым качеством, как конституционная деликтоспособность, то есть способность своими действиями совершать те или иные

<sup>3</sup> См.: Сергеев А.А. Прекращение полномочий выборных лиц публичной власти как мера юридической ответственности // Журн. рос. права. 2002. № 7. С. 33.

<sup>4</sup> См.: Овсепян Ж.И. Юридическая ответственность и государственное принуждение (теоретико-правовое исследование). Ростов н/Д: Эверест, 2005. С. 44.

<sup>5</sup> См.: Виноградов В.А. Указ. соч. С. 59.

конституционные поступки (принятие решения, акта, и т.д.), осознавать противоправность, а также нести ответственность, закрепленную действующим законодательством. Не вдаваясь в дискуссию о субъектах конституционной ответственности и их правовых качествах, следует отметить, что конституционная деликтоспособность субъектов парламентской ответственности определяется их конституционно-правовым статусом, а также компетенцией, содержащейся в нормативных правовых актах.

Не менее важным критерием отнесения парламентской ответственности к отдельной форме конституционной ответственности можно отнести юридический состав парламентской ответственности, выражающейся в субъективной и объективной стороне проблемы. С субъективной стороны, как справедливо отмечено в советской юридической литературе, ответственность предполагает свободу воли, основывается на ней, вытекает из нее<sup>6</sup>. Субъективная сторона парламентской ответственности выступает всегда как сознательное отношение должностного лица или всего правительства к последствиям своих юридических действий, а также оценка выбора в принятии решений с точки зрения интересов общества и государства. По нашему глубокому убеждению, для наступления парламентской ответственности важна лишь определенная сторона свободы воли, здесь особое значение имеет не способность сознательно выбирать решения, определять свое поведение вообще, а способность принимать решения в соответствии с требованиями юридических норм.

С объективной стороны парламентская ответственность есть определенное состояние органов исполнительной власти и правительства в целом, заключающееся в разработке стратегии и тактики поступка, в его обсуждении с парламентом. В широком смысле слова Правительство РФ отвечает перед государством и обществом, а значит должно оправдывать свои поступки в глазах парламента, аргументированно доказывать правильность принятых решений перед общественными институтами.

Важно обратить внимание и на тот факт, что акт ответственности, будь то парламентской, конституционной или иной другой –

юридической, политической или моральной – всегда завершается двояким образом: либо поддерживается, то есть одобряется, оценивается положительно, либо порицается применением наказания или морального осуждения, то есть оценивается отрицательно. Поэтому ни о каком из видов ответственности нельзя говорить однозначно как о явлении отрицательном, ибо ответственность включает в себе возможность последствий противоположного характера, как порицание и наказание, так и оправдание, одобрение.

Таким образом, в ходе научного анализа парламентской ответственности нами были сформированы следующие выводы.

Аргументацией в пользу выделения парламентской ответственности как самостоятельного подвида конституционной ответственности служит довод о том, что, наряду с санкциями, парламентская ответственность обладает иными структурными элементами, такими как: основания наступления ответственности, субъекты, их специфика, особенности юридической природы поведения субъектов такой ответственности, механизм реализации, характер конституционных предписаний. Также необходимо назвать и критерии, по которым можно отнести парламентскую ответственность к особому виду конституционной ответственности: специфические основания наступления парламентской ответственности; особый предмет принудительного обеспечения воздействия парламентской ответственности; специфический источник закрепления конституционных санкций – Конституция РФ.

Кроме того, существуют три дополнительных критерия, характеризующих парламентскую ответственность как отдельную форму: 1) особый субъектный состав, характерный только для парламентской ответственности; 2) особые процедуры и механизм применения санкций к субъекту парламентской ответственности; 3) закрепление в нормах законодательства (Конституции РФ) всего процесса и результата применения такого подвида ответственности.

Центральным элементом в структуре парламентской ответственности, позволяющим выделить ее из конституционной как особого подвида, является ее субъект и инстанция, отношения между которыми представляют, собственно, содержание ответственности, особенно тогда, когда она выступает как институционализированный процесс.

<sup>6</sup> Самошенко И.С. Юридическая ответственность в советском обществе // Учен. зап. ВНИИСЗ. Вып. 2 (19); Фарукшин М.Х. Свобода воли и юридическая ответственность // Вестн. МГУ. Серия «Право». № 1. С. 12–14.

Имея в своем составе объект и субъект, парламентская ответственность отличается также и субъективной стороной, которая выступает и характеризуется сознательным отношением должностного лица, как и всего правительства, к последствиям своих юридических действий, вдумчивым и сознательным отношением к принятию решений с точки зрения отстаивания интересов общества и государства. Причем особое значение имеет способность соотносить целесообразность деяний с требованиями юридических норм.

Объективно парламентская ответственность представляет собой определенное состояние органов исполнительной власти и правительства в целом, заключающееся в тщательной и взвешенной проработке действий перед их совершением, а также в консультативном взаимодействии с парламентом.

Представляя схематически структуру парламентской ответственности Правительства РФ, необходимо помнить: кто отвечает (проблема субъекта ответственности), перед кем (инстанция), за что (предмет ответственности), в каких пределах (мера ответственности), каков практический эффект данного процесса (проблема применения санкций), правовые основы такого применения.

Следует особо подчеркнуть, что однозначно выделить в парламентской ответственности окончательную систему видов применяемых санкций не представляется возможным, да во многом и является бессмысленным,

так как в правоотношениях парламент – правительство – президент отношения могут часто являться не чисто юридическими, а носить политическую окраску.

Важно обратить внимание и на тот факт, что акт ответственности, будь то парламентской, или конституционной, или иной другой – юридической, политической или моральной – всегда завершается двояким образом: либо одобряется, то есть оценивается положительно, либо порицается с применением разного рода санкций, включающих и моральное осуждение, то есть оценивается отрицательно. Поэтому ни о каком из видов ответственности нельзя говорить как о явлении сугубо репрессивном, направленном лишь на наказание (осуждение), ибо понятие ответственности допускает и последствия положительного характера, как то оправдание, одобрение и т.д.

В условиях конституционного строительства и развития демократии, когда происходящие в обществе и государстве процессы базируются на широкой активности граждан и органов государства, вопрос о парламентской ответственности приобретает особое значение. Иначе говоря, в юридическом аспекте отношения правительства и парламента должны характеризоваться тем, что каждая из сторон этих отношений действует на основе норм Конституции РФ, связана нормами права и необходимостью точно и неукоснительно соблюдать и исполнять российские законы.

## ЗАЩИТА АКТИВНЫХ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ИЗБИРАТЕЛЕЙ

**ЧЕРНЫШЁВ Александр Александрович**

***Аннотация:** статья посвящена исследованию проблем защиты активных избирательных прав отдельных категорий избирателей. Автором проведен анализ научных разработок по заявленной теме исследования и положений действующего законодательства, предложены собственные подходы к решению возникающих проблем.*

***Annotation:** the article is devoted to problems of protection of the active voting rights of certain categories of voters. The author analyzes the scientific development on the declared theme of the study and the provisions of the current legislation, proposed their own approaches to solving problems.*

***Ключевые слова:** защита избирательного права, юридическая ответственность, внесение изменений и дополнений в действующее законодательство.*

***Key words:** protection of the electoral rights, legal responsibility, introduction of changes and amendments into the current legislation.*

Защита прав граждан представляет собой важную задачу любого правового государства. Особую актуальность она приобрела вследствие реформирования правовой системы нашей страны.

В механизм правового регулирования любой отрасли права обязательно включаются средства охранительного регулирования, без которых данный механизм не может существовать. Не является исключением и конституционное право, содержащее нормы, направленные на защиту избирательных прав граждан и их объединений. При этом защита избирательных прав не сводится только к установлению мер юридической ответственности за их нарушение. В контексте настоящего исследования интересным представляется анализ мер юридической ответственности за нарушение именно активного избирательного права, их эффективность и недостатки.

В теории права под термином «юридическая ответственность» традиционно понимают форму правового воздействия, связанную с возложением на субъектов права обязанности претерпеть определенные лишения (неблагоприятные последствия), предусмотренными санкциями юридических норм и обеспеченными мерами государственного принуждения<sup>1</sup>. Среди видов такой ответственности в зависимости от отраслевого признака принято различать уголовно-правовую, административно-правовую, гражданско-правовую, дисципли-

нарную. Отдельные ученые выделяют еще один вид – конституционно-правовую ответственность<sup>2</sup>.

Не отрицая существования вышеперечисленных видов юридической ответственности, следует отметить, что любой из них является динамичным явлением. В зависимости от конкретной политической и экономической обстановки в государстве за совершение тех или иных деяний может устанавливаться тот или иной вид юридической ответственности, при изменении условий – ответственность может отягчаться, смягчаться либо вовсе отменяться.

В целях дальнейшего исследования необходимо отметить, что, создавая специальный механизм правового регулирования для отдельных категорий избирателей и придавая им (избирателям) специальный правовой статус, не стоит забывать и об установлении дополнительных мер юридической ответственности за нарушение активных избирательных прав.

Для обоснования данного утверждения необходимо проанализировать действующие виды юридической ответственности за нарушение избирательных прав и их содержание.

В науке конституционного права неоспоримым является тезис о том, что за вышесказанное нарушение предусмотрено несколько видов юридической ответственности: конституционно-правовая, административная и уголовная.

<sup>1</sup> Ромашов Р.А. Теория государства и права. СПб. : Питер, 2009. С. 210.

<sup>2</sup> Подробнее об этом см.: Кутафин О.Е. Предмет конституционного права. М. : Юрист, 2001. С. 385–443.

Базовый федеральный закон от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ содержит ст. 79, содержащую отсылочную норму, – ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации о выборах и референдумах устанавливается федеральными законами<sup>3</sup>. Аналогичные нормы содержатся в ст. 86 Федерального закона «О выборах Президента Российской Федерации» от 10 января 2003 года № 19-ФЗ<sup>4</sup> и ст. 93 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» от 18 мая 2005 года № 51-ФЗ<sup>5</sup>.

Таким образом, в федеральном избирательном законодательстве отсутствуют специальные меры ответственности за нарушение избирательных прав.

Ряд норм, устанавливающих административную ответственность за нарушение порядка реализации активного избирательного права, содержится в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ):

а) нарушение права гражданина на ознакомление со списком избирателей, участников референдума, либо нерасмотрение в установленный законом срок заявления о неправильности в списке избирателей, участников референдума, либо отказ выдать гражданину письменный ответ о причине отклонения заявления о внесении исправления в список избирателей, участников референдума (ст. 5.1);

б) выдача членом избирательной комиссии, комиссии референдума гражданину избирательного бюллетеня, бюллетеня для голосования на референдуме в целях предоставления ему возможности проголосовать вместо избирателя, участника референдума, в том числе вместо другого избирателя, участника референдума, или проголосовать более одного раза в ходе одного и того же голосования либо выдача гражданину заполненных избирательного бюллетеня, бюллетеня для голосования на референдуме (ч. 1 ст. 5.22);

в) получение в избирательной комиссии, комиссии референдума избирательного бюлле-

тени, бюллетеня для голосования на референдуме с целью проголосовать вместо избирателя, участника референдума, в том числе вместо другого избирателя, участника референдума (ч. 2 ст. 5.22);

г) подделка подписей избирателей, участников референдума, собираемых в поддержку выдвижения кандидата, списка кандидатов, инициативы проведения референдума, а равно заверение заведомо подделанных подписей (подписных листов) лицом, осуществляющим сбор подписей избирателей, либо уполномоченным лицом, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния (ст. 5.46)<sup>6</sup>.

Из содержания вышеперечисленных охранительных норм следует, что они защищают лишь отдельные активные избирательные права граждан и не охватывают весь комплекс возможных случаев их нарушения. Остальные статьи КоАП РФ, посвященные ответственности за нарушение законодательства о выборах, касаются правовой защиты либо правовых ограничений (запретов) для кандидатов, избирательных комиссий, средств массовой информации и других субъектов избирательных правоотношений.

Поэтому нам представляется, что данный нормативно-правовой акт не в достаточной степени способствует адекватной и оперативной защите активных избирательных граждан вообще, и, в частности, отдельных категорий избирателей: инвалидов, военнослужащих, лиц, находящихся в местах временного пребывания (в следственных изоляторах, изоляторах временного содержания, больницах, санаториях и т.д.), лиц, находящихся в труднодоступных или отдаленных местностях, граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за ее пределами, иностранных граждан, постоянно проживающих в Российской Федерации (на муниципальных выборах) и др. Причинами тому служат два обстоятельства: отсутствие должных мер административной ответственности, направленных на защиту избирательных прав всего круга избирателей, а также полное отсутствие норм, дополнительно обеспечивающих соблюдение активных избирательных прав отдельных категорий избирателей.

Вместе с тем, иные статьи КоАП РФ дополнительно защищают права инвалидов: неисполнение работодателем обязанности по

<sup>3</sup> Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // Российская газета. 2002. № 106. 15 июня.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 10 января 2003 г. № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 171.

<sup>5</sup> Федеральный закон от 18 мая 2005 г. № 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 21. Ст. 1919.

<sup>6</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Российская газета. 2001. № 256. 31 дек.

созданию или выделению рабочих мест для трудоустройства инвалидов в соответствии с установленной квотой для приема на работу инвалидов, а также отказ работодателя в приеме на работу инвалида в пределах установленной квоты (ч. 1 ст. 5.42); необоснованный отказ в регистрации инвалида в качестве безработного (ч. 1 ст. 5.42) и ряд других<sup>7</sup>.

Специфическое содержание данных статей свидетельствует о защите наиболее важных сфер жизни инвалидов, при этом субъектами административной ответственности выступают часто специальные субъекты – руководители организации, ответственной за организацию системы транспортного обслуживания населения, работодатели и другие лица.

Ряд составов административных правонарушений и ответственность за их совершение направлены на защиту военнослужащих: неповиновение законному распоряжению или требованию военнослужащего в связи с исполнением им обязанностей по охране Государственной границы Российской Федерации (ст. 18.7); неповиновение законному распоряжению военнослужащего (ст. 19.3)<sup>8</sup>.

При всем этом избиратели – лица, находящиеся в труднодоступных местностях и отдаленных территориях, на полярных станциях, граждане Российской Федерации, постоянно проживающие за пределами ее территории, иностранные граждане, постоянно проживающие в Российской Федерации, лица, находящиеся в СИЗО, – вообще остаются вне поля действия административной ответственности, что создает обширные возможности для нарушения их прав при проведении выборов как со стороны кандидатов и политических партий, так и со стороны избирательных комиссий и иных лиц.

Что касается уголовно-правовой ответственности за нарушение активных избирательных прав, то следует отметить, что она установлена отдельными нормами Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ):

а) воспрепятствование свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав или права на участие в референдуме, нарушение тайны голосования, а также воспрепятствование работе избирательных комиссий, комиссий референдума либо деятельности члена избирательной комиссии, комиссии ре-

ферендума, связанной с исполнением им своих обязанностей (ч. 1 ст. 141);

б) воспрепятствование свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав или права на участие в референдуме, нарушение тайны голосования, а также воспрепятствование работе избирательных комиссий, комиссий референдума либо деятельности члена избирательной комиссии, комиссии референдума, связанной с исполнением им своих обязанностей, соединенные с подкупом, обманом, принуждением, применением насилия либо с угрозой его применения, либо совершенные лицом с использованием своего служебного положения, либо совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (ч. 2 ст. 141);

в) подделка подписей избирателей, участников референдума в поддержку выдвижения кандидата, списка кандидатов, выдвинутого избирательным объединением, инициативы проведения референдума или заверение заведомо подделанных подписей (подписных листов), совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, либо соединенные с подкупом, принуждением, применением насилия или угрозой его применения, а также с уничтожением имущества или угрозой его уничтожения, либо повлекшие существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства (ч. 2 ст. 142)<sup>9</sup>.

Из содержания вышеперечисленных охранительных норм следует, что они защищают лишь отдельные активные избирательные права граждан и не охватывают весь комплекс возможных случаев их нарушения. Остальные статьи УК РФ, посвященные ответственности за нарушение законодательства о выборах, касаются правовой защиты либо правовых ограничений (запретов) для кандидатов, избирательных комиссий, средств массовой информации и других субъектов избирательных правоотношений.

Поэтому нам представляется, что данный нормативно-правовой акт, как и КоАП РФ, не в достаточной степени способствует адекватной и оперативной защите активных избирательных граждан вообще, и, в частности, отдельных категорий избирателей: инвалидов,

<sup>7</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях.

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

военнослужащих, лиц, находящихся в местах временного пребывания (в следственных изоляторах, изоляторах временного содержания, больницах, санаториях и т.д.), лиц, находящихся в труднодоступных или отдаленных местностях, граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за ее пределами, иностранных граждан, постоянно проживающих в Российской Федерации (на муниципальных выборах) и др. Причинами тому служат два обстоятельства: отсутствие должных мер уголовной ответственности, направленных на защиту избирательных прав всех избирателей, а также полное отсутствие норм, дополнительно обеспечивающих соблюдение активных избирательных прав отдельных категорий избирателей.

Таким образом, проведенный анализ показал, что законодатель, устанавливая тот или иной вид юридической ответственности за нарушение избирательных прав, не в достаточной мере гарантировал права всех избирателей, а права отдельных, наиболее уязвимых из них, вообще не защитил особыми мерами. Вместе с тем проблемы конституционно-правового обеспечения реализации избирательных прав отдельных категорий избирателей, сложившаяся негативная практика злоупотреблений их правами с использованием различных политических технологий, а также предложенные в настоящей работе пути решения данных проблем (в частности, придание отдельным категориям избирателей специального правового статуса), влекут необходимость обоснования возможности установления дополнительных мер ответственности за нарушения активных избирательных прав отдельных категорий избирателей.

Практика ужесточения мер ответственности имеется в отрасли уголовного права России. Часто она вызвана увеличением количества негативных и резонансных случаев воздействия на нормальный процесс общественных отношений. При этом законодатель не успевает спрогнозировать появление тех или иных негативных явлений в обществе, чтобы своевременно их пресечь.

Данные явления общественной жизни не обошли стороной и сферу выборов. Многие политтехнологи разрабатывают различные политические технологии для кандидатов с умысленным вовлечением в них наиболее уязвимых категорий избирателей: инвалидов, военнослужащих, лиц, находящихся в местах временного пребывания (в следственных изоляторах,

изоляторах временного содержания, больницах, санаториях и т.д.), лиц, находящихся в труднодоступных или отдаленных местностях, граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за ее пределами, иностранных граждан, постоянно проживающих в Российской Федерации (на муниципальных выборах) и др. Некоторые избирательные комиссии на практике не желают проводить индивидуальную работу с отдельными категориями избирателей. При этом многие нарушения прав последних носят латентный (скрытый) характер по ряду объективных причин: инвалиды с нарушением зрительных, слуховых и двигательных и иных функций попросту не имеют физической возможности заявить о нарушении их избирательных прав; избиратели, находящиеся в труднодоступных местностях и отдаленных территориях, военнослужащие, лица, содержащиеся в изоляторах временного содержания, а также граждане Российской Федерации, постоянно проживающие за пределами ее территории, в силу географических либо технических причин не могут заявить о своих нарушенных избирательных правах. Помимо этого, вышеприведенный анализ системы мер юридической ответственности показал, что активные избирательные права избирателей вообще и их отдельных категорий в частности защищены мерами ответственности в недостаточной степени.

В целях предотвращения появления новых нарушений избирательных прав граждан в период проведения очередных федеральных выборов предложим собственные пути решения выявленных проблем реализации активных избирательных прав отдельных категорий избирателей.

Так, требует внесения изменений и дополнений КоАП РФ. Такие внесения и дополнения с учетом правил юридической техники могут быть проведены с учетом двух способов:

– введение в данный нормативно-правовой акт специального раздела, именуемого, например, «Административные правонарушения, посягающие на избирательные права граждан» и включение в него отдельных составов административных правонарушений, связанных с нарушениями активных избирательных прав отдельных категорий граждан;

– включение в действующий КоАП РФ отдельных составов административных правонарушений, связанных с нарушениями актив-

ных избирательных прав отдельных категорий граждан.

Второй путь нам представляется хоть и не перспективным, но легким с позиции юридической техники.

В целях защиты активных избирательных прав инвалидов в КоАП РФ необходимо ввести ряд новых составов административных правонарушений:

а) уклонение членов соответствующей избирательной комиссии от исполнения требований к обеспечению условий для доступа инвалидов в помещение избирательной комиссии и на избирательный участок (в виде ч. 2 ст. 9.13 КоАП РФ);

б) бездействие членов соответствующей избирательной комиссии, выразившееся в необоснованном отказе в организации голосования вне помещения для голосования (в виде отдельной статьи КоАП РФ);

в) бездействие кандидатов на выборные должности, из доверенных лиц от исполнения требований к обеспечению условий для доступа инвалидов в помещение либо на территорию проведения предвыборной агитации (в виде ч. 3 ст. 9.13 КоАП РФ);

г) бездействие кандидатов на выборные должности, из доверенных лиц от исполнения требований к обеспечению условий для доступа инвалидов в помещение либо на территорию проведения предвыборной агитации, сопряженное с унижением человеческого достоинства (в виде ч. 4 ст. 9.13 КоАП РФ);

д) неправомерное неоказание инвалиду в помощи при участии в проведении голосования путем непредставления ему специальных средств, услуг специалиста (в виде отдельной статьи КоАП РФ).

Для обеспечения защиты активных избирательных прав граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за пределами ее территории, в КоАП РФ необходимо ввести новый состав административного правонарушения: бездействие уполномоченных сотрудников посольства либо консульства Российской Федерации в зарубежном государстве, в обязанности которых входит организация и проведение голосования, выразившееся в необоснованном отказе в организации голосования (в виде отдельной статьи КоАП РФ).

В целях защиты активных избирательных прав граждан, находящихся в труднодоступной либо отдаленной территории, на полярной

станции, в КоАП РФ необходимо ввести ряд новых составов административных правонарушений:

а) бездействие членов соответствующей избирательной комиссии, выразившееся в необоснованном отказе в организации голосования в труднодоступной либо отдаленной территории, на полярной станции (в виде отдельной статьи КоАП РФ);

б) умышленное создание препятствий для поставок необходимых продовольственных товаров и иных стратегически важных средств в труднодоступные либо отдаленные местности, на полярные станции в период организации и проведения выборов в целях воздействия на волеизъявление избирателей.

Включение указанных составов административных правонарушений в КоАП РФ, безусловно, имеющее целью защитить активные избирательные права отдельных категорий избирателей, продолжит практику привлечения к ответственности именно специальных субъектов и будет лаконично вписываться в структуру данного законодательного акта.

Введение дополнительных мер ответственности за нарушение активных избирательных прав отдельных категорий избирателей будет выполнять следующие функции:

а) общепреventивные: устанавливая юридические санкции за определенные виды нарушений активных избирательных прав отдельных категорий избирателей, государство оказывает психологическое воздействие на сознание, а через него и на характер возможного поведения ответственных членов избирательных комиссий, кандидатов на выборные должности и иных субъектов избирательного права;

б) частнопредупредительные: выражаются в возможности применения к лицу правовых санкций за нарушение конкретной нормы избирательного права с обязательным учетом смягчающих и отягчающих вину обстоятельств;

в) правовосстановительные: их действие направлено на восстановление нарушенного активного избирательного права, а также полное удовлетворение законных требований заинтересованных лиц: инвалидов, военнослужащих, лиц, находящихся в местах временного пребывания (в следственных изоляторах, изоляторах временного содержания, больницах, санаториях и т.д.), лиц, находящихся в труднодоступных или отдаленных местно-

стях, граждан Российской Федерации, постоянно проживающих за ее пределами, иностранных граждан, постоянно проживающих в Российской Федерации (на муниципальных выборах) и др.

Вышеперечисленные функции юридической ответственности за нарушения активных избирательных прав отдельных категорий избирателей в полной мере сочетаются с функциями любой юридической ответственности<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Подробнее об этом см.: Мелехин А.В. Теория государства и права : учеб. М. : Маркет ДС, 2007. С. 407.

## ПРОБЛЕМА ОХРАНЫ ОБРЕМЕНЕНИЯ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ ДОГОВОРА АРЕНДЫ

**БУМАЖНИКОВА Ольга Викторовна**

***Аннотация:** в работе рассматривается проблема охраны прав и законных интересов третьих лиц на обремененное имущество. Споры о правовой природе обременения, в частности обременения объектов недвижимости, в науке гражданского права продолжаются до сих пор. Также вносятся предложения по совершенствованию законодательства Российской Федерации.*

***Annotation:** the problem of protection of rights and legitimate interests of the third parties on encumbered property. Disputes about the legal nature of encumbrance, in particular encumbrances over real estate in the science of civil law is still ongoing. Also proposals on improvement of legislation of the Russian Federation.*

***Ключевые слова:** обременение, обременение имущества, охрана обременения, аренда, правовое регулирование общественных отношений.*

***Key words:** encumbrance, charge of the property, the protection of encumbrances, leases, legal regulation of public relations.*

Обременение вещи, возникшее в связи с установлением права третьего лица, охраняется законом от всяких посягательств любых лиц, включая и самого собственника. Ведь одна из целей законодателя выражается в придании особой устойчивости правам субъектов гражданско-правовых отношений на имущество, особенно на недвижимость, то есть укрепление этих прав, утверждение единения субъекта с вещью. Для этого обеспечиваются условия, при которых все третьи лица имеют возможность знать об этой вещной связи и о всех обременениях, с целью недопущения нарушения прав и законных интересов заинтересованных лиц.

Арендатору не безразлично, получает ли он имущество свободным от прав третьих лиц или обремененное ими. Поэтому арендодатель обязан при заключении договора аренды предупредить арендатора о всех правах третьих лиц на сдаваемое в аренду имущество (ст. 613 ГК РФ). Обязанность арендодателя предупредить арендатора о правах третьих лиц императивна. Арендатор может согласиться или не согласиться на заключение такого договора. Передача имущества в аренду не является основанием для прекращения или изменения прав третьих лиц на это имущество (ст. 613 ГК РФ). Такие права сохраняются и после заключения договора аренды в виде обременений. Причем подчас они могут быть довольно широкими по объему, например право хозяйственного ведения или право оперативного управления. Естественно, в ряде случаев арен-

датор, зная он об обременении правами третьих лиц, никогда не заключил бы договора аренды. Поэтому соблюдение арендодателем обязанности уведомить арендатора о правах третьих лиц необходимо для того, чтобы обеспечить пользование арендованным имуществом в соответствии с договором.

Закон не содержит перечня прав третьих лиц, о наличии которых арендодатель должен предупредить арендатора. Говорится лишь, что это права на имущество, что принадлежат они третьим лицам и к ним в числе других относятся сервитуты и права залога. Приводимые законом примеры прав третьих лиц относятся к вещным правам. Арендодатель обязан предупредить арендатора и о наличии всех иных вещных прав на арендованное имущество. Эта обязанность вытекает из сущности вещного права, которое всегда направлено на вещь (имущество).

Что же касается обязательственных прав, то о них, если они направлены на арендованное имущество, арендатор должен быть извещен. К числу таких прав могут быть отнесены права покупателя по договору купли-продажи или права арендатора по другому договору аренды. Ведь покупатель, в конце концов, станет новым собственником вещи – арендодателем (ст. 617 ГК РФ), личность которого для арендатора имеет важное значение. Что же касается нескольких договоров аренды, то они могут сосуществовать друг с другом, но только при условии, если среди них нет двух и более договоров, предоставляющих арендаторам

права владения одной вещью. Вместе с тем может существовать несколько договоров аренды, дающих арендаторам только право пользования вещью (например, музыкальным инструментом или помещением, но в разное время). Если же сталкиваются два и более договоров аренды, каждый из которых предоставляет арендатору право владения арендованным имуществом, то первенство предоставляется только одному из арендаторов по правилам ст. 398 ГК РФ.

При неисполнении арендодателем обязанности уведомить арендатора о правах третьих лиц на арендованное имущество арендатор вправе требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора и возмещения убытков. Уменьшение арендной платы должно быть соразмерно тому, насколько существование прав третьих лиц (их объем) ущемляет право пользования арендатора. Возмещение же убытков при расторжении договора аренды не зависит от вида и объема прав третьего лица на вещь<sup>1</sup>.

Поскольку обременения снижают ценность объекта, арендодатели часто умалчивают о них, в связи с чем необходимо в договоре указывать о наличии или отсутствии обременения арендуемой вещи. При этом надо помнить, что в случаях установленных законом, обременения недвижимости подлежат государственной регистрации. Поэтому арендатор имеет возможность узнать об имеющихся зарегистрированных правах третьих лиц из выписки Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним<sup>2</sup>.

Важную роль, связанную с укреплением гражданских прав и обязанностей, приданием им открытого характера выполняет институт государственной регистрации, которая в ряде случаев является одним из элементов возникновения гражданских прав и обязанностей<sup>3</sup>. Необходимость подобной регистрации свидетельствует, что защита и подтверждение обременений имеет более важное значение для

гражданского оборота, чем иные обязательственные права<sup>4</sup>.

С развитием рыночных отношений в России все большее значение приобретают вопросы правильного оформления аренды недвижимого имущества, нежилых помещений, земельных участков и т.д. В соответствии со ст. 609 и 651 ГК РФ договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если он заключен на срок не менее одного года. Таким образом, не подлежит государственной регистрации договор аренды недвижимого имущества, заключенный на срок менее одного года. Отдельным вопросом является регистрация договора аренды, заключенного на год и более (п. 2 ст. 651 ГК РФ). Договор считается заключенным с момента такой регистрации. Договор, не прошедший последнюю, считается незаключенным. Договоры аренды, в которых хотя бы одна из сторон является юридическим лицом, во всех случаях должны заключаться в письменной форме. Право аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законодательством Российской Федерации. Датой государственной регистрации прав является день внесения соответствующих записей о правах в Единый государственный реестр права. Государственная регистрация прав осуществляется по месту нахождения недвижимого имущества в пределах действия регистрационного органа. В соответствии со ст. 6 Закона о регистрации права на недвижимое имущество, возникшие до момента вступления указанного закона, признаются юридически действительными при отсутствии их государственной регистрации, введенной Законом о регистрации. Обязательной государственной регистрации подлежат права на недвижимое имущество, которые оформлены после введения в действие указанного закона. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним – юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения, обременения, перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

Таким образом, государственная регистрация является одним из доказательств существования зарегистрированного права, а также

<sup>1</sup> См.: Гражданское право : учеб. : в 3 т. / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М. : Велби : Проспект, 2004. Т. 2. С. 183–184 ; Комментарий к Гражданскому кодексу РФ : в 3 т. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М. : Юрайт-Издат, 2006. Т. 2.

<sup>2</sup> См.: Кляйн С. Заключение договора аренды: полезные заметки // Практический бухгалтерский учет. 2008. Август. (№ 8).

<sup>3</sup> См.: Пункт 2.1. Концепции развития гражданского законодательства в Российской Федерации // Вестн. ВАС РФ. 2009. № 11.

<sup>4</sup> Козлов Д.В. Совокупный (комплексный) правовой режим земельных участков : моногр. 2012.

обременения. Зарегистрированное право на недвижимое имущество или его обременение может быть оспорено только в судебном порядке. Государственная регистрация права аренды недвижимого имущества изложена в ст. 26 Закона о регистрации. Если в аренду сдаются здание, сооружение, помещения в них или части помещений, к договору аренды недвижимого имущества, предоставляемому на государственную регистрацию прав, прилагаются поэтажные планы здания, сооружения, на которых обозначаются сдаваемые в аренду помещения с указанием размера арендуемой площади. Если в аренду сдается земельный участок или его часть, к договору аренды прилагается план (чертеж границ) земельного уча-

стка с указанием части его, сдаваемой в аренду. Отказ в государственной регистрации прав либо уклонение соответствующего органа от государственной регистрации могут быть обжалованы заинтересованным лицом в суд<sup>5</sup>.

Здесь возникает вопрос, каким образом возможно узнать о существующем договоре аренды, который уже заключен на срок менее одного года. Отсутствие таких сведений при их умалчивании со стороны арендодателя являются необходимыми для другого арендатора, покупателя или иных третьих лиц. Думается, целесообразно было бы ввести обязательность государственной регистрации всех договоров аренды недвижимого имущества независимо от срока его заключения.

---

<sup>5</sup> См.: Каков порядок регистрации договоров аренды недвижимого имущества? // Финансовая газета. 1999. Май (№ 18).

## СТРАХОВАНИЕ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ ПО ДОГОВОРУ АРЕНДЫ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ С ЭКИПАЖЕМ

ИГНАТОВА Юлия Николаевна

**Аннотация:** статья посвящена исследованию вопросов страхования транспортного средства в договоре аренды транспортных средств с экипажем. Рассматривается, какие обязанности возлагаются на арендодателя по страхованию транспортного средства.

**Annotation:** article is devoted research of questions of insurance of a vehicle in the contract of rent of vehicles with crew. What duties are assigned to the lessor on vehicle insurance.

**Ключевые слова:** страхование, аренда транспортных средств, экипаж, услуги по управлению и технической эксплуатации, транспортные средства.

**Key words:** insurance, rent of vehicles, crew, services in management and technical operation, vehicles.

В соответствии со ст. 637 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)<sup>1</sup> в договоре аренды транспортных средств с экипажем одной из обязанностей арендодателя является страхование транспортных средств и (или) страхование ответственности за ущерб, который может быть причинен им или в связи с его эксплуатацией, но только в том случае, когда такое страхование является обязательным в силу закона или договора.

Таким образом, законодатель предусматривает следующие имущественные страхования:

1. Страхование риска утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества (ст. 930 ГК РФ). В договоре аренды транспортных средств с экипажем это, например, страхование автомобиля от угона или повреждения.

2. Страхование риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц (ст. 931 ГК РФ). Например, страховая компания компенсирует ущерб и вред, причиненный транспортным средством арендодателя (страхователя) транспортному средству третьему лицу (выгодоприобретателю). Также по данному договору может быть застрахован риск ответственности (страхователя) либо риск ответственности другого лица, на которое может быть возложена деликтная ответственность. Действие данной статьи не рас-

пространяется на личное страхование экипажа транспортного средства<sup>2</sup>.

Страхование ответственности за причинение вреда бывает двух видов: обязательное и добровольное. Обязательное страхование сокращенно называется ОСАГО, то есть обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств. Под владельцами транспортных средств понимаются собственник транспортного средства, а также лицо, владеющее транспортным средством на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления либо на ином законном основании, в том числе на праве аренды и т.д.<sup>3</sup>

Порядок и условия осуществления обязательного страхования регулируются:

1. Федеральным законом «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 25 апреля 2002 года № 40-ФЗ.

2. Законом Российской Федерации от «Об организации страхового дела в Российской Федерации» от 27 ноября 1992 года № 4015-1<sup>4</sup>.

3. Правилами обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств, утвержденными поста-

<sup>2</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части второй (постатейный) / под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2011. С. 297.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ (с изм. от 23.07.2013 г.) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СЗ РФ. № 18. Ст. 1720.

<sup>4</sup> Закон Российской Федерации от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (с изм. от 23.07.2013 г.) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Российская газета. 1993. № 6.

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации: Часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (с изм. от 01.01.2012 г.) // СЗ РФ. № 5. Ст. 3301.

новлением Правительства РФ от 7 мая 2003 года № 263<sup>5</sup>.

Рассмотрим пример обязательного страхования на практике. Произошло дорожно-транспортное происшествие с участием принадлежащего автомобиля М, под управлением водителя А.А., и автомобиля с полуприцепом Ш, принадлежащим Р., под управлением водителя К., выполнявшего поручение для ООО «Аллюр». Виновником данного ДТП признан К., в результате столкновения транспортных средств автомобилю истца причинены механические повреждения. Гражданская ответственность ООО «Аллюр» застрахована по договору ОСАГО в страховой компании «Дженерал резерв», которая выплатила истцу страховое возмещение. В материалах дела имеется договор аренды транспортного средства с экипажем № 23, заключенного между ООО «Аллюр» и гражданином Р., где сказано, что автомобиль используется ответчиком на основании договора аренды транспортного средства с экипажем.

Согласно п. 5.2 настоящего договора и в соответствии с требованиями параграфа 3 гл. 34 и 59 ГК РФ ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным автомобилем, его механизмами, устройством, оборудованием, несет арендодатель. В приговоре Подольского городского суда Московской области от 20 апреля 2009 года, вступившем в законную силу, виновником указанного дорожно-транспортного происшествия признан водитель К.

Как усматривается из материалов дела, отношения арендодателя Р. и арендатора ООО «Аллюр», члена экипажа – водителя К. – регулируются нормами ст. 635 ГК РФ, согласно которой члены экипажа являются работниками арендодателя, и ст. 640 ГК РФ, в соответствии с которой ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным автомобилем, его механизмами, устройствами, оборудованием, несет арендодатель, в соответствии с правилами, установленными гл. 59 ГК РФ<sup>6</sup>.

Добровольное страхование осуществляется на основании договора страхования и пра-

вил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. Судебная практика показывает, что чаще всего добровольное страхование используется в договоре аренды транспортных средств без экипажа, так как в данном договоре содержание транспортного средства возложено на арендатора. В целях минимизации ответственности перед третьими лицами за возможный ущерб, причиненный арендованным транспортным средством в процессе его эксплуатации, а также расходы, возникающие в связи с эксплуатацией арендованного транспортного средства арендатор чаще всего прибегает к добровольному страхованию.

Согласно ст. 943 ГК РФ условия, на которых заключается договор страхования, могут быть определены в стандартных правилах страхования соответствующего вида, принятых, одобренных или утвержденных страховщиком либо объединением страховщиков (правилах страхования). Условия, содержащиеся в правилах страхования и не включенные в текст договора страхования (страхового полиса), обязательны для страхователя (выгодоприобретателя), если в договоре (страховом полисе) прямо указывается на применение таких правил и сами правила изложены в одном документе с договором (страховым полисом) или на его оборотной стороне, либо приложены к нему. В последнем случае вручение страхователю при заключении договора правил страхования должно быть удостоверено записью в договоре. При заключении договора страхования страхователь и страховщик могут договориться об изменении или исключении отдельных положений правил страхования и о дополнении правил. Правила страхования принимаются и утверждаются страховщиком или объединением страховщиков самостоятельно в соответствии с ГК РФ<sup>7</sup>.

В Кодексе торгового мореплавания Российской Федерации (далее – КТМ РФ<sup>8</sup>) также закреплена обязанность арендодателя оплачивать расходы на страхование судна и своей ответственности. Например, страхование проводится в отношении военных рисков, а также рисков, касающихся корпуса судна и его обо-

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 7 мая 2003 г. № 263 (с изм. от 26.08.2013 г.) «Об утверждении Правил обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СЗ РФ. № 20. Ст. 1897.

<sup>6</sup> См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 12 ноября 2012 г. по делу № 11-26701. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 13 июня 2013 г. по делу № 33-6884/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации: Федеральный закон от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ (с изм. от 23.04.2012 г.) // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207.

рудования, когда судно используется в пределах, установленных в тайм-чартере<sup>9</sup>.

Стоит отметить, что в КТМ РФ, также как и в ГК РФ, выделена отдельная глава, посвященная договору морского страхования. Так, по договору последнего страховщик обязуется за обусловленную плату (страховую премию) при наступлении предусмотренных договором морского страхования опасностей или случайностей, которым подвергается объект страхования (страхового случая), возместить страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен такой договор (выгодоприобретателю), понесенные убытки (ст. 246 КТМ РФ).

Возникает вопрос: нормы какого материального права подлежат применению при морском страховании транспортного средства: ГК РФ или КТМ РФ? В КТМ РФ содержатся особенности регулирования страхования имущества в морском праве. Так, по договору морского страхования судна на срок страховщик отвечает за пропажу судна без вести, если последнее известие о судне получено до истечения срока действия договора морского страхования судна и если страховщик не докажет, что судно погибло по истечении указанного срока (ст. 277 КТМ РФ). При отсутствии специальных норм должны применяться общие положения ГК РФ. Например, в КТМ РФ не урегулированы вопросы досрочного прекращения договора страхования. Поэтому будут применяться положения ст. 958 ГК РФ.

Существует принцип "Lex specialis derogat generali" – «специальный закон отменяет (вытесняет) общий закон», то есть если есть противоречия норм общего и специального характера, то предпочтение при толковании и применении норм отдается специальным нормам. При этом под общими понимаются обычно нормы, регулирующие определенный род общественных отношений, а под специальными – регулирующие вид этого рода<sup>10</sup>. Данный принцип горизонтальной иерархии норм законодательства в общем виде не закреплен в действующих нормативных документах, он является давно и безусловно признанным. Отказ от этого принципа привел бы к тому, что правовая система государства полностью сводилась к нормам общим и только к таким специальным, которые эти общие

нормы могут лишь детализировать. При таком положении комплексность любой отрасли права оказалась бы вообще утерянной<sup>11</sup>.

Это доктринальное положение закрепляется действующим правом. Так, гражданское законодательство состоит из ГК РФ и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ (п. 2 ст. 3 ГК РФ). Как известно, нормы ГК РФ относятся к нормам общего характера, а нормы КТМ РФ – специального характера. Следовательно, в данной ситуации при противоречии этих норм будут применяться специальные, то есть нормы, содержащиеся в КТМ РФ.

В Воздушном кодексе Российской Федерации (далее – ВК РФ)<sup>12</sup>, также как и в Кодексе внутреннего водного транспорта Российской Федерации (далее – КВВТ РФ), нет отдельной главы, посвященной страхованию. Но в ст. 131 ВК РФ говорится, что страхование ответственности владельца воздушного судна перед третьими лицами за вред, причиненный жизни или здоровью либо имуществу третьих лиц при эксплуатации воздушного судна, является обязательным. Также обязательным, в отличие от ГК РФ и КТМ РФ, является и страхование жизни и здоровья членов экипажа воздушного судна при исполнении ими служебных обязанностей (ст. 132 ВК РФ).

В отличие от ГК РФ и других кодексов, в КВВТ РФ<sup>13</sup> нет отдельной главы, посвященной страхованию внутреннего водного транспорта, также нет нормы, которая прямо закрепила бы обязанность арендодателя страховать транспортное средство, сдаваемое в аренду. В данном случае будет применяться норма ст. 637 ГК РФ, которая является диспозитивной. Необходимо отметить, что данная обязанность возлагается на арендодателя, когда она прямо установлена законом или договором. Однако в ст. 64 ГК РФ указано, что арендатор самостоятельно и за свой счет осуществляет снаряжение судна, несет расходы, связанные с эксплуатацией судна, в том числе с осуществлением его текущего и капитального ремонта,

<sup>11</sup> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М.: Статут, 2000. С. 37.

<sup>12</sup> Воздушный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (с изм. от 01.01.2013 г.) // СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383.

<sup>13</sup> Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации: Федеральный закон от 7 марта 2001 г. № 24-ФЗ (с изм. от 01.01.2013 г.) // СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1001.

<sup>9</sup> См.: Комментарий к Кодексу торгового мореплавания / под ред. Г.Г. Иванова. М., 2000. С. 315.

<sup>10</sup> См.: Черданцев А.Ф. Толкование права и договора. М.: Юнити-Дана, 2003. С. 170.

со страхованием, включая страхование своей ответственности. То есть предусмотрена норма, в которой прямо говорится об обязанности арендатора страховать транспортное средство. Но данное положение относится к договору аренды транспортных средств без экипажа. Как известно, в договоре аренды транспортных

средств с экипажем такая обязанность возлагается на арендодателя, что не прописано в КВВТ РФ.

В рассматриваемом случае (отсутствие специальных положений КВВТ РФ) будут применяться в регулировании отношений указанные нормы ГК РФ.

## СОВЕРШЕНИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ СОТРУДНИКОМ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ КАК ОТЯГЧАЮЩЕЕ НАКАЗАНИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВО

ЛАРИН Виктор Юрьевич

**Аннотация:** в статье рассматривается отягчающее наказание обстоятельство в виде совершения преступления сотрудником органов внутренних дел. Автор акцентирует внимание на том, что совершение преступления любыми лицами, выполняющими государственно значимые функции, должно влечь усиление уголовной ответственности. Делается вывод о необходимости расширения п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ.

**Annotation:** in article aggravating punishment circumstance in the kind of commission of crime by the personnel of agency of internal affairs is considered. The author focuses on the fact that the commission of crime by the persons performing important public functions should attract greater criminal liability. It is concluded that the need to expand paragraph "o" Part 1, Art. 63 of the Criminal Code.

**Ключевые слова:** сотрудник органа внутренних дел, преступление, отягчающее наказание обстоятельство, общественная опасность.

**Key words:** personnel of agency of internal affairs, crime, aggravating punishment circumstance, public danger.

Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 22 июля 2010 года № 155-ФЗ установленный в статье 63 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) перечень отягчающих наказание обстоятельств дополнен новым обстоятельством – совершение умышленного преступления сотрудником органов внутренних дел. Такое нововведение явилось частью проводимой реформы МВД России, нацеленной на повышение эффективности деятельности органов внутренних дел, их авторитета и общественного доверия. Отдельными авторами точно подмечено, что указанные законодательные изменения – это попытка «отразить социально-политическое развитие России в нормативной плоскости»<sup>1</sup>. Введенная норма вызвала в научном сообществе многочисленные дискуссии, которые остаются не разрешенными, в связи с чем новое отягчающее обстоятельство нуждается в научном анализе для определения его соответствия принципам уголовного закона, оценки его эффективности, а также теоретической и практической целесообразности.

Отягчающими наказание в уголовном праве признаются обстоятельства, усиливающие общественную опасность преступления и (или) личности виновного и влекущие более строгие меры воздействия<sup>2</sup>. При этом ключевым признаком отягчающих наказание обстоятельств является их способность увеличивать социальную опасность содеянного и (или) личности виновного. Вопрос о том, каким образом повышается общественная опасность при совершении преступления сотрудниками органов внутренних дел при принятии вышеуказанного закона, не конкретизировался: в пояснительной записке к законопроекту указано, что он «направлен на усиление защиты прав и законных интересов граждан и организаций от правонарушений действий сотрудников органов внутренних дел»<sup>3</sup>. Не содержится более конкретных пояснений и в официальных отзывах Правительства РФ и Верховного Суда РФ на данный законопроект<sup>4</sup>. Указанные обстоятельства не позволяют определить, какими критериями руководствовался

<sup>1</sup> Медведев С.С., Лысенко А.В. Проблемные моменты статьи 286.1 УК РФ и обстоятельства, отягчающего наказание, – п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ // Общество и право. 2010. № 5. С. 93.

<sup>2</sup> См.: Авдеев В.А. Отягчающие наказание обстоятельства в системе общих начал назначения наказания // Изв. ИГЭА. 2007. № 1. С. 80; Мясников О.А. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в российском уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 10.

<sup>3</sup> URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=331365-5&02>

<sup>4</sup> Там же.

законодатель при включении п. «о» в ч. 1 ст. 63 УК РФ.

Однако на поставленный нами вопрос дал ответ Конституционный Суд РФ, справедливо указав, что «совершение сотрудниками органов внутренних дел, на которых возложена исключительная по своему объему и характеру... ответственность по защите жизни и здоровья граждан, противодействию преступности и охране общественного порядка, умышленного преступления свидетельствует об их осознанном... противопоставлении себя целям и задачам деятельности полиции, что способствует формированию негативного отношения к органам внутренних дел и институтам государственной власти в целом, деформирует нравственные основания взаимодействия личности, общества и государства, подрывает уважение к закону и необходимости его безусловного соблюдения»<sup>5</sup>. Действительно, при совершении преступления сотрудником органов внутренних дел, кроме отношений, характеризующих основной непосредственный объект, всегда страдают отношения, связанные с нормальным функционированием данных органов и всей правоохранительной системы в целом. Стоит учитывать и то, что, благодаря специальной подготовке и широким властным полномочиям, сотрудники органов внутренних дел могут использовать более изощренные способы совершения и сокрытия преступлений. Отсюда следует, что при совершении данными лицами преступлений, повышается как общественная опасность содеянного, так и общественная опасность личности виновного. При этом ключевым элементом, повышающим общественную опасность в случаях совершения преступления сотрудниками органов внутренних дел, является их служебное или должностное положение, профессиональный правовой долг.

Несмотря на то, что совершение преступления сотрудником органа внутренних дел отвечает всем критериям отягчающего обстоятельства, в уголовно-правовой науке дополнение ч. 1 ст. 63 УК РФ пунктом «о» было воспринято негативно. В основе критических доводов лежит то, что данная норма не соответ-

ствует конституционному принципу равенства всех перед законом и судом<sup>6</sup>, а также нарушает «принцип системности уголовного законодательства»<sup>7</sup>. В сущности, авторами обращается внимание на то, что указанные субъекты преступлений несправедливо отделены от сотрудников других подобных структур. Соглашаясь с указанными замечаниями, необходимо отметить, что критиками не приводятся доводы, свидетельствующие об отсутствии повышенной общественной опасности при совершении преступления сотрудниками органов внутренних дел, в связи с чем их аргументы не позволяют прийти к выводу об отказе от данного отягчающего обстоятельства.

Вместе с тем, сотрудники иных правоохранительных органов (например, ФСБ, ФСИН, прокуратуры), также наделенные рядом специальных полномочий и функций, не менее важных, чем у сотрудников органов внутренних дел, при совершении ими преступлений несут уголовную ответственность на общих основаниях, так как на них п. «о» ч. 1 ст. 61 УК РФ не распространяется. При этом процитированное выше мнение Конституционного Суда РФ о последствиях совершения преступлений сотрудниками органов внутренних дел подходит для характеристики социальных последствий преступлений, совершаемых сотрудниками любых правоохранительных органов, судьями, а также иными лицами, призванными защищать права и законные интересы личности, общества, государства и неукоснительно соблюдать законы. В судебной практике достаточно примеров преступной деятельности таких лиц: в Оренбургской области помощник прокурора причинил телесные повреждения следователю Следственного комитета<sup>8</sup>; в Брянской области помощник прокурора ударил ногой в лицо инспектора дорожно-патрульной службы за принятие мер по привлечению помощника прокурора к административной ответственности за управление транспортным

<sup>5</sup> «По запросу Лабытнангского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа о проверке конституционности пункта "о" части первой статьи 63 Уголовного кодекса Российской Федерации»: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 8 декабря 2011 г. № 1623-О-О // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 11.09.2013).

<sup>6</sup> См.: Гукасян А.А. Уголовная ответственность за убийства, связанные с совершением других преступлений, предусмотренных в качестве его квалифицирующих признаков, в условиях изменяющегося законодательства // Рос. следователь. 2012. № 12. С. 22–24; Чучаев А.Л. Сотрудник органа внутренних дел – особый субъект уголовно-правовых отношений? // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы 8-й Междунар. науч.-практ. конф. 27–28 января 2011 г. М.: Проспект, 2011. С. 57–60.

<sup>7</sup> Гладких В.И. Парадоксы современного законодательства: критические заметки на полях Уголовного кодекса // Рос. следователь. 2012. № 11. С. 15–18.

<sup>8</sup> Уголовное дело № 1-13/2013 // Арх. Оренбург. гарнизон. воен. суда.

средством в состоянии опьянения<sup>9</sup>; в Московской области следователи Следственного комитета вымогали взятку в крупном размере у сотрудника полиции<sup>10</sup>; в г. Астрахани председатель коллегии адвокатов совершил заведомо ложный донос на сотрудников прокуратуры и органов внутренних дел, а также мошенничество в отношении адвокатов своей коллегии; в г. Москве помощник прокурора совершила покушение на получение взятки в крупном размере от дознавателя полиции, которого склонила к передаче взятки<sup>11</sup>; в Башкирии мировой судья получил взятку за прекращение производства по делу об административном правонарушении<sup>12</sup>. В результате совершения перечисленных преступлений падает авторитет государственной власти, формируется общественное мнение о ее неспособности обеспечить соблюдение законов и защиту прав граждан, что, безусловно, повышает общественную опасность содеянного и личности виновного по сравнению с совершением аналогичных деяний обычными гражданами.

Это приводит к выводу о том, что совершение преступления любыми лицами, которые приняли на себя выполнение специальных государственно и (или) общественно значимых функций, особенно по соблюдению, исполнению законов и обеспечению прав граждан, должно влечь соответствующую характеру и степени общественной опасности содеянного реакцию со стороны государства, выражающуюся в том числе в применении к ним уси-

ленных мер уголовно-правового воздействия. Хотя наличие подобных обстоятельств, усиливающих уголовную ответственность, ставится под сомнение некоторыми авторами<sup>13</sup>.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что норма п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ нуждается в расширении ее применения. По смыслу ст. 63 УК РФ перечень отягчающих наказание обстоятельств является исчерпывающим, однако в уголовно-правовой науке неоднократно предлагалось придать данному перечню открытый характер и предоставить суду право учитывать иные обстоятельства в качестве отягчающих наказание<sup>14</sup>. Принятие подобных предложений не допустимо, так как закрытость перечня отягчающих наказание обстоятельств является гарантией реализации принципов справедливости, индивидуализации ответственности и наказания<sup>15</sup>. Поэтому расширение применения п. «о» ч. 1 ст. 63 УК РФ возможно лишь путем законодательных изменений данной нормы.

Таким образом, при совершении преступления сотрудником органа внутренних дел увеличивается общественная опасность преступления и личности содеянного, в связи с чем данное обстоятельство отвечает всем признакам отягчающего наказание обстоятельства. Однако имеется необходимость изменения законодательной формулировки п. «о» ч. 2 ст. 63 УК РФ в целях отражения общественной опасности совершения преступлений другими подобными категориями лиц, в том числе сотрудниками иных правоохранительных органов.

<sup>9</sup> Уголовное дело № 1-110/2011 // Арх. Брян. район. суда Брян. обл.

<sup>10</sup> Уголовное дело № 2-93/2012 // Арх. Моск. обл. суда.

<sup>11</sup> Уголовное дело № 2-0015/2012 // Арх. Моск. гор. суда.

<sup>12</sup> Уголовное дело № 2-61/2012 // Арх. Верхов. суда Респ. Башкортостан.

<sup>13</sup> См. подробнее: Ларина Л.Ю. Совокупность преступлений: уголовно-правовой и криминологический аспекты. Рязань, 2013. С. 43–44.

<sup>14</sup> Донец С.П. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в уголовном праве: правовая природа, классификация, проблемы учета : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003. С. 12 ; Мясников О.А. Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в российском уголовном праве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 13.

<sup>15</sup> См.: Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. СПб. : Юридический центр Пресс, 2006. С. 749.

## СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ОСНОВНЫХ ЭТАПОВ ПРОЦЕССА КВАЛИФИКАЦИИ КРАЖ

ПЕТРУХНОВ Сергей Николаевич

**Аннотация:** работа посвящена вопросам выделения в процессе квалификации краж значимых этапов. На основе позиций ученых, занимавшихся данной проблематикой и собственных исследований, предложен авторский подход к проблеме систематизации этапов квалификации краж. Предложения сделаны с учетом специфики расследования и судебного рассмотрения уголовных дел о краже.

**Annotation:** the work is devoted to the selection process of qualified theft of significant stages. Based on the positions of the scientists and their research, proposed by the author's approach to the problem of systematizing the qualification stages of the thefts. Suggestions are made with taking into account the specifics of the investigation and adjudication of criminal cases of the theft.

**Ключевые слова:** кража, квалификация, процесс квалификации, этапы процесса квалификации.

**Key words:** theft, skills, process skills, process skills.

В общем виде процесс квалификации можно определить как некую последовательность установления в поведении конкретного лица признаков того или иного состава преступления. Данная последовательность может быть основана на эвристических или других приемах, используемых субъектом квалификации. При этом чаще всего выделяют три элемента:

- 1) представления о фактических обстоятельствах дела;
- 2) представления о содержании уголовно-правовой нормы;
- 3) представления об отношении между фактическими признаками деяния и признаками, предусмотренными в уголовно-правовой норме<sup>1</sup>.

Вывод о фактических обстоятельствах дела будет истинным только в том случае, если он отражает объективно происходившие события. То же самое относится и к остальным элементам.

Без юридической оценки исследуемых фактов, исходящей из требований уголовного закона, нельзя добыть той суммы знаний, которая составляет объективную истину в практике применения уголовно-правовых норм.

Большой интерес вызывают возможности формализации процесса квалификации преступ-

лений<sup>2</sup>. Причем этот интерес нельзя признать необоснованным, поскольку формализация, представляя собой частный случай отображения результатов человеческого мышления в точных понятиях и утверждениях, способствует упрощению решения сложных задач, требующих работы с большими объемами информации. Значительно снижается и вероятность ошибок, обусловленных психическими особенностями субъекта квалификации. Мало того, при формализации процесс принятия решения правоприменителем можно будет контролировать, а при необходимости – выявлять и исправлять ошибки. Также формализация процесса квалификации преступлений позволит единообразить следственно-судебную практику по всей России. Причем это крайне позитивно скажется и на предупреждении преступлений, так как субъект, в принципе, самостоятельно, с учетом всех имеющихся нюансов, сможет просчитать свой «срок».

Вообще задачу квалификации преступления можно свести к следующим элементам:

---

<sup>2</sup> См., например: Козлов В.Н. Правовая кибернетика и вопросы квалификации преступлений // *Общественные науки. Право. Казань*, 1976 ; Кудрявцев В.Н. О программировании процесса применения норм права // *Вопросы кибернетики и права*. М., 1967 ; Его же. Эвристические приемы при квалификации преступлений // *Правовая кибернетика*. М., 1970 ; Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений // *Новиченко А.С. Логико-методологические основы квалификации преступлений* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1978 ; Эйсман А.А. Вопросы применения логико-семантических методов в юридической науке // *Вопросы борьбы с преступностью*. М., 1974. Вып. 20.

---

<sup>1</sup> См.: Кудрявцев В.Н. *Общая теория квалификации преступлений*. М., 1999. С. 40.

1) исходная информация – описание поведения индивида, как правило, на естественном языке;

2) искомая информация – состав конкретного преступления, описанного на языке уголовного закона;

3) требование найти искомую информацию (состав конкретного преступления) по исходной информации (описание поведения индивида) и сопоставить их.

Однако процесс квалификации преступлений будет существенно различаться, в зависимости от вида решаемой задачи. Впервые на данный момент обратил внимание В.Н. Кудрявцев, взяв за критерий степень точности начального и конечного компонентов<sup>3</sup> (исходных данных и искомого результата). Фактически же это было два критерия, с указанием еще на стадию уголовного процесса, поскольку количество значимой информации (выясненной и соответствующим образом оформленной) зависит и от данного фактора.

Первая разновидность задачи квалификации преступлений характерна для стадий предварительной проверки информации и предварительного расследования. Как правило, имеется существенный недостаток исходных данных и неизвестны искомые данные (состав преступления). Вполне возможно, что поведение конкретного лица с точки зрения уголовного права нейтрально.

Вторая разновидность задач квалификации характерна даже не для стадий уголовного процесса, а для ситуаций обучения и юридического консультирования. Могут они встретиться и при предъявлении обвинения. Ситуация меняется в том плане, что исходные данные определены достаточно полно, но неизвестно, с какой уголовно-правовой нормой их нужно сопоставлять (искомые данные неизвестны).

Перед судами возникает задача квалификации третьего рода. Исходные данные, искомый результат, их тождество уже установлены одним из субъектов квалификации, но решение нуждается в проверке другим субъектом.

Представляется, однако, что выделение только названных типов задач квалификации преступлений носит весьма условный характер. Дело в том, что если субъекту квалификации неизвестен результат (искомая информация), то ничего нельзя сказать и о полноте ус-

ловий (исходной информации). Была ли искомая информация полной и насколько полной, можно сказать, только осуществив процесс квалификации в полном объеме. Пополнение информации законодательного характера и информации о фактических обстоятельствах в процессе квалификации происходит параллельно.

Таким образом, во всех ситуациях у нас имеется какой-то объем исходной информации и либо присутствует, либо отсутствует (присутствует частично) искомая информация. Причем, объем исходной и искомой информации стремится к равенству. В завершающей стадии, если в поведении лица установлены все признаки конкретного состава преступления, пополнять исходную информацию, с точки зрения квалификации (без решения вопроса об ответственности и наказании), не имеет смысла.

Вне зависимости от типа решаемой задачи, действия субъекта квалификации осуществляются в определенной последовательности, даже если это им и не осознается.

В литературе можно встретить указание на то, что узнавание, сличение различных объектов нередко происходит симультанно, то есть мгновенно<sup>4</sup>. Это довольно характерно и для процесса квалификации преступлений.

Учащиеся юридических учебных заведений и сотрудники правоохранительных органов, ознакомившись с поступившей информацией, нередко сразу выдают «решение», связанное с уголовно-правовой оценкой, а только после этого начинают подводить под принятое решение соответствующее обоснование. Процесс сравнения и обнаружения сходства или различия между воспринимаемой информацией (поведения, ситуации) и создаваемой моделью или моделями (состава или составов преступлений), как бы «сворачивается» с немедленной выдачей результата.

Таким образом, весь процесс происходит на уровне подсознания и только затем, под уже готовое решение, начинает подводиться обоснование.

Однако даже неосознанно, но квалификация осуществляется через прохождение ряда этапов, то есть относительно обособленных упорядоченных стадий (частей, моментов) рассматриваемого процесса. Данное положение принципиально с точки зрения формализации

<sup>3</sup> См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 169–170.

<sup>4</sup> См., например: Шехтер М.С. Психологические проблемы узнавания. М., 1967. С. 40.

квалификации преступлений. Их выделение может значительно упростить последнюю. Процесс пойдет так, как ему и положено – от начала к концу, а не наоборот.

При этом мгновенная правильная квалификация – это своего рода показатель профессионализма правоприменителя. Четко уяснив порядок этапов, наработка в скорости их прохождения будет характерна и для процесса обучения в высших учебных заведениях и всякого рода занятиях системы повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов.

Единой точки зрения на количество, порядок и содержание этапов квалификации преступлений нет. Можно отметить, что практически каждый автор, занимавшийся в рамках общего направления квалификации преступлений или квалификации отдельных видов, оставил свой след в деле формирования этапов и их последовательности.

Рассмотрим кратко основные позиции.

В.Н. Кудрявцев выделяет следующие этапы:

1) первоначальная (приблизительная) квалификация, завершающаяся возбуждением уголовного дела;

2) квалификация «в общих чертах», завершающаяся привлечением лица в качестве обвиняемого;

3) предварительная квалификация, завершающаяся составлением обвинительного заключения;

4) проверочная квалификация при передаче суду;

5) окончательная квалификация с вынесением обвинительного приговора;

6) изменение квалификации в кассационном или надзорном порядке<sup>5</sup>.

Нетрудно заметить, что в данном случае речь идет не об этапах квалификации, а о ее видах, критериями выделения которых выступают этапы уголовного процесса. Действительно, квалификация преступлений осуществляется на каждой стадии уголовного процесса частично различными субъектами, но всегда она происходит как бы заново, не являя единого процесса.

Согласно другой точке зрения квалификация преступлений состоит из трех этапов:

1) выявление наиболее общих признаков деяния (устанавливается тип правоотношения)

с решением вопроса о том, имеются ли в данном конкретном случае признаки преступления или деяние следует квалифицировать как проступок;

2) выявление родовых признаков преступного деяния, то есть устанавливается, какой главой уголовного кодекса охватывается рассматриваемое преступление;

3) выяснение и сопоставление видовых признаков преступления<sup>6</sup>.

Представляется, что первый этап просто невозможно реализовать, поскольку, не имея правовой основы, идентифицировать содеянное как преступление (которое всегда конкретно и предполагает ссылку на соответствующую статью или статьи уголовного закона) нельзя. Отсюда вытекает, что последующие этапы лишены смысла.

Близка приведенной и точка зрения, которая к первому этапу относит обязательное установление в действиях виновного признаков общего состава преступления, а второй и третий – идентичны названным<sup>7</sup>. Здесь нужно высказать практически то же самое замечание о невыполнимости первого этапа, поскольку общего состава преступления не существует. Выражаясь языком формальной логики, «общий состав преступления» – это понятие с нулевым объемом. Множество объектов является пустым. Подробнее мы коснемся этого вопроса далее.

Высказана также позиция о следующих этапах «классического» процесса квалификации:

1) упорядочение фактических данных, выделение из них юридически значимых и группировка по четырем элементам состава преступления;

2) выявление всех возможных составов преступлений, по которым эвентуально можно квалифицировать имеющийся фактический материал; здесь же устанавливается подлинность нормы (норм), ее официальный текст;

3) выявление группы (двух и более) смежных составов преступлений;

4) выбор из группы смежных составов преступлений одного, признаки которого полностью соответствуют содеянному<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> См.: Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С. 56–57.

<sup>7</sup> См.: Уголовное право. Общая часть : учеб. С. 181.

<sup>8</sup> См.: Уголовное право России : в 2 т. Т. 1 : Общая часть / под ред. А.Н. Игнатова, Ю.А. Красикова. М., 1997. С. 327–329 ; Практикум по уголовному праву : учеб. пособие / под ред. Л.Л. Кругликова. М., 1997. С. 7–8 ; Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 171–174.

<sup>5</sup> См.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. С. 197–207.

В приведенном варианте речь идет скорее не об этапах квалификации, а о стадиях выбора уголовно-правовой нормы (то есть части процесса квалификации). Да и то они возможны только при решении задач квалификации, когда исходные данные полно и точно выяснены и закреплены.

Приводятся и такие этапы квалификации преступлений:

1) установление фактических обстоятельств дела, характеризующих объективные и субъективные свойства правонарушения; итогом является убежденность следователя в том, что совершено общественно опасное деяние, обладающее достаточными объективными и субъективными признаками, позволяющими отнести его к конкретному преступлению;

2) выбор и анализ уголовно-правовой нормы; при выборе сопоставляются признаки состава преступления с фактическими обстоятельствами, при анализе – удостоверяется подлинность состава преступления;

3) принятие решения и закрепление его в уголовно-процессуальном акте<sup>9</sup>.

Бросается в глаза то обстоятельство, что фактически на первом этапе процесс квалификации как бы завершается, и необходимости в последующем выборе уголовно-правовой нормы уже нет. Тем более, завершая второй этап, предлагается идти от нормы к составу преступления и от него – к фактическим обстоятельствам дела.

Нередко можно встретить рекомендации о необходимости сопоставления фактических данных с уголовно-правовой нормой по всем элементам состава преступления, которое «по общему правилу» осуществляется в таком порядке:

1) установление признаков объекта преступления;

2) установление признаков объективной стороны;

3) установление признаков субъекта преступления;

4) установление признаков субъективной стороны<sup>10</sup>.

Даже не затрагивая вопроса о целесообразности именно такого порядка установления признаков (почему именно такой, а не иной, чем он предпочтительнее любого другого по-

рядка?), неясно, какой состав преступления имеется в виду и как он установлен.

Встречаются и довольно сложные конструкции. Например, предлагается различать в процессе квалификации преступлений стадии, как некоторого рода целое, и этапы, как составные части стадии<sup>11</sup>.

Первая стадия – это выявление уголовно-правовой нормы, состоящая из шести этапов:

1) отнесение посягательства к определенному типу, исходя из признака, который лежит в основе исходной классификации преступлений;

2) отнесение посягательства к определенному роду;

3) отнесение посягательства к определенному виду;

4) отнесение посягательства к определенному подвиду (при необходимости);

5) отнесение посягательства к определенной группе (при необходимости);

6) вывод о преступности и наказуемости данного деяния исходя из требований конкретной статьи, ее части.

Вторая стадия состоит в установлении применимости именно этой статьи закона к деянию, которое инкриминируется лицу. В ней выделяются пять этапов:

1) установление пределов действия уголовного закона;

2) уяснение и уголовно-правовая оценка совокупности признаков состава преступления;

3) учет малозначительности деяния, наличия обстоятельств, исключающих преступность деяния;

4) оценка содеянного с позиции оконченности или неоконченности посягательства и участия в нем двух или более лиц;

5) разграничение посягательств, образующих единичное (единое) преступление и множественность преступлений.

Несмотря на столь подробное описание этапов (это уже близко к алгоритму квалификации), все-таки нельзя не отметить ряд довольно спорных моментов. Так, отправной точкой взято предположение о полной (с уголовно-правовой точки зрения) информации об оцениваемой ситуации, что бывает далеко не всегда. Вряд ли также следует выделять уяснение признаков состава преступления в качест-

<sup>9</sup> См.: Уголовное право Российской Федерации: Общая часть : учеб. / под ред. А.И. Марцева. Омск, 1998. С. 92–96.

<sup>10</sup> См., например: Наумов А.В. Указ. соч. С. 143.

<sup>11</sup> Уголовное право. Особенная часть : учеб. для вузов. С. 23–28.

ве отдельного этапа, поскольку анализ уголовного закона и признаков конкретных составов преступлений осуществляется на протяжении всего процесса квалификации. Да и само выделение (разграничение) стадий и этапов не принципиально, так как каждый этап имеет определенную завершенность и объединение их в группы достаточно условно.

Л.Д. Гаухман отстаивает позицию, согласно которой этапами квалификации выступают<sup>12</sup>:

1. Совокупность фактических данных, характеризующих содеянное (видимо, имеется в виду ознакомление с исходными данными. – С.П.).

2. Отыскание, подбор статьи Особенной части УК РФ, которая соответствует содеянному, оцениваемому в общих чертах.

3. Выяснение, нет ли обстоятельств, исключающих общественную опасность, преступность деяния.

4. Если содеянное является неоконченным преступлением, то надлежит выяснить, с каким видом последнего конкретно мы имеем дело – с приготовлением или покушением. Нет ли признаков добровольного отказа.

5. Если к содеянному причастно лицо, не участвовавшее непосредственно в совершении преступления, то выясняется его роль как соучастника-организатора, подстрекателя или пособника.

6. В завершение необходимо детализированно сопоставить совокупность фактических данных, характеризующих содеянное, с составом преступления, предусмотренного статьей Особенной части УК РФ, что связано с мысленным вычленением из фактических данных признаков соответствующих каждому элементу состава преступления: объективной стороне, субъекту, субъективной стороне и объекту (именно в такой последовательности. – С.П.).

Сомнительной в данном случае представляется возможность отыскания необходимой уголовно-правовой нормы уже на втором этапе квалификации, без чего дальнейшие просто теряют смысл. Это, скорее, этапы упоминавшейся ранее симультанной квалификации. Кроме того, последовательность установления в фактических данных признаков состава преступления задается не субъектом квалифика-

ции, а содержанием самих фактических данных.

Наиболее интересны, на наш взгляд, методики, предложенные В.А. Никоновым и В.В. Векленко. Первый постарался максимально формализовать и даже алгоритмизировать процесс квалификации преступлений, а второй рассмотрел вопрос применительно к хищениям, то есть предмету нашего исследования. Конечно, хотелось бы указать на необходимость разработки теории, которая упорядочила бы нормотворческий процесс, подчинив его определенным правилам, нацелив на будущую квалификацию преступлений<sup>13</sup>. Однако реально этого пока нет. Поэтому и этапы квалификации преступлений выделяются исследователями только в общем виде, без излишней детализации, но с относительной их самостоятельностью и завершенностью.

Алгоритм квалификации В.А. Никонова состоит из следующих шагов<sup>14</sup>:

1. Упорядочение имеющейся первоначально информации:

1.1. По физическим лицам. При этом выясняются юридически значимые признаки – вменяемость, возраст, гражданство, пол, должностное положение и т.п.

1.2. По юридическим лицам. Выясняются признаки – орган власти или управления, хозяйствующий субъект и т.п.

1.3. По вещам (предметам материального мира, созданным человеком или находящимся в естественном состоянии в природе). Выясняются признаки – имущество, оружие, наркотические средства и т.п.

1.4. По фактам. Определяются события (факты, возникающие независимо от воли людей) и деяния (действия и бездействия, которые являются результатом волеизъявления).

2. Формализация имеющейся первоначальной исходной информации, выражающаяся в переводе ее с естественного языка на язык действующего уголовного закона. Фактически данный шаг осуществляется почти одновременно с первым.

3. Выявление в первоначальной исходной информации признаков преступлений, присутствующих:

– преступлениям определенного рода;

<sup>12</sup> См.: Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. М., 2003. С. 310–313.

<sup>13</sup> См.: Тишкевич С.И. Единая теория уголовного нормотворчества и квалификация преступлений: Основные концептуальные положения. Теоретическая модель уголовного кодекса суверенной Республики Беларусь. Минск, 1992. С. 5.

<sup>14</sup> См.: Никонов В.А. Указ. соч. С. 63–64.

- преступлениям определенного вида;
- конкретным преступлениям.

4. Определение круга признаков конкретных составов преступлений, не содержащихся в первоначально полученной информации и подлежащих проверке на предмет их наличия (на основании выявленных признаков, присущих преступлениям определенного рода и вида).

5. Проверяются (на предмет их наличия) обстоятельства, исключающие преступность деяния, а также иные правовые препятствия для уголовного преследования (малозначительность, истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности, отсутствие официально поданного заявления потерпевшего по делам частного и частно-публичного обвинения, специально предусмотренные виды деятельного раскаяния и т.д.).

6. На основе исходной формализованной информации устанавливается тождество признаков поведения конкретного индивида признакам конкретного состава преступления (параллельно осуществляемые процессы анализа ситуации и уголовного закона смыкаются).

7. На основании установления места совершения деяния и статуса деятеля, определяется возможность реализации принципов действия уголовного закона в пространстве и по кругу лиц.

8. На основании времени совершения деяния определяется уголовный закон, имеющий силу.

9. Принимается окончательное решение (на основании действующего закона, ультраактивного либо имеющего обратную силу); осуществляется проверка, оформление и использование полученного результата.

По нашему мнению, данные блоки действий могут быть приняты за основу разработки частных методик квалификации конкретных преступлений. Как мы уже упоминали, подобная попытка предпринята В.В. Векленко. На базе этапов квалификации любого преступления им были предложены этапы квалификации хищений<sup>15</sup>:

- 1) уяснение фактических обстоятельств посягательства на чужое имущество (оценка сведений, относящихся к свойствам предмета);
- 2) установление общих признаков хищения (наличия цели изъятия и (или) обращения имущества и причинения ущерба);

3) определение генерального способа хищения (анализ того, что явилось средством преступного отчуждения чужого имущества);

4) установление отягчающих обстоятельств конкретного хищения;

5) определение вида соучастия в хищении;

6) выяснение момента окончания хищения;

7) запись квалификации хищения.

В данном случае, также как и во многих других, порядок перечисленных этапов носит, скорее, волевой (желаемый исследователем) характер. Например, квалифицирующие признаки могут проявиться уже при определении способа хищения и т.п. Тем не менее, за основу данные этапы могут быть приняты.

Повышая результативность описания этапов квалификации краж, целесообразно использовать формулировку предписания, предусматривающую не жестко заданные элементарные действия, а своеобразные «блоки» действий, не исключая актов творческого мышления (эвристических), которые трактуются, как сформировавшиеся у человека в процессе решения одних задач приемы мышления, переносимые на другие задачи<sup>16</sup>.

Эвристики, как методы решения задач в условиях недостаточности информации, когда нельзя достаточно точно определить границы формализации и оценить допустимые ошибки, являются обязательными элементами. В литературе даже приводят схему алгоритмизации эвристических: накопление и систематизация знаний – выработка интуиции – формализация процесса – алгоритм<sup>17</sup>.

Итак, в качестве этапов квалификации краж предлагается выделять следующую последовательность блоков действий:

1. Упорядочение и формализация (перевод на язык уголовного закона) имеющейся первоначально информации, оценка свойств предмета и обстоятельств посягательства.

Действительно, с поступившей первоначально информацией нужно ознакомиться. Нередко она приходит в неупорядоченном, с точки зрения уголовного законодательства, виде. Язык изложения является естественным (бытовым), что требует его «перевода» на язык уголовного закона. То есть информацию следует

<sup>16</sup> См.: Пушкин В.Н. Эвристика – наука о творческом мышлении. М., 1967.

<sup>17</sup> См.: Александров Е.А. Основы теории эвристических решений. М., 1975.

<sup>15</sup> См.: Векленко В.В. Квалификация хищений. Омск, 2001. С. 56–57.

изложить, используя уголовно-правовые термины. Кроме того, поскольку кража, как и любое другое хищение, является предметным преступлением, то именно воздействием на имущество происходит нарушение (создается угроза нарушения) отношений собственности. Поэтому сведения о предмете всегда содержатся в исходной информации при квалификации хищения.

2. Установление в первоначально полученной информации общих признаков хищения, его формы и обстоятельств, подлежащих установлению дополнительно.

Видимо, чрезвычайная распространенность хищений побудила законодателя сформулировать их общее определение. Они различаются лишь по форме. Кража – это хищение. Следовательно, она обладает всеми его признаками и признаками видового отличия. В первую очередь необходимо выяснить, является ли имущество чужим, изъято ли оно и (или) обращено, совершено ли оно тайно по форме, отсутствует ли насилие как средство изъятия или удержания имущества и т.д. Разумеется, в исходной информации вряд ли содержатся все необходимые фактические данные, поэтому следует поставить вопрос об установлении дополнительных данных, являющихся признаками хищения вообще и кражи, в частности.

3. Установление времени оцениваемого события и уголовного закона, подлежащего применению, а также места совершения кражи и законов, могущих иметь значение при квалификации.

Совершение кражи должно быть установлено на определенный момент времени, с учетом того, что в ряде случаев оно может носить продолжительный характер. Несмотря на то, что преступность и наказуемость поведения устанавливается на момент его совершения, но имеют место не только случаи ультраактивности уголовного закона, в случае его изменения, но и обратной силы.

Вторая формулировка данного блока посвящена ситуациям, когда кража совершена, например, вне пределов Российского государства, и для привлечения лица к уголовной ответственности необходимо, чтобы вменяемое ему правонарушение признавалось преступлением и в том государстве, где оно совершено. При этом, как мы указывали ранее, в резолютивной части квалификации ссылки на уголовный закон другого государства делать нет необходимости, но в описательной части квалификации мы обязаны указать данный закон

с приведением выдержек из него, описывающих квалифицируемую ситуацию.

Кроме того, при квалификации кражи может возникнуть необходимость обращения правоприменителя к иным законам Российской Федерации, например, при совершении кражи сложным «экономическим» способом, когда законные действия субъекта регламентируются множеством различных гражданско-правовых предписаний, их содержание, в части нас интересующей, так же необходимо будет указывать в описательной формуле квалификации.

4. Определение круга признаков конкретных составов кражи, не содержащихся в первоначально и впоследствии полученной информации и проверка их наличия, включая вопросы соучастия и оконченности, совокупности и конкуренции кражи.

Определение уголовного закона, подлежащего применению, напрямую связано и с установлением квалифицирующих признаков кражи (увеличивающих ее общественную опасность). На данном этапе необходимо рассмотреть вопрос об оконченности кражи или конкретном виде неоконченной кражи. Также устанавливается наличие соучастников, выполняемые ими уголовно-правовые функции, формы соучастия. Далее рассмотрению подлежит вопрос совокупности краж с другими составами преступлений или наличия конкуренции, при которой необходимо сделать правильный выбор состава преступления и начать всю квалификацию заново или продолжить ее далее.

5. Проверяются (на предмет их наличия) обстоятельства, исключающие преступность деяния, а также иные правовые препятствия для уголовного преследования (крайняя необходимость, истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности, амнистия и т.д.).

Поскольку факторов, исключающих возникновение или прекращающих уголовно-правовые отношения применительно к краже не так много, анализ данного блока протекает значительно быстрее остальных. Но все же влиять на квалификацию кражи может и необходимая оборона, и крайняя необходимость, и задержание лица, совершившего преступление, и исполнение приказа и т.д.

Кроме того, проверке подлежит ряд универсальных факторов, которые могут выступить в качестве правовых препятствий для привлечения лица к уголовной ответственности

сти за кражу. Например, наличие в действиях лица добровольного отказа, амнистия и т.д.

6. Осуществляется проверка, запись квалификации кражи и использование полученного результата.

Данный этап (блок действий) является традиционно завершающим для квалификации любого преступления, особенно осуществляемого специально уполномоченным лицом.

Таким образом, процесс квалификации краж должен включать в себя наиболее целесообразные действия и блоки действий, образующие систему. Он не должен лишать субъекта квалификации творческой инициативы, являя собой своеобразную методическую рекомендацию об оптимальном порядке и содержании действий, управляя, таким образом, ходом всего процесса, приводя к достижению искомого результата<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> См.: Полевой Н.С. Криминалистическая кибернетика. М., 1989. С. 216.

## ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ КОРПОРАТИВНЫХ ЗАХВАТОВ (РЕЙДЕРСТВА) В УК РФ

РУМЯНЦЕВ Михаил Сергеевич

**Аннотация:** в статье исследуется проблема рейдерства как угроза экономической безопасности Российской Федерации, анализируются его определения, виды, причины, вопросы взаимосвязи рейдерства и коррупции, несовершенства законодательно-правовой базы в сфере противодействия корпоративным захватам. Автор приходит к выводу о том, что в целях обеспечения экономической безопасности России необходимо системное совершенствование законодательства в части создания действенных нормативно-правовых основ противодействия рейдерству и применение антирейдерских предупредительно-профилактических мер.

**Annotation:** the following article is concerned with the problem of illegal seizure of enterprises as a threat to the economic security of the Russian Federation. The author of the article analyses its definitions, types, causes, problems concerning intercommunication between illegal seizure of enterprises and corruption, imperfections of legislative-legal basis in the field of counteraction against illegal seizure of enterprises. At the end of the article the author comes to the following conclusion: in order to ensure economic security of the Russian Federation it is necessary to improve legislation, make normative-legal basis for counteraction against illegal seizure of enterprises and apply preventive measures.

**Ключевые слова:** рейдерство, корпоративный захват, криминализация, угроза, общественная опасность, экономическая безопасность, противодействие, ущерб, собственность, коррупция.

**Key words:** illegal seizure of enterprises, corporate capture, criminalization, threat, public danger, economic security, counteraction, damage, property, corruption.

В настоящее время среди ученых нет единого мнения о необходимости законодательного закрепления определения понятия «рейдерство» и выделения его в УК РФ в качестве самостоятельного состава преступления. Да и само понятие «рейдерство» нередко отождествляют с понятием «недружественное поглощение» или «корпоративный захват». Вместе с тем, по нашему мнению, актуальность вопроса о необходимости определения понятия такого криминального явления, как «рейдерство», и закрепления его в действующем Уголовном кодексе Российской Федерации, в настоящее время достаточно высока.

Рост количества преступлений данной категории и усложнение способов их совершения в правовом аспекте (уход преступников от откровенно криминальных способов захвата предприятий и переходу к многоходовым полуправовым схемам захвата), стали причиной принятия Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» от 1 июля 2010 года № 147-ФЗ<sup>1</sup>, который вступил в силу с 5 июля 2010 года.

Указанный Федеральный закон дополнил УК РФ «антирейдерскими» новеллами: ст. 170.1 (фальсификация единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета), 185.5 (фальсификация решения общего собрания акционеров (участников) хозяйственного общества или решения совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества), 285.3 (внесение в единые государственные реестры заведомо недостоверных сведений). Статья 185.2 УК РФ была дополнена частью третьей следующего содержания: «Внесение в реестр владельцев ценных бумаг недостоверных сведений, а равно умышленное уничтожение или подлог документов, на основании которых были внесены запись или изменение в реестр владельцев ценных бумаг, если обязательное хранение этих документов предусмотрено законодательством Российской Федерации».

Если до принятия данных поправок статьи УК РФ, направленные на борьбу с рейдерскими захватами, позволяли привлекать к ответственности лиц, причастных к рейдерству только на завершающем этапе захвата, когда имущество компании уже похищено или иным про-

<sup>1</sup> СЗ РФ. 05.07.2010 г. № 27. Ст. 3431.

тивоправным способом выведено из-под контроля собственника и законного владельца, то вновь введенные статьи сконструированы так, что составы предусмотренных ими преступлений являются формальными, то есть общественно опасные последствия в виде утраты прав собственности на имущество, причинения иного имущественного ущерба собственнику выведены за рамки основного состава.

Несомненно, данные поправки являются своевременными и открывают перед правоохранительными органами существенные перспективы борьбы с «рейдерскими захватами» на ранних стадиях их совершения. Вместе с тем, вышеуказанные изменения, на наш взгляд, не устранили все имеющиеся недостатки, а, напротив, породили среди ученых большое количество дискуссий и споров относительно полноты и эффективности данных поправок<sup>2</sup>. В частности, предметом споров явился вопрос о необходимости закрепления в УК РФ четкого определения понятия «рейдерство» как одного из наиболее опасных и деструктивных видов преступного посягательства и регламентации специальной нормы об ответственности за осуществление корпоративных захватов.

Рассмотрим, что же означает понятие «рейдерство», или, как его еще называют в литературе «недружественное поглощение» или «корпоративный захват»<sup>3</sup>. По нашему мнению, основополагающим понятием в определении «рейдерство» является понятие «захват» чужой собственности. В УК РФ в некоторых нормах уже используется понятие «захват», однако не применительно к преступлениям в сфере экономики. Среди них можно выделить ст. 206 «Захват заложника», где захват – это насильственное ограничение свободы передвижения;

ст. 211 «Угон судна воздушного или водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава», где под «захватом» понимается насильственное установление контроля над судном или железнодорожным подвижным составом в целях угона; ст. 278 «Насильственный захват власти или насильственное удержание власти», где под захватом власти понимается свержение, противоправное отстранение от власти полномочных должностных лиц и самочинное завладение ею лицами, которым власть не принадлежала. Насильственный характер данных действий возможен посредством использования организованной силы (преимущественно вооруженной) – законных силовых структур, незаконных вооруженных формирований либо массового участия граждан, а также демонстрации готовности применить силу.

Приведенные выше примеры употребления понятия «захват» в УК РФ, а также толкование однокоренных слов свидетельствуют, что это понятие по лексически эмоциональной окраске и смысловому содержанию, на наш взгляд, включает в себя установление контроля, господства над захватываемым объектом с помощью как насильственных, так и не насильственных методов.

В связи с изложенным, находим целесообразным согласиться с теми авторами, которые считают, что рейдерство представляет собой совокупность преступных действий (как насильственного, так и не насильственного характера), совершаемых с использованием несовершенства законодательной базы (как уголовной, так и гражданской, в том числе корпоративной), а также с помощью коррупционных связей в органах власти и управления, конечной целью которой является захват собственности «атакуемой» организации, сопряженный с причинением ущерба владельцам имущества<sup>4</sup>.

Учитывая изложенное, можно сказать, что в условиях распространения такого вида преступного посягательства, как рейдерство, государство, совместно с научным сообществом, должно четко определить понятийный аппарат в сфере борьбы с ним, чему, на наш взгляд, будет способствовать законодательное закрепление в УК РФ понятия «рейдерство» и уголовной ответственности за корпоративный захват в самостоятельной норме.

<sup>2</sup> См., например: Смирнов Г.К. Новое в уголовном законодательстве о преступлениях в сфере учета прав на ценные бумаги // *Цивилист*. 2011. № 1. С. 56 ; Сычев П.Г. Новые законодательные инициативы: защита системы корпоративного управления или подарок рейдерам? // *Безопасность бизнеса*. 2011. № 1. С. 30 ; Соловьев О.Г., Князьков А.А. Некоторые аспекты законодательной регламентации ответственности за преступления в сфере экономической деятельности // *Уголовно-правовые нормы об экономических и служебных преступлениях: проблемы правоприменительной и законодательной техники* : итоговые материалы Междунар. науч.-практ. конф. 1 октября 2010 г. Ярославль : ЯрГУ, 2010. С. 67.

<sup>3</sup> См.: Кушниренко С.П. Тезисы лекции для надзирающих прокуроров на тему: «Прокурорский надзор за расследованием рейдерства» / *Акад. Генер. прокуратуры Российской Федерации*. СПб., 2007. С. 34 ; Соловьев О.Г., Грибов А.С. Об основных направлениях законодательной реконструкции норм о преступлениях в сфере экономической деятельности (гл. 22 УК РФ) // *Проблемы совершенствования юридической техники и дифференциации ответственности в уголовном праве*: сб. науч. ст. Ярославль : ЯрГУ, 2013. Вып. 2. С. 34.

<sup>4</sup> См.: Соловьев О.Г. Проблемы модернизации норм о преступлениях в сфере экономической деятельности: критический анализ законодательной техники // *Вестн. Ярослав. гос. ун-та им. П.Г. Демидова*. Серия «Гуманитарные науки». 2012. № 3. С. 23.

С этой целью представляется необходимым в гл. 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» ввести самостоятельную ст. 171.3 «Рейдерство», предусматривающую ответственность за незаконный ненасильственный (ч. 1), насильственный, то есть с применением насилия либо с угрозой его применения (ч. 2), захват объектов чужой собственности, предприятий и их имущества с целью завладения, повлекший причинение ущерба в крупном размере. В ч. 3 должны содержаться квалифицирующие признаки (совершение деяния: с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия; повлекшего причинение ущерба в особо крупном размере; организованной группой). Целесообразно также предусмотреть примечание, предусматривающее специальные условия освобождения от уголовной ответственности за рейдерство.

Кроме того, в теории уголовного права существуют и другие подходы к совершенствованию уголовного законодательства России в сфере противодействия рейдерству. Так, в научной литературе заявляется о позиции, согласно которой предлагается включить понятие «рейдерство», предварительно формализованное в уголовном законе, как квалифицирующий признак в составы таких преступлений, как мошенничество (ст. 159 УК РФ), причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ), принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения (ст. 179 УК РФ), подделка или изготовление поддельных документов (ст. 327 УК РФ). Кроме того, предлагается ввести в УК РФ норму, предусматривающую уголовную ответственность за преступные действия регистраторов, причем как государственных, так и частных<sup>5</sup>.

Отдельного внимания заслуживает проблема, заключающаяся в том, что в настоящее время в России недостаточно урегулирован институт защиты прав собственника акций, и криминальный рейдерский захват предприятия нередко сводится к захвату реестра акционеров. Поэтому часто при совершении рейдерских захватов объектов чужой собственности в числе первых возникает вопрос о получении информации о реестре акционеров. В последние годы довольно распространены криминальные схемы, связанные с внесением ложных данных в реестры акционеров, ведением двойного (параллельного, альтернативного) реестра акционеров, использованием регистраторов, ведущих реестры акционерных обществ. В этих условиях одной из действенных мер по защите от рейдерства является недопустимость совершения нелегальных действий с реестром акционеров путем предотвращения несанкционированного доступа к нему. В целях уменьшения манипуляций с реестром акционеров, по нашему мнению, его ведением должна заниматься специальная организация-реестродержатель<sup>6</sup>.

Таким образом, в настоящее время в целях обеспечения экономической безопасности Российской Федерации, формирования благоприятного инвестиционного климата и создания эффективного правового механизма борьбы с рейдерством необходимо системное совершенствование уголовного законодательства в части создания действенных нормативно-правовых основ противодействия рейдерству, включающих в себя выделение понятия «рейдерство» как разновидности преступного посягательства в отдельную статью УК РФ и закрепления четкого и единообразного понятийного аппарата в данной сфере.

---

<sup>5</sup> См.: Мусаелян М.Ф. Рейдерство: понятие, виды и пути противодействия // Журн. рос. права. 2010. № 11. С. 32 ; Мирзоев Б., Польсалова Ф. Антирейдерские поправки: надежный заслон или паркур для рейдеров? // Адвокатские вести. 2009. № 11–12. С. 18.

---

<sup>6</sup> См.: Мусаелян М.Ф. Указ. соч. С. 33.

## НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОЙ ПЕНИТЕНЦИАРНОЙ ПОЛИТИКИ РОССИИ

СМИРНОВ Леонид Борисович

**Аннотация:** в статье изложены ключевые вопросы и проблемы современной политики государства по исполнению наказания в виде лишения свободы в контексте реформирования уголовно-исполнительной системы.

**Annotation:** in this article were considered some key questions and problems of modern policy of the state on an execution of the punishment in the form of imprisonment in a context of reforming of criminal and executive system.

**Ключевые слова:** политика, гуманизм, демократизация, наказание, осужденный, колонии, тюрьмы.

**Key words:** policy, humanity, democratization, the punishment, condemned, colonies, prisons.

Основной стратегической целью современной пенитенциарной политики России является совершенствование пенитенциарной системы на основе принципов законности, гуманизма, демократизма, дифференциации и индивидуализации исполнения наказания, применения эффективных мер исправительного воздействия.

Совершенствование пенитенциарной системы предполагается осуществить с учетом пенитенциарного опыта высокоразвитых государств и международных пенитенциарных стандартов.

В концентрированном виде стратегия реформирования пенитенциарной системы отражена в Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года.

Основными задачами современной пенитенциарной политики в контексте Концепции реформирования уголовно-исполнительной системы являются принципиальные изменения системы пенитенциарных учреждений.

В основе создания новой системы пенитенциарных учреждений выступает замена существующей системы исправительных учреждений на два основных их вида – тюрьмы (общего, усиленного и особого режимов) и колонии-поселения (с обычным и усиленным наблюдением) при сохранении учреждений, созданных для выполнения специальных задач, – лечебно-исправительных и лечебно-профилактических.

Таким образом, Россия планирует вернуться к тюремной пенитенциарной модели, где тюрьма является основным видом мест лишения свободы. Из существующей колони-

сткой системы остаются лишь колонии-поселения.

Предполагается преобразование воспитательных колоний для несовершеннолетних в воспитательные центры для лиц, совершивших преступление в несовершеннолетнем возрасте, функционирующие на новых принципах.

Реализация пенитенциарной политики в соответствии с Концепцией будет заключаться в оптимизации размещения мест отбывания наказания на территории страны, в том числе для сохранения социально полезных связей осужденных, доступности места отбывания наказания для родственников, за исключением случаев, требующих изоляции членов организованного преступного сообщества, а также обеспечения безопасности самого осужденного.

На основе тюремной системы предполагается более эффективное обеспечение безопасности осужденных и персонала, осуществление раздельного содержания осужденных с учетом тяжести совершенного преступления и криминологической характеристики осужденного.

Концепция исходит из необходимости углубления и расширения дифференциации содержания осужденных в зависимости от характера и степени общественной опасности совершенных ими преступлений, поведения во время отбывания наказания, криминального опыта (раздельное содержание впервые осужденных к лишению свободы и ранее отбывавших наказание в виде лишения свободы, расширение оснований направления в колонию-поселение, с одной стороны, и перевода на тюремный режим, с другой стороны).

Однако есть основания полагать, что заявленные в Концепции цели и задачи, с одной стороны, представляют собой декларации и принципы существующего уголовно-исполнительного законодательства, которые следует исполнять, а не объявлять их в качестве новелл.

Переход системы исполнения наказания на тюремную систему является стержневой линией заявленного в Концепции реформирования пенитенциарной системы и, следовательно, главной стратегической задачей уголовно-исполнительной политики современной России.

Однако на планах перехода на тюремную систему можно поставить большой вопрос либо крест.

В целях реализации перехода на тюремную систему понадобится 428 тюрем. Строительство их по европейским стандартам и технологиям оценивается в 120 млрд рублей, так как в каждом планируемом блоке содержания на 50 осужденных предполагаются комнаты разогрева пищи, спортивный зал, душевые кабины, комнаты проведения культурно-воспитательных мероприятий, кабинеты психолога, социального работника, службы надзора и конвоирования и т.д.

Таких денег у государства нет, и в ближайшее десятилетие вряд ли они появятся.

Концепция предлагает уделять внимание трудовой занятости осужденных. Однако в последние десять лет были ликвидированы все унитарные федеральные государственные предприятия путем искусственного банкротства, а также закрыты все собственные предприятия исправительных учреждений. Таких ударов и потрясений уголовно-исполнительная система не испытывала никогда за все время своего существования.

Большинство осужденных, в результате осуществляемых в УИС реформ, выведено из производственно-экономической деятельности. Взамен этого в исправительных учреждениях созданы учебно-производственные мастерские, где осужденных обучают различным ремеслам. Кроме того, размер заработной платы осужденных на таких предприятиях позволяет удовлетворять лишь минимальные потребности в декларируемых законодателем благах.

Для сравнения: советские пенитенциарные учреждения фактически находились на самообеспечении и приносили прибыль государству, для чего была создана солидная про-

изводственно-экономическая база, были выделены целые сегменты экономики.

Мы разделяем позицию М.Г. Деткова о том, что упразднение производства в исправительных учреждениях абсурдно и неправомерно, ибо исключает труд как средство исправления из предусмотренных законом основных средств исправления осужденных и заменяет его профессиональной подготовкой, что является грубейшим нарушением законности<sup>1</sup>.

Представляется, что главное направление Концепции, заключающееся в переходе на тюремную систему, не учитывает все особенности и факторы объективной реальности.

Прямолинейный отказ от коллективных форм содержания осужденных не учитывает менталитет большей части народа, а следовательно, и большей части осужденных к лишению свободы, основанный на коллективных, общинных формах социальной организации общества.

Коллективная колониальная система исполнения лишения свободы стала основной в советском обществе, и ее расцвет и пик развития приходится на 60–70-е годы прошлого столетия, когда было сделано много по налаживанию цивилизованной системы исполнения наказаний в стране. В этот период были внедрены коллективные формы организации содержания осужденных в рамках колониального и отрядного звена. Отряд осужденных являлся также и центром воспитательной работы как в коллективной, так и в индивидуальной форме. В воспитательной работе с осужденными широко применялись элементы самоуправления. С этой целью создавались самодеятельные организации осужденных на отрядном и общеколониальном уровне.

Колониальная система СССР показала преимущества перед тюремной широкими возможностями различного воздействия на осужденных и прежде всего масштабами, уровнем и характером привлечения осужденных к труду.

Конечно, колониальная система имела и свои минусы, заключающиеся в слабом надзоре и контроле за осужденными и не обеспечивала надежной безопасности, не смогла нейтрализовать субкультуру осужденных, однако

---

<sup>1</sup> См.: Детков М.Г. Проблемы производства и труда в процессе реформы системы исполнения уголовных наказаний в Российском государстве // Вестн. ин-та: Преступление, наказание, исправление : науч.-практ. журн. Владимир. ин-та права и экономики ФСИН России. 2009. № 1. С. 10.

эти минусы компенсировались высокопроизводительным и достойно оплачиваемым трудом и добросовестной работой высококвалифицированных и преданных делу сотрудников.

Лидеры организованной преступности, как злостные нарушители режима, направлялись для отбывания наказания в тюрьмы и исправительные колонии особого режима, функционирующие как единые помещения камерного типа (ЕПКТ). Подобные учреждения актуальны в настоящее время, и размещать их целесообразно в глубинных районах Сибири и Дальнего Востока.

В современных условиях колониальная система ошибочно признается не адекватной обществу. Необходимо разумное сочетание колоний и тюрем.

Одним из направлений современной пенитенциарной политики является постоянная гуманизация режима и улучшение условий до

сопоставимых на свободе характеристик. Однако, по нашему мнению, такой подход лишает уголовное наказание в виде лишения свободы устрашающего останавливающего фактора. В таком случае нахождение в местах лишения свободы воспринимается как осужденным, так и обывателем, как пребывание в пансионате, санатории или доме отдыха. Осужденные из числа социально-деградировавших слоев общества, находящиеся на дне социальной организации, пребывание в пенитенциарном заведении расценивают как личное благо.

Учитывая происходящие в российском обществе процессы, пенитенциарная система должна ориентироваться на модель, которая сочетала бы в себе гуманистические подходы к исполнению наказания с одновременным учетом преемственности практики, требованиями укрепления правопорядка, а также реальными ресурсными возможностями.

**ФАЛЬСИФИКАЦИЯ РЕШЕНИЯ ОБЩЕГО СОБРАНИЯ  
АКЦИОНЕРОВ (УЧАСТНИКОВ) ИЛИ РЕШЕНИЯ  
СОВЕТА ДИРЕКТОРОВ (НАБЛЮДАТЕЛЬНОГО СОВЕТА)  
ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА (СТ. 185<sup>5</sup> УК РФ):  
ПРОБЛЕМЫ КОРРЕЛЯЦИИ ОБЪЕКТИВНЫХ  
И СУБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ СОСТАВА**

**СОЛОВЬЕВ Олег Геннадиевич**

***Аннотация:** в статье исследуются особенности регламентации признаков фальсификации решения общего собрания акционеров (участников) или решения совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества, автор рассматривает проблемы соотношения и взаимообусловленности объективных и субъективных элементов состава преступления, анализирует юридическое содержание признаков субъекта фальсификации.*

***Annotation:** in article features of a regulation of signs of falsification of the solution of general shareholder meeting (participants) or the decision of board of directors (supervisory board) of economic society are investigated, the author considers problems of a ratio and interconditionality of objective subjective elements of structure of a crime, analyzes the legal maintenance of signs of the subject of falsification.*

***Ключевые слова:** корпоративный захват, фальсификация, общее собрание акционеров, решение совета директоров, хозяйственное общество, субъект преступления.*

***Key words:** corporate capture, falsification, general shareholder meeting, decision of board of directors, economic society, subject of a crime.*

При осуществлении рейдерских захватов преступники часто прибегают к искажению и подлогу документов, принимаемых коллегиальными органами корпоративного управления. Так, в ч. 1 ст. 185<sup>5</sup> УК РФ перечислены различные многочисленные (и, по мнению законодателя, все возможные<sup>1</sup>) способы фальсификации решений общих собраний акционеров (участников) хозяйственных обществ, а также указаны цели совершения преступных действий. Квалифицированный состав предусматривает совершение вышеуказанных действий путем принуждения акционера акционерного общества, участника общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, члена совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества к голосованию определенным образом или отказу от голосования, соединенного с шантажом, а равно с угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества. Не будем рассматривать качество законодательного материала, закрепленного в рассматриваемой

норме, поскольку достаточно казуистичное изложение признаков деяния делает уже бланкетную диспозицию настолько громоздкой, что требует отдельного рассмотрения. Заметим, что именно это технико-юридическое нагромождение элементов объективной стороны способствует достаточно сложному определению субъекта фальсификации, признаки которого существующая редакция статьи не предусматривает. Следовательно, установление и понимание сложных взаимосвязей между элементами состава преступления должно быть задачей отечественной уголовно-правовой доктрины. В современной юридической литературе существует несколько подходов к рассмотрению указанной проблемы. Заметим, что во многих научных комментариях вообще отсутствует анализ субъекта преступления, предусмотренного ст. 185<sup>5</sup> УК РФ<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Румянцев М.С. Уголовно-правовая охрана порядка корпоративного управления // Процессуальные и криминалистические проблемы доказывания : сб. науч. ст. / отв. ред. А.Ф. Соколов. Ярославль : ЯрГУ, 2012. С. 61.

<sup>2</sup> См., например: Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Т.К. Агузаров [и др.] ; под ред. А.И. Чучаева. Испр., доп., перераб. М. : КОНТРАКТ, 2013. С. 472 ; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Г.Н. Борзенков [и др.] ; отв. ред. В.М. Лебедев. 13-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2013. С. 769 ; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Ю.В. Грачева [и др.] ; под ред. Г.А. Есакова. 4-е изд. М. : Проспект, 2012. С. 344.

Некоторые источники, не предлагая углубленного юридического анализа сложных корреляционных линий между объективными и субъективными признаками исследуемого состава, при оценке субъекта данного преступления, просто указывают, что таковым является физическое вменяемое лицо, достигшее возраста 16 лет<sup>3</sup>. Такое широкое толкование нормы вызывает ряд вопросов. Во-первых, несовершеннолетние лица не могут быть легально вовлечены в процесс принятия различных решений коллегиальными органами корпоративного управления. Во-вторых, даже поверхностный анализ признаков объективной стороны позволяет судить о том, что большинство противоправных действий, закрепленных в ч. 1 ст. 185<sup>5</sup> УК РФ, могут осуществляться только лицами, наделенными, в соответствии с корпоративным законодательством, определенными специальными полномочиями.

Другие авторы, частично конкретизируя вышеуказанную позицию, отмечают, что «субъектом преступления могут быть как акционеры (участники) общества, так и сторонние лица, не являющиеся акционерами (участниками) общества, которые, злоупотребляя своими правами, осуществляют умышленное использование этих прав вопреки интересам конкретного юридического лица»<sup>4</sup> или указывают, что «виновным может быть как лицо, выполняющее управленческие функции в хозяйственном обществе, так и иное лицо»<sup>5</sup>. В этом случае, с одной стороны, заслуживает внимания попытка вычленивать отдельные специальные признаки субъекта, с другой – непонятным выглядит размывание таких признаков указанием на «сторонних лиц, не являющихся акционерами», «иных лиц» и т.д. Ближкую в этом плане позицию занимает Г.К. Смирнов, который отмечает, что «несмотря на то, что в ст. 185<sup>5</sup> УК РФ признаки специального субъекта прямо не определены, анализ объективных признаков состава данного преступления позволяет сделать вывод о том, что *совершение*

*ряда деяний* (выделено нами. – О.С.) объективно возможно только специальным субъектом»<sup>6</sup>.

Третья группа правоведов определяет субъекта рассматриваемого преступления исключительно как специального – обязательно наделенного определенными полномочиями и достигшего 18 лет. По их мнению, преступная фальсификация решения общего собрания акционеров и участников хозяйственного общества, а также решения наблюдательного совета или совета директоров такого общества возможна лишь со стороны лиц нормативно наделенных различными правами и обязанностями в рамках процедур корпоративного управления<sup>7</sup>. Думается, что и такое толкование также является неточным. В качестве обоснования приведенного вывода приводится сложившаяся в доктрине точка зрения о том, что субъект преступления, предусмотренный конкретным составом, не должен быть шире того круга лиц, на которых отраслевое законодательство возлагает обязанности соблюдения определенных правил. В противном случае уголовное законодательство возьмет на себя несвойственные ему функции регулирования нормальных общественных отношений<sup>8</sup>.

Конечно, все это верно, но лишь для тех уголовно-правовых норм, в которых закреплены исключительно признаки специального субъекта. В нашем же случае последние «зашифрованы» в сложной бланкетной диспозиции, в казуистичной конструкции объективной стороны, включающей несколько форм преступного поведения, которые в свою очередь предусматривают десять альтернативных способов посягательства. При этом деяние описывается с помощью специальных отраслевых терминов, для определения которых необходимо обращаться к корпоративному законодательству. Очевидно, что «внесение в протокол общего собрания, в выписки из него, в протокол заседания совета директоров (наблюдательного совета), а равно в иные отражающие ход и результаты голосования документы заведомо недостоверных сведений» возможно только специальным субъектом. Тогда как определение лица ответственного за «сообщение

<sup>3</sup> См.: Иванчин А.В. Некоторые вопросы уголовно-правовой квалификации рейдерских захватов // Наука и современность – 2010. Секция – юриспруденция : сб. материалов IV Междунар. науч.-практ. конф. НГТУ / под общ. ред. С.С. Чернова. Новосибирск, 2010. С. 56 ; Уголовное право России. Особенная часть : учеб. / С.А. Балеев [и др.] ; под ред. Ф.П. Сундурова, М.В. Талан. М. : Статут, 2012. С. 565.

<sup>4</sup> Карпович О.Г. Уголовно-правовые проблемы борьбы с преступлениями в отношении владельцев ценных бумаг. Проблема квалификации // Рос. следователь. 2011. № 9. С. 23.

<sup>5</sup> Уголовное право России. Часть Особенная : учеб. / под ред. Л.Л. Кругликова. 4-е изд. М., 2012. С. 312.

<sup>6</sup> Смирнов Г. Новое в уголовном законодательстве о противодействии рейдерству // Уголовное право. 2010. № 5. С. 83.

<sup>7</sup> См., например: Иванчин А.В. Указ. соч. С. 57.

<sup>8</sup> См., например: Авдеева М.В. Некоторые юридико-технические особенности использования бланкетных диспозиций в статьях Особенной части УК РФ // Адвокат. 2013. № 1. С. 60.

недостовверных сведений о времени и месте проведения общего собрания, заседания совета директоров (наблюдательного совета)» без углубленного анализа отраслевого законодательства вызывает определенные трудности.

Анализируя объективную сторону состава преступления, закрепленного в ст. 185<sup>5</sup> УК РФ, способы совершения деяния можно условно разделить на две группы. В первую группу необходимо включить деяния, совершаемые лицами, которые в силу занимаемой должности или имеющихся полномочий могут осуществить указанные в законе действия. Так, умышленное искажение результатов голосования либо воспрепятствование свободной реализации права при принятии решения на общем собрании акционеров, общем собрании участников общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью или на заседании совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества совершается только специальным субъектом с использованием следующих способов: 1) внесение в протокол общего собрания, в выписки из него, в протокол заседания совета директоров (наблюдательного совета), а равно в иные отражающие ход и результаты голосования документы заведомо недостоверных сведений о количестве голосовавших, кворуме или результатах голосования; 2) составление заведомо недостоверного списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании; 3) заведомо недостоверный подсчет голосов или учет бюллетеней для голосования; 4) несообщение сведений о проведении общего собрания акционеров (участников) или заседания совета директоров (наблюдательного совета) либо сообщение недостоверных сведений о времени и месте проведения общего собрания, заседания совета директоров (наблюдательного совета).

Рассмотрим более подробно положения корпоративного законодательства, позволяющие сделать такой вывод.

1. Так, п. 1 ст. 63 Федерального закона «Об акционерных обществах»<sup>9</sup> (далее – ФЗ об АО) предусматривает, что «протокол общего собрания акционеров составляется не позднее трех рабочих дней после закрытия общего собрания акционеров в двух экземплярах. Оба экземпляра подписываются председательствующим на общем собрании акционеров и сек-

ретарем общего собрания акционеров». Из данного положения можно сделать вывод, что ответственность за внесение в протокол общего собрания, в выписки из него недостоверных сведений о количестве голосовавших, кворуме может нести председательствующий на общем собрании акционеров и секретарь общего собрания акционеров. Кроме того, в силу п. 4.32 «Положения о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров», утвержденного Приказом ФСФР России от 2 февраля 2012 года № 12-6/пз-н (ред. от 30 июля 2013 г.)<sup>10</sup>, протокол об итогах голосования составляется счетной комиссией и подписывается членами последней, а в случае ее отсутствия – лицом, осуществляющим ее функции, например регистратором или уполномоченным им лицом. В силу п. 4 ст. 56 ФЗ об АО «счетная комиссия проверяет полномочия и регистрирует лиц, участвующих в общем собрании акционеров, определяет кворум общего собрания акционеров, <...> подсчитывает голоса и подводит итоги голосования, составляет протокол об итогах голосования, передает в архив бюллетени для голосования. Из данных положений закона следует, что члены счетной комиссии будут нести ответственность за внесение в протокол об итогах голосования (который можно отнести к иным отражающим ход и результаты голосования документам) недостоверных сведений о количестве голосовавших, кворуме или о результатах голосования.

Что касается ответственности за внесение таких недостоверных сведений в протокол заседания совета директоров (наблюдательного совета), то п. 4 ст. 68 ФЗ об АО прямо указывает, что «протокол заседания совета директоров (наблюдательного совета) общества подписывается председательствующим на заседании, который несет ответственность за правильность составления протокола».

Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ (ред. от 29 декабря 2012 г., с изм. от 23 июля 2013 г.)<sup>11</sup> (далее – ФЗ об ООО) содержит несколько иные положения. Так, п. 6 ст. 37 указанного закона определяет, что «исполнительный орган общества организует ведение протокола общего собрания участников общества. <...> Не позднее чем в те-

<sup>9</sup> Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ (ред. от 23.07.2013 г.) «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 01.01.1996 г. № 1. Ст. 1.

<sup>10</sup> Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 35. 27.08.2012. г

<sup>11</sup> СЗ РФ. 16.02.1998 г. № 7. Ст. 785.

чение десяти дней после составления протокола общего собрания участников общества исполнительный орган общества или иное осуществлявшее ведение указанного протокола лицо обязаны направить копию протокола общего собрания участников общества всем участникам общества...». Такое «иное осуществлявшее ведение указанного протокола лицо» в силу п. 1 данной статьи может быть определено уставом общества и его внутренними документами или в решении общего собрания участников общества. Из данных положений закона следует, что ответственность за внесение в протокол общего собрания, в выписки из него недостоверных сведений о количестве голосовавших, кворуме или результатах голосования будет нести руководитель исполнительного органа или иное лицо, уполномоченное вести протокол. Федеральный закон об ООО не содержит положений о лицах, ответственных за ведение протокола совета директоров (наблюдательного совета). В силу ст. 32 указанного федерального закона это должно быть определено в уставе общества. Следовательно, в каждом конкретном случае такого нарушения необходимо обращаться к уставу данного общества.

2. Ответственность за составление заведомо недостоверного списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, в силу п. 7.4.5 Постановления ФКЦБ РФ «Об утверждении Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг» от 2 октября 1997 года № 27 (ред. от 20.04.1998 г.)<sup>12</sup> будет нести регистратор, поскольку «по распоряжению эмитента или лиц, имеющих на это право в соответствии с законодательством Российской Федерации, регистратор предоставляет список акционеров, имеющих право на участие в общем собрании, составленный на дату, указанную в распоряжении».

Из п. 2 ст. 31 ФЗ об ООО можно сделать вывод, что ответственность за составление заведомо недостоверного списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании участников общества, будет нести лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, если иной орган не предусмотрен уставом общества.

3. В силу п. 4 ст. 56 ФЗ об АО счетная комиссия подсчитывает голоса и подводит итоги голосования. Из данного положения закона

следует, что уполномоченные члены счетной комиссии могут нести ответственность за недостоверный подсчет голосов. В свою очередь ФЗ об ООО не определяет лиц, ответственных за подсчет голосов, а из п. 1 ст. 37 ФЗ об ООО следует, что такие лица могут быть определены в уставе общества и его внутренних документах или в решении общего собрания участников общества. Как видно, корпоративная деятельность общества с ограниченной ответственностью в меньшей степени регулируется федеральными нормативными актами, а в большей степени отдана на откуп внутренним положениям и решениям самого хозяйствующего субъекта.

4. Что касается ответственности за несообщение сведений о проведении общего собрания акционеров (участников) либо за сообщение недостоверных сведений о времени и месте проведения общего собрания, то в соответствии с п. 1 ст. 65 ФЗ об АО в компетенцию совета директоров (наблюдательного совета) общества входит созыв годового и внеочередного общих собраний акционеров. Следовательно, ответственность по данной норме по общему правилу будут нести только уполномоченные лица, входящие в совет директоров (наблюдательный совет), а ответственность за аналогичные деяния относительно проведения заседания совета директоров (наблюдательного совета) общества в силу п. 1 ст. 68 ФЗ об АО будет нести председатель совета директоров (наблюдательного совета) общества.

В силу ст. 34 ФЗ об ООО очередное общее собрание участников общества созывается исполнительным органом общества, а в силу п. 2 ст. 35 внеочередное общее собрание участников общества созывается исполнительным органом общества по его инициативе, по требованию названных в данной статье лиц. Следовательно, исполнительный орган общества будет нести ответственность за несообщение сведений о проведении общего собрания акционеров (участников) либо за сообщение недостоверных сведений о времени и месте проведения общего собрания.

Во вторую группу необходимо включить способы совершения деяния, доступные общему субъекту, который может осуществлять фальсификацию решения общего собрания акционеров (участников) хозяйственного общества или решения совета директоров (наблюдательного совета) хозяйственного общества путем: 1) блокирования или ограничения фак-

<sup>12</sup> Вестник ФКЦБ России. № 7. 14.10.1997 г.

тического доступа акционера (участника) хозяйственного общества или члена совета директоров (наблюдательного совета) к голосованию; 2) голосования от имени акционера (участника) хозяйственного общества или члена совета директоров (наблюдательного совета) по заведомо подложной доверенности, лица, заведомо не имеющего полномочий.

Таким образом, подавляющая часть деяний по фальсификации решения общего собрания акционеров или совета директоров хозяйственного общества может совершаться

только специальным субъектом. При этом точное определение признаков такого субъекта возможно только при анализе положений корпоративного законодательства. Две формы преступного посягательства могут быть сопряжены с противоправным поведением субъекта с общими признаками. На наш взгляд, смешивание в сложных бланкетных диспозициях общих и специальных признаков субъекта нарушает требования законодательной техники, затрудняет толкование нормы и противоречит интересам правоприменительной практики.

## ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЖАЛОВАНИЯ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) И РЕШЕНИЙ ОРГАНОВ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ

ДЕМЕНКОВА Наталья Геннадьевна  
ИГНАТОВА Мария Сергеевна  
СТАРИКОВ Илья Юрьевич

*Аннотация:* настоящая статья посвящена исследованию института обжалования действий (бездействия) и решений органов публичной власти и их должностных лиц в судебном и административном (внесудебном) порядке. Авторами сформулированы предложения по совершенствованию нормативно-правового регулирования данной сферы.

*Annotation:* the present article is devoted to research of the institute of appeal of actions (inaction) and resolutions of public authorities' bodies and officials in a legal and administrative (extrajudicial) form. The suggestions for improvement of normative and legal regulation of this sphere are formulated by authors.

*Ключевые слова:* обжалование, судебное обжалование, административное обжалование, органы публичной власти.

*Key words:* appeal, legal form of appeal, administrative form of appeal, public authorities' bodies.

В процессе государственного управления неизбежно затрагиваются, а иногда и нарушаются права и свободы граждан и их объединений. В связи с этим во все времена и во всех государствах актуальны вопросы создания новых и совершенствования существующих форм взаимодействия человека и власти, закрепления действенных механизмов защиты и восстановления нарушенных прав граждан и организаций.

Конституция Российской Федерации (ст. 46) устанавливает, что решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Такая правовая модель обжалования действий (бездействия) и решений органов публичной власти и их должностных лиц в судебном порядке на сегодняшний день фактически является приоритетной.

Названное конституционное право граждан конкретизируется в Законе Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»<sup>1</sup>. Так, согласно ст. 2 Закона к дейст-

виям (решениям) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений и должностных лиц, государственных служащих, которые могут быть обжалованы в суд, относятся коллегиальные и единоличные действия (решения), в том числе представление официальной информации, в результате которых:

- нарушены права и свободы гражданина;
- созданы препятствия к осуществлению гражданином его прав и свобод;
- незаконно на гражданина возложена какая-либо обязанность или он незаконно привлечен к какой-либо ответственности.

Процессуальные нормы, определяющие порядок судебного обжалования, содержатся в Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>2</sup> (Раздел III «Производство в арбитражном суде первой инстанции по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений») и в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>3</sup> (Подраздел III Раздела II «Производство по делам, возникающим из публичных

<sup>1</sup> Закон Российской Федерации от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» (с последующими изменениями и дополнениями) // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 19. Ст. 685.

<sup>2</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95 (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2002. 27 июля (№ 137).

<sup>3</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138 (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2002. 20 нояб. (№ 220).

правоотношений»). При этом Гражданский процессуальный кодекс в п. 1 ст. 254 устанавливает возможность гражданина или организации, чьи права и свободы нарушены, обратиться непосредственно в суд или в вышестоящий в порядке подчиненности орган государственной власти, орган местного самоуправления, к должностному лицу, государственному или муниципальному служащему, не конкретизируя, кем и в каком акте должен устанавливаться процессуальный порядок рассмотрения такого обращения в случае его поступления в вышестоящий орган. Право выбора административного или судебного порядка защиты нарушенного права в этом случае принадлежит заявителю.

Судебный способ защиты прав и свобод граждан рассматривается в настоящее время как наиболее универсальный. Достоинства судебной защиты прав заключаются в значительном уменьшении возможности необъективного ведомственного влияния на окончательное решение вопроса, так как в соответствии с принципом разделения властей судебные органы независимы от других ветвей власти и наделены конституционными гарантиями этой независимости (гласность судопроизводства, устное и непосредственное исследование всех обстоятельств дела, состязательность процесса и т.д.). Несомненно, такие гарантии обеспечивают всесторонность, объективность и полноту рассмотрения спора по существу. Однако процессуальная форма осуществления правосудия на сегодняшний день чрезвычайно сложна и требует квалифицированной юридической помощи, прежде всего в оформлении документов. Кроме того, при подаче заявления или жалобы в суд необходимо оплатить государственную пошлину. В связи с большой загруженностью судов судебное разбирательство не бывает быстрым, и зачастую рассмотрение дел в суде затягивается на длительный период времени. Обжалование действий и решений органов государственной власти через суд – в определенной степени затруднительный способ решения проблемы с точки зрения временных и финансовых затрат на его реализацию<sup>4</sup>.

В контексте изложенного следует отметить, что в последнее время наметилась тенденция концептуального пересмотра механизма обжалования действий и решений органов

публичной власти и их должностных лиц. В декабре 2012 года на VIII Всероссийском съезде судей Президент Российской Федерации заявил о необходимости скорейшего введения в России административного судопроизводства: «в первую очередь следует завершить создание административного судопроизводства, в кратчайшие сроки принять соответствующий кодекс и сформировать судебные составы, которые будут разрешать споры граждан с органами государственной власти и местного самоуправления». Позицию Президента РФ разделил и Председатель Конституционного Суда Российской Федерации, который отметил, что создание административного судопроизводства и административно-процессуального кодекса – это требование Конституции<sup>5</sup>. Безусловно, принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации должно стать концептуальной основой преодоления негативных тенденций и в рассмотрении административных дел.

Между тем, наряду с судебным способом защиты прав и законных интересов, необходимы и иные, внесудебные, одним из которых является досудебное обжалование действий и решений органов публичной власти их должностных лиц в административном порядке.

Досудебное (административное) обжалование следует рассматривать как необходимый инструмент защиты законных интересов, прав граждан и организаций, но эффективность названного института на сегодняшний день можно признать довольно низкой по следующим причинам: отсутствие заинтересованности государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц в своевременном рассмотрении и удовлетворении претензий граждан и организаций, а также в устранении допущенных ошибок; отсутствие механизмов влияния граждан и организаций на качество государственного и муниципального управления в целом и государственных услуг в частности; недостаток механизмов примирительного разрешения соответствующих споров и иное. Также необходимость досудебного обжалования связана с чрезмерной нагрузкой на суды, в том числе по несвойственным им делам; затратностью судебных процедур, которые иногда оказываются дороже предмета

<sup>4</sup> Гречкина О.В. Особенности досудебного порядка обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц // Вестн. Воронеж. гос. ун-та. Серия «Право». 2009. № 2. С. 230.

<sup>5</sup> URL: <http://ria.ru/>

спора и длительными сроками рассмотрения судебных споров.

Нормы действующего российского законодательства, регулирующего досудебный (административный) порядок обжалования действий и решений органов власти, довольно разрозненны и противоречивы. В частности, законодательство хаотично применяет такие понятия, как «досудебное обжалование», «вне-судебное обжалование», «претензионное производство», не предусматривая при этом ни их легального определения, ни четких критериев разграничения. Досудебное обжалование действий и решений государственных и муниципальных органов нуждается в специальном законодательном регулировании, призванном решать основные, принципиальные вопросы, касающиеся порядка рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан<sup>6</sup>.

В целом в различных сферах общественной жизни законодатель по-разному оценивает роль досудебного порядка обжалования действий и решений органов власти и их должностных лиц. Право на досудебное обжалование отдельных действий и решений государственных органов устанавливается специальными законами<sup>7</sup>, а постановлений и решений по делам об административных правонарушениях – Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)<sup>8</sup>.

Кроме того, право граждан на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления, в том числе за защитой нарушенных прав, конкретизируется в Федеральном законе «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»<sup>9</sup>. В то же время общего (универсального) внесу-

дебного порядка обжалования организациями незаконных действий и решений органов публичной власти и их должностных лиц на сегодняшний день не существует.

Следует подчеркнуть, что в ряде случаев возможность использования досудебного порядка обжалования действий и решений органов власти минимальна или вообще исключена. Так, например, Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»<sup>10</sup> закрепляет, что зарегистрированное право, а также отказ в государственной регистрации права могут быть обжалованы только в судебном порядке. При этом все же не запрещается обжалование в административном порядке иных действий и решений органов по государственной регистрации прав, в частности, несоблюдения сроков осуществления государственной регистрации, отказ в приеме документов и т.п.

Антимонопольное законодательство по общему правилу также устанавливает исключительно судебный порядок обжалования актов антимонопольного органа<sup>11</sup>, что, однако, не исключает возможности досудебного (внесудебного) обжалования решений и действий (бездействия) антимонопольного органа, а также должностных лиц Федеральной антимонопольной службы России (далее – ФАС России), которая предусмотрена отдельными подзаконными актами ФАС России<sup>12</sup>.

В большинстве же случаев закон предоставляет лицу, право которого нарушено, возможность выбора конкретного способа обжалования действий и решений органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц. Так, Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»

<sup>6</sup> Зырянов С.М., Лебедева Е.А., Спектор Е.И., Гармаева М.А. Досудебное урегулирование споров в публичном праве // Журн. рос. права. 2011. № 11. С. 24–25.

<sup>7</sup> См., например: Статья 53 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2011. 8 февр. (№ 25); п. 2 ст. 17 Федерального закона «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» (с последующими изменениями и дополнениями) // Там же. 2001. 11 февр. (№ 29); п. 2 ст. 10 Федерального закона от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах» (с последующими изменениями и дополнениями) // Там же. 1997. 6 июня (№ 126).

<sup>8</sup> См.: Статья 30.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2001. 31 дек. (№ 256).

<sup>9</sup> Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59 «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2006. 5 мая (№ 95).

<sup>10</sup> Федеральный закон от 21 июля 1997 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 1997. 30 июля (№ 145).

<sup>11</sup> См.: Пункт 23 ст. 18.1, ст. 52 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2008. 3 авг. (№ 126–127); ст. 25 Федерального закона от 17 августа 1995 г. «О естественных монополиях» (с последующими изменениями и дополнениями) // Там же. 1995. 24 авг. (№ 164).

<sup>12</sup> См.: Пункт 5.1 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденного приказом ФАС России от 25 мая 2012 г. № 339 (с последующими изменениями и дополнениями) // Бюл. нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2013. № 8.

определяет общее правило об альтернативном праве гражданина на обращение с жалобой в административном и (или) судебном порядке. Аналогично Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»<sup>13</sup> устанавливает право обжаловать действия (бездействие) должностных лиц органов государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, повлекшие за собой нарушение прав юридического лица, индивидуального предпринимателя при проведении проверки, в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Вместе с тем, Пленум Верховного Суда РФ отмечает возможность установления федеральными законами обязательного досудебного порядка оспаривания отдельных решений и действий<sup>14</sup>. Ярким примером может служить налоговое законодательство, где досудебное (административное) обжалование должно обязательно предшествовать рассмотрению дела в суде. С 1 января 2009 года досудебное обжалование решений о привлечении (об отказе в привлечении) к ответственности за совершение налогового правонарушения стало обязательным. «В целях создания благоприятных условий по урегулированию споров без обращения в суд, обеспечения последовательности досудебной и судебной стадий разрешения налогового спора необходимо дальнейшее развитие порядка досудебного рассмотрения налоговых споров. К мерам в области налоговой политики, планируемым к реализации в 2013 году и плановом периоде 2014 и 2015 годов, относятся развитие взаимосогласительных процедур в налоговых отношениях»<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294 «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 2008. 30 дек. (№ 266).

<sup>14</sup> См.: Пункт 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Приказ ФНС России от 13 февраля 2013 г. № ММВ-7-9/78@ «Об утверждении Концепции развития досудебного урегулиро-

Налоговый кодекс РФ, в отличие от КоАП РФ и Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (ГПК РФ), устанавливающих возможность выбора судебного и (или) внесудебного порядка обжалования, устанавливает, что акты налоговых органов ненормативного характера, действия или бездействие их должностных лиц (за исключением актов, принятых по итогам рассмотрения жалоб, актов ненормативного характера федерального органа в области налогов и сборов, действий его должностных лиц) могут быть обжалованы в судебном порядке только после их обжалования в вышестоящий налоговый орган<sup>16</sup>.

Проведенный анализ действующих правовых актов позволил сделать вывод, что независимо от видовой характеристики административных правоотношений, в случае нормативного закрепления обязательного проведения процедуры административного обжалования, необходимо одновременно законодательно регламентировать следующие принципиально важные вопросы:

1. Установление срока на такое обжалование и уточнение момента вступления в силу решения публичного органа (должностного лица).
2. Формирование процедурного порядка рассмотрения жалоб административным органом.
3. Приостановление исполнения решения в случае подачи соответствующей жалобы.
4. Соотношение с судебным порядком обжалования, право на который не должно ограничиваться.
5. Формирование отделов (подразделений) публичных органов по рассмотрению жалоб.

Подчеркнем, что все перечисленные аспекты должны быть решены исключительно на законодательном уровне, а не на уровне подзаконных актов.

Таким образом, несмотря на то, что суд всегда остается высшей инстанцией при рассмотрении любого спора, наряду с судебным порядком обжалования действий и решений органов власти следует использовать, разви-

вания налоговых споров в системе налоговых органов Российской Федерации на 2013–2018 годы» (документ опубликован не был) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> См.: Пункт 2 ст. 138 Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (с последующими изменениями и дополнениями) // Российская газета. 1998. 6 авг. № 148–149.

вать и совершенствовать досудебный порядок защиты прав граждан и юридических лиц во взаимоотношениях с органами власти. С учетом сказанного, хотелось бы отметить справедливость слов М.Д. Загряцкого, сказанных еще в 1924 году, о том, что хорошо развитое административное производство всемерно способствует развитию личной ини-

циативы и личной заинтересованности граждан, без чего государственная власть никогда не сумеет уловить мелкие, но каждодневные нарушения закона, которые допускаются в процессе исполнительной и распорядительной деятельности<sup>17</sup>, чего, на наш взгляд, так не хватает современному российскому обществу и государству.

---

<sup>17</sup> Загряцков М.Д. Административная юстиция и право жалобы. М., 1925. С. 7.

## ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЕВРОСОЮЗА

ОСТАПЕНКО Юлия Сергеевна

**Аннотация:** настоящая статья посвящена вопросам правосубъектности Европейского союза (далее – ЕС). Автор рассматривает историю развития международной деятельности ЕС, формы его участия в международных соглашениях с момента основания до наших дней. Кроме того, автор анализирует текущие нормы международного и европейского права, которые определяют порядок проведения переговоров по международным договорам ЕС с другими субъектами международного права.

**Annotation:** the present article is focused on the issues concerning legal personality of the European Union. The author examines the history of the development of international activity of the EU, and the forms of its participation in international agreements from the time of its foundation to our days. Moreover, the author analyses the present norms of the International and European law that define the order of negotiation of the international treaties of the EU with the other subjects of international law.

**Ключевые слова:** правосубъектность международных организаций, правосубъектность Европейского союза, международная деятельность Европейского союза, внешняя компетенция Европейского союза.

**Key words:** legal personality of the international organizations, legal personality of the European Union, international activity of the European Union, external competence of the European Union.

В сфере международных отношений и международного права категории правосубъектности и международной правосубъектности являются тесно связанными и при этом вызывают не только теоретический интерес, но имеют огромное значение в правоприменительной практике и нередко становятся предметом детального изучения судов при разрешении споров между участниками на международной арене относительно исполнения принятых на себя обязательств. При этом одним из наиболее значимых элементов международной правосубъектности, который является признаком и свойством субъекта международного права, является способность заключать международные договоры. Практическая значимость основных характеристик данного термина заключается в том, что именно от наличия данной способности у того или иного участника международных отношений зависит действительность заключенного договора, круг лиц, которые приобретают права и обязанности по данному договору и, безусловно, вопрос ответственности за исполнение последнего.

Европейский союз является участником большого количества международных и региональных соглашений, подписанных им как с государствами, так и с международными организациями по различным вопросам общего либо специального характера<sup>1</sup>.

На сегодняшний день существуют специальные исследования по вопросу внешних (международных) отношений Европейского союза, затрагивающие вопросы правосубъектности, компетенции и порядка заключения международных соглашений<sup>2</sup>. Множество исследований включает, однако, разнообразные аспекты данного вопроса, а это, в свою очередь, определяет различные цели, задачи, методологию и результаты. Более того, большой массив литературы относится к различным временным рамкам, а соответственно, опирается на разные правовые источники. Сложность при рассмотрении вопросов, связанных с международной деятельностью Европейского союза и правовой основой такой деятельности, заключается в изменении правового положения Европейского союза и порядка его участия в международных отношениях после вступления в силу Лиссабонского договора. Целью настоящей статьи является рассмотрение основ международной правосубъектности Европейского сою-

<sup>1</sup> База данных договоров доступна на официальном сайте Совета Европейского союза. URL: <http://www.consilium.europa.eu/policies/agreements?lang=en> (проверено 03.07.2013).

<sup>2</sup> See, f. instance: Eeckhout P. External Relations of the European Union: Legal and Constitutional Foundations. Oxford : Oxford University Press, 2004. 490 p. ; Denza E. The Intergovernmental Pillars of the European Union. Oxford : Oxford University Press, 2002. 387 p. ; Gosalbo Bono R. Some reflections on the CFSP Legal Order // Common Market Law Review. 2006. Vol. 43 (2). P. 337–394 ; Verwey D. The European Community, the European Union and the International Law of Treaties. A Comparative Legal Analysis of the Community and Union's External Treaty – Making Practice. The Hague : Asser press, 2004. 308 p.

за с позиций норм международного и европейского права, действующих на сегодняшний день.

В рамках настоящей статьи будут рассмотрены лишь некоторые аспекты данного вопроса, которые, на наш взгляд, составляют основу и служат отправным пунктом для последующего, более детального рассмотрения отдельных вопросов, связанных с участием Европейского союза в международных отношениях.

Начать наше изложение следует с упоминания того факта, что европейское право образует самостоятельную отрасль права, особый порядок, который существует вместе с международным правом, параллельно с ним, и не является его составной частью. Безусловно, две отрасли находятся в тесном взаимодействии, однако отсутствие взаимной подчиненности и иерархии норм данных правовых отраслей лишает возможности вывести аксиому о том, что в случае коллизии нормы международного права имеют приоритет перед нормами права Европейского союза. Кроме того, источники международного права имеют особый статус в правоприменительной практике Европейского союза. Вывод о том, что государства – члены Европейского союза создали в рамках международного права новый, отдельный от самого международного права, комплекс норм, был сделан Судом Европейского союза<sup>3</sup>. В практике Европейского союза, как и в других международных организациях, появляющихся в процессе экономической интеграции, применяется наднациональный метод правового регулирования<sup>4</sup>. Это означает, что государства-члены наделяют соответствующие органы полномочием принимать решения, обязательные для всех участников. При этом, в отличие от государства, международная организация любого типа имеет согласительную природу, и основу наднационального метода составляет добровольное согласованное решение о наделении соответствующей организации (ее органов)

определенными полномочиями<sup>5</sup>. При заключении международных договоров данный вывод должен учитываться всеми участниками процедуры, поскольку ряд институтов права международных договоров имеет отличное значение в европейском праве. Например, ст. 2 Венской конвенции о праве международных договоров<sup>6</sup> (далее – Венская конвенция 1969) закрепляет, что «договор» означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования. Статья 2 Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями<sup>7</sup> (далее – Венская конвенция 1986) указывает, что конвенция применяется между государствами и международными организациями либо между международными организациями (что также следует и из названия документа). Статья 3 заключает оговорку о том, что международные договоры могут заключаться иными субъектами, но такие соглашения не регулируются положениями конвенции. Таким образом, иные субъекты международного права исключены из сферы действия указанных конвенций. Кроме того, Венская конвенция 1986 не вступила в силу, однако и ее положения и положения Венской конвенции 1969 могут применяться в качестве норм обычного международного права<sup>8</sup>.

В европейском праве не существует отдельного документа, в котором было бы закреплено определение международного договора, однако применяется позиция Суда Европейского союза, который постановил, что международное соглашение по смыслу ст. 228 (1) Договора, учреждающего Европейское сообщество

<sup>3</sup> Тюрина Н.Е. Публичные правоотношения в международной торговле // Рос. юрид. журн. 2011. № 5. С. 55–63.

<sup>6</sup> Венская конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. (ратифицирована Указом Президиума ВС СССР от 4 апреля 1986 г. № 4407-XI) // Междунар. публич. право : сб. док. М. : БЕК, 1996. Т. 1. С. 67–87.

<sup>7</sup> Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями от 21 марта 1986 г. (конвенция не вступила в силу по состоянию на 04.07.2013 г. Россия не участвует) // Междунар. публич. право : сб. док. М. : БЕК, 1996. Т. 1. С. 87–113.

<sup>8</sup> See, f. instance: Case concerning maritime delimitation and territorial questions between Qatar and Bahrain (“QATAR v. BAHRAIN Case”) // ICJ Reports (1994).

<sup>3</sup> Case 26/62 NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration (“Van Gend en Loos case”) / ECR I. (1962). See: Verwey D. The European Community, the European Union and the International Law of Treaties. A Comparative Legal Analysis of the Community and Union’s External Treaty – Making Practice. The Hague : Asser press, 2004. P. 100.

<sup>4</sup> Тюрина Н.Е. Роль наднационального метода в реализации международного права // Правореализация и юридический процесс: инновационные подходы к построению моделей : сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. Казань, 2011. С. 98–100.

щество (нынешняя ст. 260 Договора о функционировании Европейского союза) представляет собой любое предпринятое юридически лицами действие, которое произведено согласно нормам международного права и приобретает обязывающую силу, независимо от его формального наименования<sup>9</sup>. Такое определение является намного более широким, нежели определения Венских конвенций, включает более широкий круг соглашений как по форме, так и по субъектам. При этом данное определение применяется только к соглашениям, заключенным между субъектами международного права. Если Комиссия заключает так называемое «административное соглашение», оно не рассматривается в качестве международного соглашения, поскольку Комиссия действует не от имени Сообщества. Однако если Комиссия выступает от имени Сообщества, хотя бы и нарушая процедуру, установленную учредительными документами, данное соглашение будет расцениваться как международное<sup>10</sup>.

Затронув вопрос о процедуре и роли институтов ЕС в осуществлении международной деятельности Евросоюза, необходимо обратить внимание на следующие особенности.

Европейский союз приобрел относительное единство в своей структуре только после изменений, внесенных в учредительные документы Лиссабонским договором. Именно на данном этапе была признана правосубъектность Европейского союза в целом, упразднена система трех опор и появилась единая компетенция Европейского союза, которая объединила по существу опоры и приобрела тем самым относительно унифицированную систему применения. Европейский союз и Европейское сообщество перестали быть отдельными организациями с различными правовыми статусами. До Лиссабонского договора статус Европейского союза и Европейского сообщества на международном уровне не совпадал. Так, статус Евросоюза оставался неопределенным, поскольку, в отличие от сообществ, Союз не был наделен правосубъектностью, которая была бы текстуально выражена в учредительных документах. Высказывались различные мнения о наличии правосубъектности Союза на основании доктрин таких, как теория волеизъявле-

ния, теория объективной правосубъектности, теория подразумеваемой правосубъектности<sup>11</sup> (по аналогии с практикой международного права относительно ООН<sup>12</sup>), презумпция наличия правосубъектности<sup>13</sup>. В отечественной литературе существовали также противоположные точки зрения, отрицающие наличие правосубъектности Европейского союза вопреки осуществляемому им объему прав и обязанностей<sup>14</sup>.

Вопросы международной правосубъектности Европейского сообщества и статус заключаемых им соглашений был в большей степени разработан в практике Суда Европейского союза<sup>15</sup>, чем аналогичные вопросы относительно Евросоюза. Тем не менее, Европейский союз активно участвовал в международных отношениях с третьими государствами и международными организациями<sup>16</sup>.

Деятельность Европейского союза на международном уровне осуществлялась в рамках второй (Общая внешняя политика и политика безопасности) либо третьей (Общая политика в области внутренних дел и правосудия) опор. При этом не существовало единства мнения, кого представлял Совет Европейского союза – сам Европейский союз или входящие в его состав государства – при заключении договоров. Амстердамский договор впервые ввел, а Ниццкий подчеркнул процедуру заключения договоров Союзом, однако отдельного положения о том, что Европейский союз обладает право-

<sup>11</sup> Shermers H.G., Blokker N.M. *International Institutional law* (4<sup>th</sup> Revised edition) / Martinus Nijhoff Publishers – Leiden, The Netherlands, 2003. 1340 p.

<sup>12</sup> Advisory Opinion of 11 April 1949 ICJ (“Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations”) / ICJ Reports (1949).

<sup>13</sup> Klabbers J. *Presumptive Personality: The European Union in International Law* // Koskenniemi M. (ed.) *International Law Aspects of the European Union*. Kluwer : the Hague, 1998. P. 231–253.

<sup>14</sup> См., например: Топорнин Б.Н. *Европейское право*. М. : Юрист, 1998. 456 с. ; Артамонова О.Ф. *Международная правосубъектность Европейского союза* // Журн. рос. права. 2002. № 8. С. 143–151.

<sup>15</sup> Например, так называемая доктрина Хагемана, которая предусматривает, что положения заключенных Европейским сообществом договоров становятся неотъемлемой частью его правовой системы с момента вступления договора в силу, была развита Европейским судом относительно договоров, заключаемых Европейским сообществом, и только впоследствии в научной литературе появились исследования о возможности применения выводов к договорам, заключаемым Европейским союзом. См.: Case 181/73 *Haegeman v Belgian State* (1974) ECR. P. 449 ; Case 104/81 *Hauptzollamt Mainz v C.A. Kupferberg & Cie KG a.A.* (“Kupferberg case”) / ECR. (1982). P. 3641.

<sup>16</sup> Wessel R. *The EU as a Party to international Agreements: shared competences, mixed responsibilities* // A. Dashwood, M. Mareseau. *Law and practice of EU external relations. Salient features of a changing landscape*. Cambridge : Cambridge University Press, 2008. P. 152–187.

<sup>9</sup> Opinion of the Court of 11 November 1975 № 1/75 (“OECD Local Standard”) / ECR. (1975).

<sup>10</sup> Case 327/91 *French Republic v Commission of the European Communities* / ECR I. (1994). 3666.

субъектностью, закреплено не было. Параграф 6 ст. 24 Договора о Европейском союзе закреплял, что договоры, заключенные Советом Евросоюза обязательны для институтов Европейского союза. Из этой формулировки был сделан вывод о том, что ЕС приобретает обязанности по международному праву, отличные от обязательств государств – членов ЕС<sup>17</sup>. Однако существовали и мнения о том, что Совет Европейского союза действует от имени государств<sup>18</sup>. Такой вывод мог быть сделан в целом из описанного выше факта отсутствия закрепленной за Европейским союзом правосубъектности и, в частности, из требования единогласного голосования при заключении Советом договора, а также из положения параграфа 5 ст. 24 Договора о ЕС, которая наделяла государства-члены возможностью заявить о необходимости ратификации договора в соответствии с национальным законодательством.

Вопрос о распределении ответственности между Европейским союзом и государствами-членами имел крайне запутанный характер и решался не только на основании существующего европейского права, но и на основании доктрин, разработанных международным правом, включая обычные нормы международного права. При заключении договора Европейским союзом с третьими государствами возникновение прав и обязанностей, равно как и распределение ответственности, носило многоуровневый характер. Во многом решение вопроса зависело от формулировки самого заключаемого соглашения. Например, если в тексте была включена отсылка к «обязанности государств», то последние возникали, однако это не означало право третьего государства предъявлять претензии по неисполнению таких обязательств напрямую к государству, если порядок такого обращения не был прямо закреплен соглашением. Ответственность государств в таком случае сводилась к ответственности перед Европейским союзом, посредством которого участникам договора и надлежало представлять жалобы. Кроме того, специальные процедуры разрешения споров мог-

ли быть установлены положениями договора<sup>19</sup>. В качестве исключения к европейскому праву была применена практика обычного международного права относительно международной ответственности государств и международных организаций, согласно которой государства не несут ответственности перед третьими лицами за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по соглашениям, заключенным международной организацией, участниками которой данные государства являются, однако данное положение может быть оспорено<sup>20</sup>. Кроме того, учитывалась и специфика самого соглашения. Так, например, Соглашение об экстрадиции между США и Европейским союзом закрепило, что договаривающимися странами является ЕС и США (ст. 2(1))<sup>21</sup>. Однако очевидно, что обязанности по исполнению договора возложены именно на государства, поскольку ЕС не может объективно осуществлять процесс экстрадиции. Статья 20 Соглашения отражает тот факт, что Соглашение применяется по отношению к территории государств-членов и ассоциированных с ними государств и территорий, за которых то или иное государство исполняет функции внешнего представительства на международной арене. Вместе с тем, в случае нарушения обязательства, порядок урегулирования спора осуществляется именно через договаривающуюся сторону – Европейский союз. Иная позиция была выработана по отношению к третьим государствам, участвующим в операциях Европейского союза в рамках третьей опоры. В данном случае государство заключает соглашение с ЕС. В такие соглашения, как правило, включается формулировка о том, что ответственность за вред, причиненный силами третьего государства, несет данное государство. Вместе с тем, соглашение о проведении операции заключается между Европейским союзом и государством, на территории которого такая операция

<sup>17</sup> Wessel R. Op. Cit. P. 156.

<sup>18</sup> See: Marquardt S. La capacité de l'Union européenne de conclure des accords internationaux dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale // De Kerchove G., Weyembergh A. (eds.) Sécurité et justice enjeu de la politique extérieure de l'Union européenne. Brussels : Edition de l'Université de Bruxelles, 2003. P. 185.

<sup>19</sup> See, f. instance: Agreement between the European Union and the Democratic Republic of Congo // Council Decision 2003/432/CFSP of 14 June 2003/OJ L 147, 14.06.2003. P. 42 ; Agreement between the European Union and the Gabonese Republic on the status of the European Union – led forces in the Gabonese republic // Council Decision 2006/475/CFSP of 12 June 2006/OJ L187, 08.07.2006. P. 42.

<sup>20</sup> Zwanenburg M. Accountability of Peace Support Operations / Martinus Nijhoff Publishers. – Leiden and Boston, 2005. 364 p. Case Bosphorus Hava Yolları Turizm v. Ireland, App. No. 45036/98 // Eur. Ct. H. R. 30.06.2005.

<sup>21</sup> Agreement on extradition between the European Union and the United States of America // Council Decision 2009/820/CFSP of 23 October 2009/OJ L 291 of 07.11.2009.

проводится. В данном случае прямая правовая связь между государством – участником операции ЕС и принимающим государством отсутствует, однако практика заключения договоров со стороны ЕС была выработана таким образом<sup>22</sup>.

Европейское сообщество, которое было прямо наделено правосубъектностью, выступало на международном уровне. Интерес относительно такой деятельности вызывало распределение компетенции Сообщества, в связи с чем были выделены два типа компетенции – выраженная и подразумеваемая. Вопрос о наличии совместной компетенции Сообщества и государств-членов сформировал практику применения так называемых «смешанных соглашений», в которых сторонами являлись и Сообщество, и государства-члены. Если квалифицировать такое соглашение с позиции международного права, то при условии участия одного третьего государства соглашение должно быть отнесено к двустороннему договору, поскольку Сообщество и государства-члены выступают на одной стороне и не приобретают прав и обязанностей по отношению друг к другу. Аналогичная ситуация возникала, когда в договоре участвовали Евроатом, Европейское сообщество и Европейский союз и третье государство<sup>23</sup>.

До внесения изменений Лиссабонским договором решение указанных спорных вопросов усматривалось в том, чтобы наделить Европейский союз международной правосубъектностью, а также создать единую правовую основу для заключения Союзом международных соглашений, что не только упростило бы его внутреннюю деятельность, но также внесло бы ясность во взаимоотношения с третьими государствами и международными организациями<sup>24</sup>. Лиссабонский договор внес указанные изменения, однако рассмотренные выше вопросы не исчезли.

С учетом приведенной выше краткой предыстории рассмотрим последовательно основные положения относительно международной правосубъектности Европейского союза в соответствии с Договором о ЕС и Договором о функционировании Европейского союза в редакции Лиссабонского договора.

Отправной точкой является ст. 47, которая закрепляет, что Союз обладает правосубъектностью. Безусловно, международная правосубъектность не выделена в качестве отдельной статьи, однако данное положение является очевидным и следует из природы ЕС, который является международной организацией. Международные организации являются субъектами международного права, хотя их правосубъектность носит функциональный характер, то есть международная организация действует на международном уровне в пределах компетенции, отведенной ей ее учредительными документами. Соответственно, само по себе участие в международных делах не является «компетенцией», которая должна быть прописана в учредительных документах. Необходимо в этой связи различать два понятия – международная правосубъектность (участие в международных отношениях) и внешняя политика. Применительно к Европейскому союзу вопрос заключается в том, насколько широкие полномочия получает ЕС, какие именно функции в области внешней политики им осуществляются, какова при этом процедура и роль государств-членов.

Договор о ЕС включает в себя разд. V «Общие положения о внешнеполитической деятельности Союза и специальные положения об общей внешней политике и политике безопасности», который включает соответствующие главы, а также специальный отдел о политике безопасности и обороны. Глава 1 «Общие положения о внешнеполитической деятельности Союза» по существу является закреплением общих принципов деятельности ЕС как субъекта международного права (в качестве международной организации с самостоятельной, отдельной правосубъектностью), а гл. 2 «Специальные положения об общей внешней политике и политике безопасности» является специально оговоренной компетенцией, которая ранее составляла вторую опору права Европейского союза. При этом государства-члены подчеркивают, что в рамках данной компетенции речь идет о сотрудничестве и согласовании политики, а не передаче суверенных прав наднациональной организации по осуществле-

<sup>22</sup> See, f. instance: Agreement between the European Union and Canada establishing the framework for the participation of Canada in the European Union crisis management operations // Council Decision 2005/851/CFSP of 21 November 2005/OJ L 2005. P. 315.

<sup>23</sup> See, f. example: The Europe Agreement establishing an association between the European Economic Communities and their Member States, of one part, and Romania, of the other part // Council and Commission Decision of 19 December 1994/OJ L 357 of 31.12.1994. P. 1.

<sup>24</sup> Verwey D. The European Community, the European Union and the International Law of Treaties. A Comparative Legal Analysis of the Community and Union's External Treaty – Making Practice / The Hague : Asser press, 2004. P. 77.

нию внешнеполитической функции государства<sup>25</sup>. Данное положение следует из текста ст. 24 Договора о ЕС. Второй абзац параграфа 1 ст. 24 содержит положение о том, что принятие законодательных актов в рамках внешней политики и политики безопасности исключается. Необходимо также отметить, что «осуществление внешней политики» не означает только заключение международных соглашений. А потому соответствующие статьи закрепляют порядок принятия решений по тем или иным вопросам. Решения же могут касаться как самого Союза, так и его участия в процессе обсуждения и заключения международных договоров с третьими государствами и международными организациями.

Договор о функционировании Европейского союза содержит перечень полномочий (сфер действия) Европейского союза (разд. I ДФЕС) и классифицирует его компетенцию на исключительную компетенцию Союза, совместную компетенцию и компетенцию государств-членов. Параграф 2 ст. 3 ДФЕС представляет собой оформление предшествующей практики<sup>26</sup> и закрепляет, что Союз располагает исключительной компетенцией по заключению международных соглашений, когда такое заключение предусмотрено в законодательных актах Союза, когда оно необходимо, чтобы обеспечить возможность Союзу реализовать свою внутреннюю компетенцию, или в той мере, в какой оно способно затрагивать общие правила или изменять их действие.

Раздел V ДФЕС посвящен международным соглашениям Евросоюза. Союз может заключать соглашения с одной или несколькими третьими странами или международными организациями, когда это предусматривают договоры, а также в тех случаях, когда заключение соглашения либо является необходимым для достижения в рамках политики Союза одной из целей, указанных договорами, либо предусмотрено в юридически обязательном

акте Союза, либо способно затрагивать общие правила или изменять их действие. Соглашения, заключенные Союзом, имеют обязательную силу для институтов Союза и для государств-членов (ст. 216 ДФЕС). Статья 218 закрепляет общую процедуру заключения соглашений. Предложение о необходимости заключения соглашения может исходить от Комиссии либо от верховного представителя Союза по иностранным делам и политике безопасности – в случаях, когда намеченное соглашение исключительно или преимущественно относится к сфере общей внешней политики и политике безопасности. Совет санкционирует открытие переговоров и назначает, в зависимости от предмета намеченного соглашения, представителя Союза на переговорах или руководителя переговорной группы Союза. Санкция оформляется в форме решения. По предложению представителя на переговорах Совет принимает решение на подписание, а также на заключение соглашения. Решение о заключении соглашения принимается после соответствующего одобрения Европейским парламентом, если речь идет о заключении соглашения об ассоциации, соглашения о присоединении Союза к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, соглашений, которые при организации процедур сотрудничества учреждают особый институциональный механизм, соглашений, имеющих значительные бюджетные последствия для Союза, соглашений, распространяющих действие на сферы, в отношении которых применяется обычная законодательная процедура или специальная законодательная процедура, когда требуется одобрение Европейского парламента. В остальных случаях Совет получает от Европейского парламента заключение консультативного характера, кроме тех случаев, когда соглашение относится исключительно к сфере общей внешней политики и политики безопасности. Все перечисленные решения Совета принимаются квалифицированным большинством. Единогласное одобрение требуется в случаях, если речь идет о соглашении, отнесенном к сфере, в отношении которой единогласие требуется для принятия акта внутри Союза; соглашения об ассоциации; соглашения с государствами – кандидатами на присоединение и соглашения о присоединении Союза к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В последнем случае решение о заключении соглашения вступает в силу после одобрения государствами-

<sup>25</sup> See also: BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.06.2009, Absatz-Nr. (1–421), Czech Constitutional Court's decision 2008/11/26 – PL. ÚS 19/08: Treaty of Lisbon I.

<sup>26</sup> Opinion 1/94 of 15 November 1994 Competence of the Community to conclude international agreements concerning services and the protection of intellectual property / ECR (1994). P. 1–5267; Opinion 2/91 of 19 March 1993 r. Convention N 170 of the International Labour Organization concerning safety in the use of chemicals at work / ECR (1993). P. 1–1061; Case 22/70 Commission of the European Communities v Council of the European Communities. European Agreement on Road Transport (“AETR Case” or “ERTA case”) / ECR (1971). P. 263; Joined cases 3, 4 and 6–76 Cornelis Kramer and others (“Kramer Case”) / ECR (1976). P. 1279.

членами в соответствии с конституционными правилами каждого из них. По запросу любого государства-члена, Европейского парламента, Совета или Комиссии Европейский суд выносит заключение о соответствии намененного соглашения первичным (учредительным) актам – Договору о Европейском союзе и Договору о функционировании Европейского союза. В случае отрицательного заключения Суда намененное соглашение не может вступить в силу, если только в него не будут внесены изменения или не будет произведен пересмотр Договоров. Такая формулировка является близкой к формуле, которая включается в конституции государств.

Описанная выше процедура заключения международных соглашений является общей. В отдельных сферах существуют специальные положения относительно заключения международных соглашений Европейским союзом и государствами-членами.

Если мы сравним описанную выше процедуру с существующей ранее, то можно сделать вывод, что в основном положения повторяют те нормы, которые существовали для Европейского сообщества. Новыми являются положения о расширении исключительной компетенции Евросоюза (п. 2 ст. 3 ДФЕС), необходимость одобрения Европейского парламента при заключении соглашения о вступлении нового государства-члена, появление термина «представитель», который действует на основании решения Совета, заменяющего упоминание Комиссии на различных этапах переговоров<sup>27</sup>. Таким образом, процедура заключения международных соглашений унифицирована на базе существующих ранее норм Европейского сообщества с внесением отдельных изменений. Соглашение становится обязательным для Европейского союза, его институтов и государств-членов.

В международном праве классификация договоров проводится по различным основаниям, например: по форме и по содержанию, по количеству участвующих сторон и субъектному составу, по процедуре заключения и т.д. Данные классификации не вызывают, как пра-

вило, трудностей либо неоднозначного толкования. В праве Европейского союза целесообразно провести классификацию договоров, поскольку данная категория включает в себя большой круг источников, имеющих различный правовой статус и различную юридическую силу. Первую группу составляют учредительные договоры Европейского союза, которые являются международными договорами по смыслу Венской конвенции 1969 года и первичными источниками права с позиции права Евросоюза. Вторую группу составляют соглашения, заключаемые с третьими странами или международными организациями. Далее можно выделить договоры государств-членов, которые заключаются с третьими государствами и международными организациями с учетом разделения компетенции, а также специфические соглашения об ассоциации и соглашения о присоединении. Классификация имеет значение, поскольку для различных типов соглашений установлен различный правовой режим и порядок заключения. Рассмотрение данных особенностей не включено в настоящую статью ввиду ее ограниченного объема.

В заключение отметим, что на сегодняшний день правовая база участия Европейского союза в международных делах носит унифицированный и более прозрачный характер по сравнению с практикой предшествующих лет. Помимо общего порядка заключения договоров, существуют специальные нормы, которые определяют специфику соглашений в зависимости от их предмета и сферы деятельности ЕС. Распределение полномочий между институтами ЕС также носит четкий характер, который исключает в целом конкуренцию между ними. Вместе с тем, остается ряд вопросов, которые лежат за пределами норм о международных договорах и порядке их заключения как таковых, однако тесно связаны с международными договорами как источниками европейского и международного права. Таковыми являются вопросы о распределении ответственности, о порядке применения международных договоров и порядке разрешения споров, возникающих при применении договоров.

---

<sup>27</sup> Týč V. International Agreement in EU legal System // R. Knez, N. Rozehnalová, V. Týč (eds.). Five years of EU Membership ; Case of Czech Republic and Slovenian Law. Maribor : University of Maribor, 2009. P. 27.

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ БОРЬБЫ С ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ОПЕРАЦИЯХ ПО ПОДДЕРЖАНИЮ МИРА

**РУДОЙ Екатерина Николаевна**

**Аннотация:** в статье рассматриваются особенности борьбы с незаконным оборотом наркотиков и оружия, торговлей людьми, принуждаемой проституцией в зонах международных операций по поддержанию мира (МОПМ). Предлагаются организационные и международно-правовые меры для повышения эффективности деятельности полиции ООН в борьбе с этим видом преступлений.

**Annotation:** the article discusses peculiarities of fight against human trafficking in the areas of international peacekeeping operations (AIPO). Organizational and international legal measures to enhance the efficiency of the UN civilian police in confronting this type of crime are suggested.

**Ключевые слова:** транснациональная организованная преступность, торговля людьми, коррупция, международная операция по поддержанию мира (МОПМ), гражданская полиция ООН, международные организации по предупреждению преступлений, неправительственные организации.

**Key words:** transnational organized crime, trafficking in human beings, corruption, international peacekeeping operations (PKO), UN civilian police, international organizations on prevention of crime, non-governmental organizations.

Организация и проведение новых операций по поддержанию мира является стратегической задачей мирового сообщества<sup>1</sup>. В условиях внутригосударственных вооруженных конфликтов в качестве основной силы разрешения конфликта является международная гражданская полиция. Локальные конфликты не только несут страдания местному населению и дестабилизируют обстановку в странах ближайшего окружения. Тяжелым эхом они отзываются даже на других континентах – в странах, куда потоки беженцев несут с собой отголоски своих гражданских войн, а также эмиссаров организованной преступности, которая зародилась и окрепла в условиях ослабленного или утраченного правопорядка и в ходе своего развития стремится приобрести международный характер. Одним из самых жестоких и опасных видов такой преступности в зонах МОПМ является торговля оружием, наркотиками и людьми<sup>2</sup>. В странах СНГ за последнее время завершены диссертационные исследования по релевантным направлениям.

В области защиты прав человека и международного гуманитарного права – это работы следующих авторов: А.А. Маевская (2002), Мохаммад Абдель Карим Мусса Аль-Нсур (2002), Н.В. Плахотнюк (2002), Ю.В. Климчук (2003), Л.В. Пастухова (2003), В.И. Дяченко (2003), В.Х. Ярмаки (2003), П.Г. Зверев (2005), С.В. Бухмин (2005), Л.Н. Тарасова (2007). В области применения международного права в разрешении вооруженных конфликтов – это работы О.Є. Болгова (1999), С.А. Егорова (1999), О.О. Хохлышевой (2000), Кебеде Гобена Геллан (2001), Ю.В. Земскова (2003). В области деятельности международных организаций по сохранению мира – работы А.А. Делинского (2003), В.С. Ржевской (2003), С.С. Новикова (2003), О.О. Хохлышевой (2003), Ю.В. Запарий (2004), С.Н. Снегиной (2006), И.М. Крупянюк (2008), Е.В. Годованик (2011). Обеспечение подготовки и участия персонала национальных правоохранительных органов в международных ОПМ исследовались в работах А.А. Теличкина (2004)<sup>3</sup>, А.А. Гридчина (2009)<sup>4</sup>, В.А. За-

<sup>1</sup> Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 24 квітня 2009 року «Про Стратегію міжнародної миротворчої діяльності України» // Указ Президента України № 435/2009. URL: <http://www.president.gov.ua/documents/9454.html>

<sup>2</sup> Human Trafficking and Peacekeeping Operations // Center for Strategic and International Studies. Washington, DC. 2013. Access mode: <http://csis.org/program/human-trafficking-and-peacekeeping-operations>

<sup>3</sup> Телічкін О.О. Правоохоронна діяльність у сфері забезпечення міжнародного миру і безпеки: організаційно-правові засади: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2004. 428 с.

<sup>4</sup> Гридчин А.А. Повышение готовности персонала миротворческих организаций к регулированию региональных конфликтов: автореф. дис. ... д-ра социол. наук: 22.00.08. Орел, 2009. 43 с. URL: <http://www.dissers.ru/avtoreferati-dissertatsiisotsiologiya/a72.php>

росило (2009)<sup>5</sup>. Самая значительная из украинских работ, посвященных борьбе с торговлей женщинами и принуждаемой проституцией – это докторское диссертационное исследование Е.Б. Левченко<sup>6</sup>.

Однако актуальными для науки на сегодняшний день остаются вопросы, связанные с повышением эффективности борьбы полиции с торговлей оружием, наркотиками и людьми в зонах международных операций по поддержанию мира, а также разработка предложений по организационным и международно-правовым мерам для их преодоления. Поскольку даже в условиях мира борьба с транснациональными преступлениями представляет значительные сложности перед правоохранительными органами любого государства, то в зонах операций по поддержанию мира миротворческим подразделениям необходимы особые навыки и опыт.

Во-первых, территория вооруженного конфликта – зона правового нигилизма. Взрыв вооруженного конфликта ликвидирует единую систему правопорядка в зоне. Отрицание прежних систем, с одной стороны – защиты, с другой – сдерживания – разрушило былые нормы поведения, привело к массовому правовому нигилизму, попранию человеческого достоинства и основных прав человека.

Во-вторых, пренебрежение к судьбам и жизни лиц, не принадлежащих к «своей» стороне конфликта. Культивирование во всех отношениях превосходства представителей «своей» стороны конфликта над антагонистами и ненависти к ним приводят к тенденциям, согласно которым геноцид является лучшим разрешением всех проблем. В этих условиях бесчеловечная эксплуатация, наказания вплоть до смертной казни<sup>7</sup>, а впоследствии продажа человека по частям на органы не вызывает естественного неприятия у значительной части населения.

В-третьих, коррупция в местных территориальных общинах. Проблема не только в при-

вычной для зоны вооруженного конфликта жестокости и жажды доходов. В условиях вооруженных конфликтов на смену существовавшей системе правопорядка в качестве хоть какого-то защитника населения от полного беззакония естественным путем выдвигается руководство местных кланов, в частности бывшие полевые командиры. С размещением международной операции по поддержанию мира негласная власть неформального руководства территориальной общины сохраняется.

Следует особо отметить, что в процессе конфликта преступники ведут себя весьма активно, максимально провоцируя беспорядки, с тем, чтобы под лозунгами национальной (религиозной и т.п. борьбы) обеспечить себе условия для мародерства, грабежей и насилия. Ощувив выгоду пребывания во власти во время конфликта, по мере его видимого угасания, вызванного внешними и внутренними причинами, они всеми силами стремятся проникнуть во власть гражданскую: и вовсе не для того, чтобы обеспечить скорейшее процветание края, а для всемерной эксплуатации своих новых возможностей чиновника в корыстных целях, не гнушаясь при этом всеми видами преступной деятельности, всецело защищая ее от правоохранительных и судебных органов. Имели место случаи, когда их защитники (адвокаты) внушали жертвам торговли людьми целесообразность отказаться от показаний против преступников.

Кроме прочих проблем, существует неготовность жертв торговли людьми сотрудничать, в частности, с представителями полиции из состава МОПМ.

К настоящему времени руководством ООН принято ряд мер в борьбе с указанными преступлениями<sup>8</sup>. Усилены подразделения внутренних расследований. Но неразрешенной проблемой остается предусмотренная правовой базой деятельности МОПМ передача преступников из интернационального состава миссий под юрисдикцию их национальных стран, что в подавляющем числе случаев приводит к безнаказанности, тем более, что система внутренних расследований ОПМ авторизована для осуществления расследований лишь по

<sup>5</sup> Заросило В.О. Адміністративно-правове забезпечення участі працівників органів внутрішніх справ України у міжнародній миротворчій діяльності : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. К. : ДКС Центр, 2009. 40 с.

<sup>6</sup> Левченко К.Б. Управління процесами формування гендерної політики в Україні (організаційно-правові аспекти) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2003. 432 с.

<sup>7</sup> Protecting the human rights of women and girls trafficked for forced prostitution in Kosovo // Amnesty International. International Secretariat, Peter Benenson House, 1 Easton Street, London WC1X 0DW, United Kingdom. Access mode: [http://www.aieu.be/static/documents/Kosovo\\_summary.doc](http://www.aieu.be/static/documents/Kosovo_summary.doc)

<sup>8</sup> Annan K.A. Letter dated 9 February 2005 from the Secretary-General addressed to the President of the Security Council // United Nations Security Council. Distr.: General. 2005. 9 February. 4 p. Access mode: <http://cdu.unlb.org/Policy/ReformstoEliminateSexualExploitationandAbuse.aspx>

административным правонарушениям, но не по уголовным преступлениям<sup>9</sup>.

Кроме этого, необходимо разрешить проблемы в борьбе с транснациональной преступностью: как правило, жертвам этого вида преступлений с помощью современных телекоммуникативных систем внушают, что их родственники и близкие, находясь на родине, доступны международным преступным сетям для возможного возмездия в случае побега жертвы и утечки от нее информации о преступниках и их деятельности. Именно это в первую очередь не позволяет освобожденным жертвам подобных преступлений давать показания.

Также следует отметить, что необходимость взаимодействия полиции из состава МОПМ с полициями суверенных государств ярко проявилась еще в 1997 году в намерениях о контактах между Департаментом операций по поддержанию мира и Интерполом с целью борьбы с транснациональной преступностью<sup>10</sup>. В составе Временной международной администрации Косово даже создано подобие Национального бюро Интерпола<sup>11</sup>. Однако есть основания полагать, что эффективность взаимодействия через данную организацию все же ниже, чем непосредственное взаимодействие с полицией отдельно взятой страны на основании специального международного договора. Это связано с тем, что в состав полиции МОПМ могут быть приглашены представители соответствующего подразделения полиции из необходимой страны – для службы в гражданской полиции на определенный период (при условии, разумеется, что они удовлетворяют требованиям, предъявляемым к служащим гражданской полиции ООН). Указанное взаимодействие между полициями значительно облегчит взятие под контроль преступных транснациональных связей.

С целью обеспечения оперативности борьбы полиции с торговлей людьми в зоне МОПМ следует вспомнить о сети так называемых «международных организаций предупреждения преступлений», которые позиционируют себя как информационные организации. Сегодня их деятельность состоит в основном в проведении лекций, семинаров, круглых столов и прочего по тематике предупреждения преступлений в регионах – для учреждений, которые в этом нуждаются. На этапах планирования и развертывания МОПМ должна обязательно использоваться информация от этих организаций касательно транснациональной преступности, которая имеет связи с зоной, в которой предполагается развернуть МОПМ. Это позволит заранее подготовиться к взаимодействию с полициями стран, в которых действуют преступные эмиссары из зоны конфликта. В частности, такое взаимодействие должно начинаться с приглашения в состав МОПМ представителей из соответствующих подразделений полиции указанных стран, что способствует ускорению процесса эффективного взаимодействия.

Сегодня во всех странах мира борьбу против торговли людьми связывают с неправительственными организациями<sup>12</sup>, начиная с организаций оказания помощи женщинам, как, например, "La Strada"<sup>13</sup>, организаций по борьбе за права человека "Amnesty International"<sup>14</sup>, и заканчивая организациями защиты детей "Save the Children"<sup>15</sup>, результатом работы которых явилось начало самоочистительной деятельности ООН от недостойных представителей, состоящей в активизации деятельности подразделений внутренних расследований в составе каждой МОПМ<sup>16</sup>, а также в создании подразделений по борьбе с торговлей людьми и проституцией<sup>17</sup>. В силу своего нейтрального

<sup>9</sup> O'Brien M. Sexual Exploitation and Beyond: Using the Rome Statute of the International Criminal Court to Prosecute UN Peacekeepers for Gender-based Crimes // International Criminal Law Review. Martinus Nijhoff Publishers. 2011. № 11. P. 803–827. Access mode: [http://griffith.academia.edu/MelanieOBrien/Papers/850002/Sexual\\_Exploitation\\_and\\_Beyond\\_Using\\_the\\_Rome\\_Statute\\_of\\_the\\_International\\_Criminal\\_Court\\_to\\_Prosecute\\_UN\\_Peacekeepers\\_for\\_Gender-based\\_Crimes](http://griffith.academia.edu/MelanieOBrien/Papers/850002/Sexual_Exploitation_and_Beyond_Using_the_Rome_Statute_of_the_International_Criminal_Court_to_Prosecute_UN_Peacekeepers_for_Gender-based_Crimes)

<sup>10</sup> Cooperation agreement between the United Nations and the International Criminal Police Organization-Interpol // (Interpol. Cooperation Agreements). Access mode: <http://www.interpol.int/Public/ICPO/LegalMaterials/cooperation/agreements/UN1997.asp>

<sup>11</sup> Memorandum of understanding between the International Criminal Police Organization-Interpol and the United Nations Interim Administration mission in Kosovo on Cooperation in crime prevention and criminal justice // Interpol 8 Dec 2005. Access mode: <http://www.interpol.int/Public/ICPO/LegalMaterials/cooperation/agreements/UNMIK.asp>

<sup>12</sup> Non-Governmental Organizations and Academic Institutions. Access mode: <http://www.summit-americas.org/ngolist2.htm>

<sup>13</sup> La Strada International – European Network Against Trafficking in Human Beings. Access mode: <http://lastradainternational.org/?main=home>

<sup>14</sup> Amnesty International. Access mode: <http://www.amnesty.org/>

<sup>15</sup> Save the Children. Access mode: [http://www.savethechildren.org/site/c.8rKLIXMGlpI4E/b.6115947/k.8D6E/Official\\_Site.htm](http://www.savethechildren.org/site/c.8rKLIXMGlpI4E/b.6115947/k.8D6E/Official_Site.htm)

<sup>16</sup> Criminal accountability of United Nations officials and experts on mission // General Assembly of the United Nations Sixty-fourth session. United Nations, Department of Public Information. 2007. Agenda item 78. 3 p. Access mode: <http://www.un.org/en/ga/sixth/64/CrimAcc.shtml>

<sup>17</sup> Fletcher B. Formation of UNMIK Anti-Prostitution Unit // Press Release. 29 October, 2000. UNMIK Police Press Office. UNMIK Police MHQ. Access mode: <http://www.unmikonline.org/civpol/archive/pr251002.htm>

статуса в отношении сторон вооруженного конфликта, команды неправительственных организаций имеют большую осведомленность о событиях. Именно поэтому взаимодействие с ними полиции, в частности международной, представляет, с одной стороны, большой интерес, но с другой – весьма проблематично: контакты с международной полицией, особенно в условиях, когда последняя поддерживает сторону правительства, подрывают уверенность второй стороны конфликта в беспристрастности неправительственной организации. В этом случае не только для деятельности команды неправительственной организации, но и для жизни ее членов возникает смертельная опасность. И вообще, в условиях массовых преступлений, связанных с угнетением и даже убийствами между сторонами конфликта, деятельность по своей сути незащищенных неправительственных организаций, направленная на защиту прав человека, в глазах представителей сторон конфликта ставит их в один ряд с противниками и соответственно подвергает представителей этих организаций смертельной опасности. Кроме того, в условиях правового нигилизма и пренебрежения к жизни людей как таковой имеют место случаи, когда команды неправительственных организаций просто подвергаются атакам со стороны бандформирований: грабежам, насилию, убийствам.

Сегодня вопрос о том, как обеспечить деликатное взаимодействие гражданской полиции в зонах МОПМ с неправительственными организациями, чтобы не навредить последним, формально остается открытым. Следует отметить, что самые современные инструкции по созданию неправительственных организаций, в свою очередь, не содержат информации о правилах взаимодействия с полицией<sup>18</sup>. Принимая во внимание, с одной стороны, исключительную полезность деятельности этих организаций, с другой – их полную незащищенность в зонах МОПМ, считается, что международная гражданская полиция во всех случаях обязана изыскать средства и способы для обмена информацией с неправительственными организациями и для обеспечения надлежащей защиты их штаб-квартир и полевых команд.

Остается важной проблемой для обеспечения эффективности международных операций по поддержанию мира языковой барьер как препятствие для получения конфиденциальной информации международной гражданской полицией от местного населения. Потерпевшие от преступлений в зонах МОПМ большей частью доверяют дознавателям и следователям только из международного состава, поскольку местные полицейские и переводчики могут быть в контакте с местными преступниками. Однако прямое общение между ними часто невозможно из-за проблемы языкового барьера, которая неизбежно возникает в тех МОПМ, где язык местного населения не совпадает с официальным языком миссии – одним из официальных языков международного общения (до сих пор – только английский, французский или испанский). Последнее указывает на необходимость принятия мер для привлечения в состав гражданской полиции МОПМ определенного числа лиц (профессиональных полицейских из зарубежных по отношению к МОПМ стран), владеющих, кроме официального языка миссии, – языком территории МОПМ.

Основным международно-правовым актом, закрепляющим организационно-правовые основы борьбы с транснациональной преступностью, является Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, в частности ее Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми. Правовым пробелом являются приговоры для осуждения преступников в зоне МОПМ, которые выносятся на основании нормативно-правовой базы, действующей в зоне МОПМ еще до развития вооруженного конфликта, в связи с тем, что до наличия преступлений, связанных с торговлей людьми, массового и жестокого характера, законодательство не предусматривает соответствующих санкций, что требует систематизации законодательной базы на территории каждой МОПМ с момента ее планирования и организации.

Таким образом, для успешной борьбы с транснациональными преступлениями в международных операциях по поддержанию мира необходимо взаимодействие с полициями отдельных национальных государств, а также с международными организациями предупреждения преступлений. Большую помощь в выявлении последних могут оказывать неправительственные организации, действующие в зоне

<sup>18</sup> The NGO Handbook // The U.S. Department of State. 26 October 2012. Access mode: <http://iipdigital.usembassy.gov/st/english/publication/2012/09/20120907135600.html#axzz2XhiuxOQu>

МОПМ. Важными качествами сотрудников полиции, которые осуществляют международные операции по поддержанию мира, являются специальные знания, опыт и владение языками, распространенными в зоне МОПМ. Для предотвращения преступлений со сторо-

ны международного персонала МОПМ необходимо отказаться от практики передачи подозреваемых под юрисдикцию стран, гражданами или подданными которых они являются, и осуществлять контроль за их передачей в Международный суд.

## ПОНЯТИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА И ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ В НАУКЕ И ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И УКРАИНЫ

**БАХРИЕВА Зоре Радмировна**

**Аннотация:** данная статья посвящается исследованию понимания терминов обязательства и обязательственного правоотношения в науке и законодательстве Российской Федерации и Украины. Обосновывается вывод о том, что договор является юридическим фактом и регулятором отношений между его сторонами. Но вследствие отсутствия в законодательстве термина «обязательственное правоотношение», которым обозначался бы весь комплекс правовых связей, возникающих на основе двустороннего договора, термин «договор» стали использовать для обозначения обязательственных правоотношений. Введение в нормативный и научный оборот термина «обязательственные правоотношения» дало возможность избежать двусмысленности термина «обязательство», которым обозначалась бы односторонняя правовая связь, ведь на основании двустороннего договора их возникает две.

**Annotation:** the article is devoted to the study the notions of contract, obligation and legal relationship of obligation in science and law of Russian Federation and Ukraine. The article substantiates the conclusion that a contract is a legal fact and a regulator of relations between the parties. There is no term "legal relationship of obligation" like a complex of obligations in law. The term "contract" was used to refer the legal relationship of obligation.

*Introduction to the regulatory and scientific use of the term "legal relationship of obligation" has made it possible to distinguish the term "obligation" as a unilateral legal connection. There are two of them in a bilateral agreement.*

**Ключевые слова:** договор, обязательство, обязательственное правоотношение.

**Key words:** contract, obligation, legal relationship of obligation.

Обоснованность терминологии законодательства напрямую зависит от научных доктрин, от разработки соответствующих понятий в науке. Правильное понимание категории обязательства в науке предопределяет формальную определенность положений законодательства, в которых данное понятие употребляется. В частности, это касается положений гражданского законодательства о прекращении обязательства. Остро стоит вопрос о соотношении понятий прекращения обязательства и прекращения договора. Разрешение этого вопроса предполагает введение в акты законодательства терминов «обязательственное правоотношение», «прекращение обязательственного правоотношения», «расторжение обязательственного правоотношения». Не исключено и более широкое использование в актах гражданского законодательства термина «недействительность обязательства».

Все это обуславливает актуальность исследования понятий обязательства и обязательственных правоотношений.

Исследованию сущности обязательства и содержания соответствующего понятия по-

священы труды многих российских и украинских ученых-юристов дореволюционного, советского и современного периодов (М.М. Агарков, К.Н. Анненков, В.А. Белов, Н.Г. Вавин, И.В. Васильев, И.С. Вольман, Ф.И. Гавзе, Э.П. Гаврилов, В.И. Голевинский, Б.М. Гонгало, О.В. Дзера, О.С. Йоффе, А.Ю. Кабалкин, В.М. Коссак, Л.А. Лунц, Д.И. Мейер, И.Б. Новицкий, К.П. Победоносцев, С.В. Сарбаш, Г.Ф. Шершеневич и др.). Однако анализ научной литературы свидетельствует об отсутствии разграничения понятий обязательства (как односторонней правовой связи сторон) и обязательственных правоотношений (как целостного комплекса правовых связей). Обнаруживается, что явление, которое следовало понимать под термином «обязательственное правоотношение», обозначается либо термином «обязательство», либо подменяется понятием договора, что, в свою очередь, влечет отождествление понятия обязательства с понятием договора. Это отражается и на содержании соответствующих положений действующего гражданского законодательства Российской Федерации и Украины.

Целью данной статьи является исследование и разграничение понятий обязательства и обязательственных правоотношений, явлений, которые обозначаются ими, а также раскрытие содержания правовых конструкций, построенных с применением данных терминов: «расторжение обязательства», «недействительность обязательства», «прекращение обязательства» и «прекращение обязательственных правоотношений».

Ф.К. фон Савиньи свидетельствует о том, что в римском частном праве термином "obligatio" («обязательства») обозначались юридические отношения между двумя лицами, из которых одному предоставляется расширенная свобода (вследствие предоставления ему права требовать осуществления в его пользу определенных действий другой стороной этих отношений), а свобода другого лица ограничивается (вследствие возложения на него обязанности осуществить определенные действия в пользу другой стороны)<sup>1</sup>. Таким образом, еще со времен римского частного права обязательство понимали как юридическое отношение, как некую правовую связь между его участниками, что дает все основания сделать вывод о том, что гражданское обязательство является разновидностью гражданских правоотношений. Это не исключает определенных нюансов в понимании категории обязательства, но предоставляет возможность четкого разграничения этой категории и категории гражданско-правового договора.

Следует признать, что такое понимание обязательства было характерно и для гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик. Обязательство однозначно понималось как правоотношения. В частности, в ст. 151 Гражданского кодекса Украинской Советской Социалистической Республики (ГК УССР) 1963 года содержится следующее понятие обязательства: «В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п. либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности». Такое понимание обязательства сохраняется и в новом Гражданском кодексе Украины (далее – УК Украины) (ст. 509) и Гра-

жданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) (ст. 307).

Нельзя не заметить, что признание гражданских обязательств правоотношениями, хотя и соответствует сущности гражданского обязательства, однако оставляет возможность неоднозначного понимания этого понятия. Так, ч. 1 ст. 307 ГК РФ и ч. 1 ст. 509 ГК Украины (обязательством является правоотношение, в котором одна сторона (должник) обязана совершить в пользу второй стороны (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, предоставить услугу, уплатить деньги и т.п. либо воздержаться от определенного действия), а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности) определяют обязательство иначе, чем оно понимается в ч. 2 ст. 308 ГК РФ и ч. 3 ст. 510 ГК Украины (если каждая из сторон имеет одновременно и права, и обязанности, она считается должником в том, что она обязана совершить в пользу другой стороны, и одновременно кредитором в том, что она имеет право требовать от нее). Разница заключается в том, что в ч. 3 ст. 510 ГК Украины речь идет о каждой из сторон обязательства, а в ч. 2 ст. 308 ГК РФ и ч. 1 ст. 509 ГК Украины – о сторонах договора (то есть в последнем случае даже отождествляются понятия договора и обязательства). То обязательство, о котором говорится в ч. 1 ст. 307 ГК РФ и ч. 3 ст. 509 ГК Украины – лишь часть обязательства, о котором идет речь в ч. 2 ст. 308 ГК РФ и ч. 3 ст. 510 ГК Украины, так как последнее понятие подразумевает, что на основе двустороннего договора возникает два обязательства.

Так как в ч. 1 ст. 307 ГК РФ, ч. 1 ст. 509 ГК Украины, с одной стороны, и ч. 2 ст. 308 ГК РФ и ч. 3 ст. 510 ГК Украины – с другой, речь идет о разных правовых явлениях, то и обозначать их необходимо с помощью различных терминов. Эти явления в науке давно обозначены: первые – термином «обязательства», а вторые – «обязательственные правоотношения»<sup>2</sup>. Если бы законодатель согласился на использование терминов «обязательство» и «обязательственные правоотношения», что обозначают правовые явления, которые соотносятся как часть и целое, соответствующие законодательные положения приобрели бы

<sup>1</sup> Савиньи Ф.К. фон. Обязательственное право / пер.с нем. В. Фукс, Н. Мандро. М.: Тип. А.В. Кудрявцевой, 1867. С. 9.

<sup>2</sup> Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву : в 2 т. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. Т. 1. С. 179, 266.

значительно большую правовую определенность.

Иногда в юридической литературе данные термины используются как синонимы. Например, когда пишут о том, что «действие обязательства прекращается, когда права и обязанности, предусмотренные обязательством, будут полностью осуществлены», а далее продолжают, что «обязательственные правоотношения могут считаться прекращенными и по другим основаниям...»<sup>3</sup>, то вполне очевидно отождествление понятий обязательства и обязательственного правоотношения.

А.А. Кот определяет обязательственные правоотношения как «юридические связи, которые возникают между кредитором и должником относительно выполнения последним определенных действий...», но далее констатирует, что «в теории и на практике понятие "обязательственные правоотношения" часто отождествляется с понятием обязательства». Понятие обязательства он раскрывает через категорию «правоотношение» и дает определение, которое содержится в ст. 509 ГК Украины, хотя далее пишет о том, что «обязательства могут быть односторонними – если обязанности должника корреспондирует соответствующее право требования кредитора, или двусторонними (синаллагматическими) – когда стороны обязательства выступают одновременно и должником, и кредитором»<sup>4</sup>.

В юридической литературе встречаются также попытки дать другое название правовому явлению, означаемому обязательственными правоотношениями. В частности, два встречных обязательства называют «атомарными», поясняя при этом, что, «как правило, они являются взаимонаправленными: лицо в одном обязательстве является управомоченной стороной, а в другом – обязанной стороной, и наоборот. Причем такие обязательства реализуются в границах одного двустороннего обязательства»<sup>5</sup>.

Стремление придать термину «обязательство» полисемическое значение проявилось еще в архаическом Риме в употреблении этого понятия для обозначения акта, который обязательства порождает. Ф.К. фон Савиньи отмечает, что под словом "obligatio" в римском

праве понимался также и источник самих юридических отношений, то есть действие, что порождает обязательства<sup>6</sup>. Следовательно, римской науке были известны такие значения слова "obligatio" как правоотношение между двумя конкретными лицами и как основание возникновения обязательства. Это привело к тому, что в одном понятии были соединены два разных правовых явления. Но в результате данного сочетания не возникло новое родовое понятие, которое объединяло бы два видовых понятия. В результате такого сочетания термин «обязательство» стал пониматься и в собственном смысле, и в смысле «обязательственного правоотношения», и в смысле «договор». Поэтому, когда в акте законодательства или в научном произведении мы встречаем термин «обязательство», то надо учитывать контекст и с его учетом делать вывод о том, о чем все же идет речь – об обязательстве, или об обязательственном правоотношении, или об акте, который их порождает.

Дореволюционные юристы, в частности, И.А. Покровский замечали, что «необходимо отказаться от применения термина "обязательство" в смысле акта, удостоверяющего возникновение требования и долга, в котором этот термин чаще применяется»<sup>7</sup>. Тем не менее, советская наука гражданского права признала допустимым обозначать термином «обязательство» явление, которое по своей природе является договором. В частности, М.М. Агарков писал: «Иногда словом "обязательство" обозначают также документ, в котором выражена обязанность осуществить то или иное действие или воздержаться от определенного действия»<sup>8</sup>. А.С. Иоффе был более последовательным в использовании термина «обязательство» в значении договора. В частности, он писал об объектах обязательств и тут же переходил, приводя пример, к объекту договора хранения, а затем снова – к объекту обязательства. В другом месте он говорил о классификации обязательств, для примера далее вел речь о купле-продаже и дарении (как об обязательствах), но называл их различными договорами<sup>9</sup>. С.С. Алексеев и в настоящее время указывает на то, что иногда термином «обязательство» обозначают

<sup>3</sup> Доліненко Л.О., Доліненко В.О., Сарновська С.О. Цивільне право України : Навч. посібник. К. : Кондор, 2006. С. 160.

<sup>4</sup> Енциклопедія цивільного права України / відп. ред. Я.М. Шевченко. К. : Ін Юре, 2009. С. 386.

<sup>5</sup> Господарське право: Підручник / О.П. Подцерковний, О.О. Квасніцька, А.В. Смітюх та ін. ; за ред. О.П. Подцерковного. Х. : Одісей, 2010. С. 230.

<sup>6</sup> Савиньи Ф.К. фон. Указ. соч. С. 12.

<sup>7</sup> Покровский И.А. Первоначальный проект общих положений об обязательствах. СПб. : Тип. правительствующего сената, 1890. С. 4.

<sup>8</sup> Агарков М.М. Указ. соч. С. 179.

<sup>9</sup> Иоффе О.С. Обязательственное право. М. : Юрид. лит., 1975. С. 14, 24.

обязанность (долг) должника или документ, в котором фиксируется этот долг<sup>10</sup>.

Тенденция к отождествлению понятий договора и обязательства четко заметна и в современной украинской науке гражданского права. Наиболее осторожный подход к пониманию соотношения этих понятий замечается в работах, подготовленных с участием Е.А. Харитоновой. В частности, отмечается, что термин «обязательство» используется для обозначения документа, который выдается должником кредитору<sup>11</sup>.

Отождествление понятий договора и обязательства отразилось и на законодательстве. Так, в разд. 1 «Договорные обязательства» разд. III «Отдельные виды обязательств» Книги пятой Гражданского кодекса Украины больше говорится о договорах, чем об обязательствах, как это требовалось согласно заголовку этого подраздела. Подобное отождествление замечается и в структурном расположении глав Гражданского кодекса РФ. В частности, разделы «Общие положения об обязательствах» и «Общие положения о договоре» находятся в одной главе ГК РФ, которая называется «Общая часть обязательственного права».

В настоящее время наиболее категорично против смешивания понятий гражданского договора и гражданского обязательства в современной литературе выступает российский ученый В.А. Белов. Он сформулировал такую мысль: «...Четкое разграничение договоров (юридических фактов) и обязательств является абсолютно необходимым условием адекватного усвоения и применения всего гражданско-правового материала»<sup>12</sup>. С этой мыслью следует полностью согласиться. Тогда под термином «договор» будет пониматься юридический факт, с которым связывается возникновение правовых связей между его участниками, на которые распространяется действие соответствующих положений законодательства.

То, что договор является юридическим фактом, как и то, что он является первоначальным относительно договорного обязательства, является бесспорным. Более того, договор и обязательства являются неразрывно связанными правовыми явлениями. Поэтому когда

речь идет об обязательствах, то это не может не затрагивать договор, который является основанием этого обязательства. Тем более, нормативные положения, в которых говорится о договорах, не могут не затрагивать обязательства. Соответственно, если недействительной является сделка (договор, являющийся основанием обязательства), то недействительным является и обязательство. Если обязательство является недействительным по причине несоответствия законодательству его основания, то законодательное положение о недействительности касаются и этого основания, поскольку обязательство неразрывно связано с его основанием (сделкой, договором). Поэтому слова «недействительность обязательства» без искажения их значения могут интерпретироваться как недействительность сделки (договора), что является основанием этого обязательства. С признанием обязательства недействительным последнее не прекращается, а устанавливается, что оно не возникало вообще. Здесь нет отличия от признания сделки недействительной: даже ничтожная сделка совершается, а это уже – прерогатива законодателя установить, что и вообще не имел места юридический факт.

Относительно значения термина «прекращение обязательства» необходимо констатировать, что он означает завершение существования обязательства именно как односторонней правовой связи. В частности, в соответствии с положениями гл. 50 ГК Украины и 26 ГК РФ «Прекращение обязательства» под прекращением обязательства преимущественно понимается прекращение обязательства как односторонней правовой связи, в которой есть только один кредитор и только один должник. Некоторые сомнения в соответствии такого утверждения содержанию законодательных положений возникают только по ст. 604 ГК Украины (прекращение обязательства по соглашению сторон) и соответствующей ей по содержанию ст. 414 ГК РФ, а также ст. 609 ГК Украины (прекращение обязательства ликвидацией юридического лица) и соответственно ст. 419 ГК РФ. Но и в отношении этих статей вышеизложенное утверждение не является неправильным.

Что касается термина «прекращение договора», можно предположить, что он появился для обозначения такого правового явления, когда прекращаются обязательственные правоотношения как весь комплекс правовых связей, возникающих на основании двустороннего

<sup>10</sup> Гражданское право / С.С. Алексеев [и др.] ; под общ. ред. С.С. Алексеева. М. : Проспект ; Екатеринбург : Ин-т част. права, 2009. С. 156.

<sup>11</sup> Харитонов Е.О., Старцев А.В., Харитонов Е.И. Гражданское право Украины : учеб. Х. : Одиссей, 2007. С. 441, 443.

<sup>12</sup> Белов В.А. Гражданское право. Т. 2 : Общая часть. Лица, блага, факты. М. : Юрайт, 2012. С. 685.

договора. При этом имеется в виду, что на основании последнего возникают два встречных обязательства. Поскольку законодатель не воспринял термин «обязательственные правоотношения», который использовался бы наряду с понятием обязательства, он вынужден был искать какой-то другой термин для обозначения такого явления, как прекращение обязательственных правоотношений. Таким и стал термин «прекращение договора».

В п. 3 ст. 425 ГК РФ заложена весьма рациональная идея – признать договор как индивидуальный регулятор гражданских отношений действующим до окончания исполнения сторонами обязательства (или своих обязательств). Действительно, договор – это не нормативно-правовой акт, регулирующий все общественные отношения, на которые он распространяется. Договор регулирует определенные им отношения его сторон, и он должен действовать до того момента, пока эти отношения существуют.

Исходя из ч. 2 ст. 453 ГК РФ и ч. 2 ст. 653 ГК Украины, договор расторгается с целью прекращения обязательства. Проще и понятнее было бы прямо говорить о расторжении обязательства. Обязательство – это правовая связь. Относительно него такая операция, как расторжение, была бы вполне логичной. При этом момент расторжения (прекращения) обязательственных правоотношений должен определяться сторонами в соглашении об их расторжении. Если этот момент в соглашении не определен, обязательственные правоотношения следует признавать прекращенными (расторгнутыми) с момента подписания такого соглашения.

В свою очередь расторжение обязательственных правоотношений как родовое понятие охватывает собой такие видовые понятия, как расторжение обязательственных правоотношений по соглашению их сторон, расторжение обязательственных правоотношений решением суда по требованию одной из их сторон, расторжение обязательственных правоотношений путем одностороннего отказа от них.

Исходя из вышеизложенного, целесообразным было бы гл. 53 ГК Украины и гл. 29 ГК РФ о расторжении договора сформулировать так, чтобы это соответствовало реальному их содержанию. А последнее является таким, что оно касается расторжения обязательственных правоотношений. Если данные изменения осуществить, то положения о расторжении договора с соответствующим изменением терминологии следует перенести в соответствующие гл. 50 ГК Украины и 26 ГК РФ, которые сейчас имеют название «Прекращение обязательств», подлежащее дополнению словами «и обязательственных правоотношений». Такая глава Гражданского кодекса должна быть разделена на три параграфа:

- 1) «Прекращение обязательств»;
- 2) «Прекращение обязательственных правоотношений»;
- 3) «Прекращение обязательств и обязательственных правоотношений».

При этом под прекращением обязательственного правоотношения и обязательства следует понимать полное их исчезновение как существующего правового явления, которое ранее (до момента прекращения) существовало.

## КОММЕРЧЕСКИЙ ПОДКУП КАК ПРИЗНАК СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ВЕЛИКОБРИТАНИИ И США

ГРИБОВ Александр Сергеевич

**Аннотация:** в статье исследуются особенности регламентации признаков коммерческого подкупа в уголовном законодательстве США и Великобритании, автор рассматривает проблемы соотношения коммерческого подкупа со смежными деяниями, анализирует юридическое содержание объективных и субъективных признаков коррупционных составов в английском и американском уголовном праве.

**Annotation:** in article features of a regulation of signs of commercial bribery in the criminal legislation of the USA and Great Britain are investigated, the author considers problems of a ratio of commercial bribery with adjacent acts, analyzes the legal maintenance of objective and subjective signs of corruption structures in English and the American criminal law.

**Ключевые слова:** коррупция, подкуп, взяточничество, предмет подкупа, уголовный закон, США, Великобритания, прецедентное право, федеральное законодательство, коммерческая организация.

**Key words:** corruption, bribery, bribery subject, criminal law, USA, Great Britain, case law, federal legislation, commercial organization.

Осознавая опасность и масштабность коррупционных проявлений, их разноплановость, законодатели и теоретики во многих государствах разрабатывали свои подходы к определению коррупции, пытались найти меры противодействия и предотвращения возникновения коррупционных рисков. В разное время во многих отраслях науки и почти во всех правовых системах юристы пытались дать определение коррупционного посягательства. Но, так или иначе, один признак, относящийся к описанию данного явления, остается неизменным и содержится в большинстве актов национального законодательства и международного права: это осуществление подкупа.

Противоправные посягательства, связанные с подкупом, в том числе и коммерческим, в законодательстве многих зарубежных стран характеризуются, с одной стороны, жесткими санкциями за такие действия, а с другой – законодатель проявляет определенную гибкость, учитывая реальное положение дел в сфере бизнеса и деятельности корпораций по поиску новых рынков сбыта, новых контрактов, от которых зависит их финансовое состояние.

Как известно, уголовное законодательство США делится на федеральное законодательство и законодательство штатов. Установление уголовно-правовой ответственности подкупающего и подкупаемого лица за передачу и принятие незаконного вознаграждения при соверше-

нии преступлений путем подкупа связано с длительной историей развития американского законодательного регулирования уголовной ответственности за совершение должностных преступлений, отмывание незаконных доходов<sup>1</sup>, преступлений против правосудия, против избирательных прав граждан и др.

Коммерческий подкуп как противоправное посягательство не является отдельным четко определенным уголовно-правовым деликтом<sup>2</sup>. В нормативных правовых актах уголовно-правового характера данное преступление именуется как коммерческое взяточничество. Полагаем, что это неверный подход: обширный характер категории «взяточничество» только лишней раз вводит правоприменителя в заблуждение относительно того, является ли действие действительно коммерческим подкупом или речь идет вообще о взяточничестве (в широком смысле слова), при котором передаются блага самого различного характера.

Следует указать, что уголовно-правовая доктрина Соединенных Штатов Америки понятие взяточничества распространяет на сле-

<sup>1</sup> См.: Соловьев О.Г., Соколов А.Ф. О способах легализации преступных доходов в США: криминалистические и уголовно-правовые аспекты // Процессуальные и криминалистические проблемы доказывания: сб. науч. ст. Ярославль: ЯрГУ, 2011. С. 23.

<sup>2</sup> См.: Уголовное право Соединенных Штатов Америки / под ред. И.Д. Козочкина. М., 1991. С. 29.

дующие формы этого преступления: 1) собственно взяточничество, посягающее на деятельность публичной администрации и деятельность публичных должностных лиц; 2) коммерческое взяточничество; 3) взяточничество в сфере деятельности профсоюзов; 4) взяточничество в сфере спорта. Наиболее подробной регламентации в уголовном законодательстве США подвергаются нормы, устанавливающие ответственность за взяточничество в сфере деятельности публичных должностных лиц. Примечательно, что ответственность за преступления, составляющие взяточничество в сфере деятельности публичных должностных лиц, предусматривается в уголовных законах всех штатов США и в федеральном законодательстве. Ответственность же за «коммерческое взяточничество» устанавливается лишь в некоторых штатах (например, по уголовному закону штата Нью-Йорк)<sup>3</sup>.

В тех штатах, в которых установлена уголовная ответственность за коммерческий подкуп, соответствующие нормы располагаются в уголовных кодексах штатов уже не в разделах о должностных преступлениях, а в разделах об имущественных преступлениях. Коммерческое взяточничество как противоправное посягательство трактуется американским уголовным законодателем как разновидность мошенничества или как форма обмана в сфере деятельности частных компаний<sup>4</sup>.

На федеральном уровне обычный (должностной) подкуп регламентирован в гл. 11 титула 18 Свода законов США, которая так и называется «Подкуп, незаконные доходы и конфликт интересов» (Bribery, Graft and conflicts of interest). Предметом взятки в соответствии со ст. 201 титула 18 Свода законов США может быть любая ценность, материальная или нематериальная. Этим законодательство США также отличается от УК РФ, где нематериальные выгоды, которые получает взяточполучатель, не являются предметом норм о взяточничестве.

Интересно, что пункт (b)(2) ст. 201 титула 18 Свода законов США предусматривает ответственность публичного должностного лица, которое «прямо или косвенно *требует в качестве подкупа, добивается, получает, принимает или соглашается получить или принять*

(выделено нами. – А.Г.) какую-либо ценность лично или для любого другого лица или организации» в обмен на какие-либо незаконные действия или бездействия по службе. Такая редакция означает, что уголовно наказуемыми являются действия, которые в понимании отечественного законодательства относятся к приготовлению или покушению<sup>5</sup>.

В отличие от уголовного законодательства США, уголовно-правовые акты Великобритании не кодифицированы. Источниками регулирования уголовно-правовых отношений здесь выступают отдельные парламентские акты либо судебные прецеденты. Необходимо отметить, что сфера парламентского регулирования отношений в области уголовного права в последнее время расширяется, но судебные прецеденты все еще играют важнейшую роль в формировании норм права, регулирующих различные области жизнедеятельности общества.

Нормы о преступлениях, совершаемых должностными лицами или связанных с их деятельностью, приведены в «Собрании законов Англии», в котором преступления, совершаемые посредством подкупа, занимают соответствующее место в системе других преступлений. Так, в главе о должностных преступлениях содержатся такие составы, как взяточничество, продажа должностей, обструкция должностных лиц и др.<sup>6</sup>

К числу должностных преступлений согласно английской доктрине уголовного права относятся злоупотребление властью, вымогательство как его вид, бездействие власти, а также взяточничество. Последнее преследуется несколькими специальными законами о взяточничестве: Законом 1889 года о взяточничестве в публично-правовых организациях; Законом 1906 года о предупреждении коррупции; Законом 1916 года об исправлении Закона о предупреждении коррупции и дополнениях к нему<sup>7</sup>.

Особенностью уголовного законодательства Великобритании является то, что действия лиц, передающих незаконное вознаграждение

<sup>3</sup> См.: Уголовное право Соединенных Штатов Америки. С. 133.

<sup>4</sup> См.: Никифоров Б.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. М., 1990. С. 161.

<sup>5</sup> См.: Кругликов Л.Л., Ремизов М.В., Соловьев О.Г. Вопросы уголовно-правового регулирования в новом антикоррупционном законодательстве // Легализация преступных доходов и коррупция в органах государственной власти: теория, практика, техника противодействия : сб. науч. ст. Н. Новгород, 2010. С. 345.

<sup>6</sup> См.: Dictionary of Law / P. Collin. Cambridge, 2000. P. 123.

<sup>7</sup> См.: Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах / под ред. Ф.М. Решетникова. М., 1994. С. 24.

при взяточничестве, а также лиц, принимающих предмет подкупа, квалифицируются по одной и той же статье уголовного закона, устанавливающей одинаковое наказание как для дающего, так и подкупаемого лица. При назначении наказания за получение и дачу взятки в Великобритании может применяться такое дополнительное наказание, как запрет в будущем занимать публичные должности, причем при повторном совершении должностного преступления такого рода запрет становится пожизненным и не может быть отменен погашением судимости или истечением сроков давности преступления<sup>8</sup>.

Понятие подкупа должностных лиц в английском уголовном праве содержится в прецедентах 1809 и 1914 годов, согласно которым под подкупом понимается получение взятки должностным лицом в виде его действий, связанных с нарушением его служебных полномочий<sup>9</sup>. Предметом подкупа при совершении такого преступления, как подкуп с целью получения почетных наград, в соответствии с Законом о предупреждении злоупотреблений с наградами 1925 года, является подарок, деньги либо любой ценный предмет, обладающий имущественной стоимостью<sup>10</sup>, причем указанный Закон устанавливает наказание как для подкупающего, так и для подкупаемого лиц<sup>11</sup>.

Обстоятельством, обосновывающим возможность применения подкупа в качестве основного уголовно-правового деяния, является присутствие в уголовном законодательстве Великобритании указания на наличие составов, устанавливающих наказание за продажу публичных должностей. В соответствии с Законом Великобритании о продаже должностей 1809 года в редакции Закона об уголовном праве 1967 года устанавливается уголовная ответственность за коррупцию в виде продажи, покупки, совершения сделок с целью получения какой-либо должности, в том числе и работы по найму. В результате действий подкупающего лица определенная должность либо место работы или службы становятся предметом купли-продажи, что подрывает авторитет

службы, понижает доверие к ней со стороны граждан<sup>12</sup>.

Таким образом, сравнительный анализ источников уголовного права ряда стран показывает, что законодателем представлены различные составы, осуществляемые путем коммерческого подкупа. Характерными чертами уголовного законодательства зарубежных стран является установление в ряде случаев равной ответственности как для дающего, так и для принимающего предмет подкупа. Уголовно-правовые акты отдельных зарубежных стран содержат случаи подробного описания механизма коммерческого подкупа, касающегося, например, положений о защите производственной и коммерческой тайны от ее незаконного получения, использования в противоречии с интересами их владельцев или лиц, которым она доверена в силу занимаемого служебного положения.

По сути, можно констатировать, что анализ уголовного законодательства стран Великобритании и США позволил проследить общие и особенные черты уголовного права по вопросам определения ответственности за коммерческий подкуп и сделать ряд выводов, которые касаются зарубежного опыта борьбы с коммерческим подкупом посредством уголовно-правовых запретов.

Во-первых, конструктивные особенности формулирования состава преступления, предусмотренного ст. 204 УК РФ, по сравнению с аналогичными преступлениями в уголовных законах зарубежных государств, находятся в более выгодном свете. Так, в отдельных странах коммерческий подкуп в уголовном законе как категория не определен. По сути, происходит смешивание подкупа и взяточничества, что принципиально недопустимо с точки зрения целесообразности разграничения составов преступлений.

Во-вторых, российский уголовный закон содержит примечание к ст. 204 УК РФ, в котором предусмотрен ряд условий освобождения лица от уголовной ответственности, если оно совершило коммерческий подкуп. В уголовно-правовых актах рассмотренных зарубежных государств такая практика отсутствует, что говорит о характерной защите в России потерпевших от вымогательства при коммерческом подкупе, гуманизме уголовного закона, предоставлении возможности виновному само-

<sup>8</sup> См.: Вересов Р.Н. Ответственность за должностные преступления в уголовном праве Англии. М., 2001. С. 43.

<sup>9</sup> См.: Там же. С. 62.

<sup>10</sup> См.: Уголовное законодательство зарубежных стран / под ред. И.Д. Козочкина. С. 114.

<sup>11</sup> См.: Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах / под ред. Ф.М. Решетникова. С. 135.

<sup>12</sup> См.: Ответственность за должностные преступления в зарубежных странах. С. 122.

стоятельно придти к убеждению о целесообразности деятельного раскаяния.

В-третьих, уголовно-правовые нормы США и Великобритании, предусматривающие ответственность за коммерческий подкуп, с точки зрения юридической техники менее абстрактны. Это создает определенные трудности при квалификации содеянного и избрании адекватной меры наказания.

В-четвертых, понятна позиция отечественного законодателя, который исходит из

уголовно-правовой доктрины соразмерности преступления и наказания. Зарубежное же уголовное законодательство, особенно США, находится под воздействием соответствующих правовых традиций. Так, если в одном штате мера наказания за коммерческий подкуп относительно слаба, то в другом – имеет более весомый характер. Традиции же отечественного уголовного закона такое не позволяют, что делает деликт одинаково опасным на всей территории Российской Федерации.

## КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ПРАКТИКА ПРОВЕДЕНИЯ РЕФЕРЕНДУМОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

ДЕМИЧЕВ Дмитрий Михайлович

**Аннотация:** в статье исследуются отдельные аспекты подготовки, проведения, порядка голосования, подведения итогов республиканских и местных референдумов. Раскрывается практика их проведения в советское и постсоветское время в Республике Беларусь. Проводится сравнительный анализ законодательства о референдумах в различных странах. Вносятся конкретные предложения по совершенствованию некоторых норм Избирательного кодекса Республики Беларусь, регулирующих порядок назначения и проведения референдумов.

**Annotation:** the article considers particular aspects of planning, holding, voting procedure, summing-up of republican and local referenda. It also reveals special features of their organization and holding in soviet and post-soviet years in the Republic of Belarus. The article makes a comparative analysis of legislation on referenda in different countries. The author provides certain ideas on improving some standards in the Electoral Code of the Republic of Belarus that regulate the procedure of referenda.

**Ключевые слова:** Конституция Республики Беларусь, прямая (непосредственная) демократия, референдум, виды референдумов, формула референдума, избирательное законодательство, Избирательный кодекс, инициативная группа.

**Key words:** Constitution of the Republic of Belarus, direct democracy, referendum, kinds of referenda, issues of referendum, electoral legislation, Electoral Code, action group.

Окончание. Начало в № 3. 2013.

Реализация права инициативы граждан на проведение местного референдума, его подготовка и проведение, порядок и сроки образования участков для голосования, соответствующих комиссий по референдуму, полномочия и организация их деятельности, составление списков граждан, имеющих право участвовать в референдуме, порядок голосования, подведения и опубликования итогов референдума осуществляются применительно к нормам законодательства о республиканском референдуме.

Право инициативы на проведение местного референдума принадлежит местным представительным органам и гражданам Республики Беларусь, постоянно проживающим на территории соответствующей области, района, города, района в городе, поселка, сельсовета. Инициатива граждан выражается в виде предложения, внесенного не менее 10 % граждан, обладающих избирательным правом и проживающих на соответствующей территории<sup>1</sup>.

Если граждане выступают с инициативой о проведении местного референдума, ими образуется инициативная группа из числа лиц, имеющих право участвовать в референдуме, в количестве:

- в области и городе Минске – не менее 50 человек;
- в районе, городе, районе в городе – не менее 20 человек;
- в поселке, сельсовете – не менее 10 человек.

Документы о проведении местного референдума, представленные инициативной группой, и вопрос, предлагаемый на референдум, направляются местным исполнительным и распорядительным органом на заключение в соответствующий областной, Минский городской орган юстиции, которые проверяют соответствие вопроса, выносимого на референдум, требованиям законодательства и соблюдение порядка образования инициативной группы.

В течение 30 дней со дня обращения за регистрацией инициативной группе выдается свидетельство о регистрации, образец подписного листа, а членам инициативной группы – соответствующие удостоверения.

Если исполнительным и распорядительным органом установлено, что собрано необ-

<sup>1</sup> См.: Статья 126 Избирательного кодекса Республики Беларусь от 11 февраля 2000 г. (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 25. 2/145 ; 2011. № 127. 2/1861.

ходимое количество достоверных подписей, инициативная группа по проведению местного референдума составляет заключительный акт и представляет его в соответствующий исполнительный и распорядительный орган, который передает его в местный Совет депутатов.

Решение о назначении областного, Минского городского, районного, городского, поселкового, сельского референдума принимается *соответствующим местным Советом депутатов*, а решение о назначении районного референдума в городе с районным делением – городским Советом депутатов не позднее 30 дней со дня внесения в соответствии с требованиями Избирательного кодекса и иных актов законодательства Республики Беларусь такого предложения.

Местный Совет депутатов, принимая решение о назначении референдума, обеспечивает ознакомление граждан с содержанием вопроса (проекта решения), вынесенного на референдум.

Дата проведения референдума устанавливается не позднее *3-х месяцев* со дня принятия решения о назначении референдума. Решение местного Совета депутатов о назначении референдума публикуется в печати и обнародуется в других средствах массовой информации. Решения, принятые местным референдумом, подписываются руководителем соответствующего местного исполнительного и распорядительного органа.

Организация референдумов аналогична выборам. Однако на референдуме избиратель голосует не за какую-либо кандидатуру или партийный список, а, как отмечалось выше, за предложение, содержащее решение какого-либо вопроса. Для проведения референдумов составляются списки избирателей, проводится соответствующая разъяснительная и агитационная работа. Подготовка и проведение референдума на территории области, города, района, района в городе, поселка, сельсовета осуществляются соответствующими комиссиями по референдуму, образованными в соответствии с Избирательным кодексом Республики Беларусь.

На основании протоколов, полученных от участковых комиссий по референдуму и составленных в соответствии с требованиями ст. 55 Избирательного кодекса Республики Беларусь, районные, городские, районные в городах комиссии по референдуму подводят итоги проведения референдума. Результаты референдума устанавливаются на заседаниях ука-

занных комиссий и заносятся в протокол. Протокол подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами соответствующей комиссии по референдуму и передается немедленно, но не позднее чем через *два дня* после окончания голосования лично председателем или заместителем председателя либо секретарем комиссии в областную, Минскую городскую комиссию по референдуму и в органы, образовавшие комиссию, для информации.

Результаты референдума в областях, г. Минске устанавливаются на заседаниях областных, Минской городской комиссий по референдуму и заносятся в протокол. К протоколу, направляемому в Центральную комиссию, прилагаются, если они имеются, особые мнения членов комиссии, заявления других лиц о нарушениях, допущенных в ходе голосования или при подсчете голосов, и принятые по ним решения комиссии.

В случае обнаружения органами, образовавшими областную, Минскую городскую комиссию по референдуму, нарушений требований Избирательного кодекса и иных актов законодательства Республики Беларусь, допущенных в ходе голосования или при подсчете голосов, об этом немедленно сообщается в Центральную комиссию.

На основании протоколов областных, Минской городской комиссий по референдуму Центральная комиссия устанавливает:

- общее число граждан, имеющих право участвовать в референдуме;
- число граждан, получивших бюллетени для голосования;
- число граждан, принявших участие в голосовании;
- число голосовавших за одобрение вынесенного на референдум вопроса (проекта решения) и число голосовавших против его одобрения;
- число бюллетеней, признанных недействительными.

По сложившейся мировой конституционно-правовой практике референдум считается действительным, если в голосовании приняло участие *определенное законом* количество избирателей. Оно может отличаться от того процента участия в голосовании, которое установлено для действительности выборов. Так, в Российской Федерации Центральная избирательная комиссия признает референдум состоявшимся, если в голосовании приняло участие

более половины участников, внесенных в списки референдума<sup>2</sup>.

В Италии отменяющий референдум (об отмене закона, ранее принятого парламентом) действителен, если в голосовании приняло участие более половины избирателей. Такое же правило установлено в большинстве стран, что указывает на особое значение решений, принимаемых референдумом.

По законодательству Республики Беларусь референдум считается *состоявшимся*, если в голосовании приняло участие более 50 % граждан, внесенных в списки граждан, имеющих право участвовать в референдуме. Решение считается принятым референдумом, если за него в целом по Республике Беларусь проголосовало *более половины* граждан, принявших участие в голосовании<sup>3</sup>.

Особо следует подчеркнуть, что решение конституционного референдума о принятии, изменении и дополнении Конституции Республики Беларусь считается принятым, если за него проголосовало *большинство граждан*, внесенных в списки для голосования<sup>4</sup>.

Результаты референдума устанавливаются на заседании Центральной комиссии и заносятся в протокол. Протокол подписывается председателем, заместителем председателя, секретарем и членами комиссии.

Центральная комиссия по представлению соответствующих комиссий по референдуму и органов, образовавших комиссии, а также по установленным ею основаниям может признать результаты референдума в области, районе, городе, районе в городе, на участке для голосования *недействительными* из-за допущенных нарушений требований Избирательного кодекса и иных актов законодательства Республики Беларусь.

Сообщение об итогах референдума публикуется в печати Центральной комиссией в *7-дневный срок*. В сообщении указываются общее число граждан, имеющих право участвовать в референдуме; число граждан, полу-

чивших бюллетени для голосования; число граждан, принявших участие в голосовании; число голосовавших за одобрение вынесенного на референдум вопроса (проекта решения) и число голосовавших против его одобрения; число бюллетеней, признанных недействительными.

По представлению Генерального прокурора Республики Беларусь о нарушениях, допущенных при проведении референдума, Центральная комиссия имеет право принять решение либо о проведении в течение месяца повторного голосования на тех участках для голосования и других территориях, где были допущены нарушения, либо о проведении в течение года повторного голосования на всей территории Республики Беларусь.

Решение, принятое референдумом, подписывается Президентом Республики Беларусь и публикуется в порядке, установленном для опубликования актов Президента Республики Беларусь.

Решение, принятое референдумом, вступает в силу через 10 дней после его официального опубликования, если в нем не установлен иной срок. Датой принятия решения референдумом считается день референдума.

*Юридическая сила* решения, принятого референдумом, определяется указом Президента Республики Беларусь о назначении референдума. Решения, принятые референдумом, могут быть отменены или изменены только *путем референдума*, если иное не будет определено на самом референдуме. Если для выполнения решения, принятого референдумом, требуется издание какого-либо правового акта, он должен быть принят в течение *5 месяцев* со дня вступления в силу решения, принятого референдумом.

На основе установлений Конституции Республики Беларусь в октябре 2004 года был проведен республиканский референдум, вокруг которого велось немало дебатов, в том числе и в научной среде. Между тем анализ конституционных установлений показывает, что он был проведен в строгом и полном соответствии с буквой и духом Основного Закона нашей страны. Конституция – это главный учредительный и одновременно многогранный политико-правовой акт государства и общества, обладающий особыми юридическими свойствами. Как уникальный документ наивысшей юридической силы, Конституция базируется на выработанных мыслителями разных эпох главных ценностях конституционализма, работах мирового конституционно-правового

<sup>2</sup> См.: Статья 80 (п. 5, 7) Федерального конституционного закона Российской Федерации от 28 июня 2004 г. «О референдуме Российской Федерации» (с изм. и доп.) // СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2710; 2008. № 17. Ст. 1754.

<sup>3</sup> См.: Статья 121 Избирательного кодекса Республики Беларусь от 11 февраля 2000 г. (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 25. 2/145; 2011. № 127. 2/1861.

<sup>4</sup> См.: Статья 140 (часть вторая) Конституции Республики Беларусь от 15 марта 1994 г. (с изм. и доп. от 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 1999. № 1. 1/0; 2004. № 188. 1/6032.

опыта, на накопленном собственном опыте государственно-правового строительства. Будучи каркасом государственно-правовой модели общества, Конституция определяет правила политических процессов в государстве и обществе, их демократический вектор, выступает в качестве основного гаранта и существенного фактора обеспечения политической и экономической стабильности, функционирования государственного механизма в устойчивом режиме законности и правопорядка. Конституция является правовым фундаментом государственной и общественной жизни, основным источником национальной правовой системы. Она определяет конституционный строй, главные устои государства и обеспечивает своими предписаниями и установлениями их стабильность и надежную защиту, закрепляет политический и идеологический плюрализм, а также правовой статус человека и гражданина. Именно Конституция устанавливает правила, по которым осуществляется политический процесс в государстве, в том числе проведение выборов и референдумов. Так, Конституция Республики Беларусь в ст. 140 установила, что разд. I, II, IV, VIII Конституции могут изменяться только путем референдума. В разд. IV Конституции «Президент. Парламент. Правительство. Суд» ст. 79–89 устанавливается правовой статус Президента Республики Беларусь, в том числе порядок избрания и сроки его полномочий. Статья 74 Конституции Республики Беларусь гласит, что республиканские референдумы назначаются Президентом Республики Беларусь.

Из этого вытекает, что, во-первых, назначив на 17 октября 2004 года проведение референдума, Президент действовал в правовых рамках ст. 74 Конституции; во-вторых, вынесенный Главой государства вопрос о сроках полномочий Президента, то есть вопрос, связанный с изменением Конституции, вытекает и полностью согласуется с установлениями ст. 140 Конституции.

Центральная комиссия Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов на основании протоколов областных, Минской городской комиссий по референдуму от 17 октября 2004 года установила следующие результаты республиканского референдума.

В списки для голосования было внесено 6 986 163 гражданина Республики Беларусь. Число граждан, получивших бюллетени для голосования, составило 6 315 825. В голосовании

на референдуме приняло участие 6 307 395 граждан, что составило 90,28 % от числа граждан, внесенных в списки для голосования.

За принятие решения по вынесенному на референдум вопросу: «Разрешаете ли Вы первому Президенту Республики Беларусь Лукашенко А.Г. участвовать в качестве кандидата в Президенты Республики Беларусь в выборах Президента и принимаете ли часть первую статьи 81 Конституции Республики Беларусь в следующей редакции: ”Президент избирается на пять лет непосредственно народом Республики Беларусь на основе всеобщего, свободного, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании”?» проголосовало 5 548 477 граждан, что составляет 79,42 % от числа граждан, внесенных в списки для голосования.

Против одобрения вынесенного на референдум вопроса проголосовало 691 917 граждан, что составляет 9,9 % от числа граждан, внесенных в списки для голосования. Число бюллетеней, признанных недействительными, составило 67 001.

Таким образом, в Республике Беларусь сложилось и на деле эффективно действует законодательство, регулирующее порядок подготовки и проведения республиканских и местных референдумов. Оно основано на общепризнанных принципах конституционализма, сложившейся мировой конституционно-правовой практике и позволяет на деле реализовывать принципы народовластия и один из его стержневых принципов – принцип прямой, непосредственной демократии. В то же время избирательное законодательство Республики Беларусь, как и иное законодательство, нуждается в систематическом уточнении соответствующих норм в целях проведения как выборов, так и референдумов на истинно демократической основе. В этих целях было бы целесообразным уточнить те нормы ст. 112 Избирательного кодекса, которые регламентируют порядок добровольного пожертвования средств трудовых коллективов на материальное обеспечение агитации по инициированию республиканского референдума гражданами. В совершенствовании нуждаются также установления Избирательного кодекса, которые определяют перечень субъектов права инициативы на проведение республиканского референдума. Такое право можно было предоставить политическим партиям, зарегистрированным Минюстом, в лице их высших республиканских руководящих органов. В целях повышения ро-

ли местных референдумов как средства прямого (непосредственного) участия граждан соответствующих административно-территориальных единиц в решении вопросов местного значения в число субъектов, обладающих правом инициативы на проведение местного референдума, следовало бы внести и местные исполнительные и распорядительные органы. В соответствии со ст. 3 Конституции Республики Беларусь единственным источником государственной власти и носителем суверенитета является народ. Исходя

из данного установления Основного Закона, в целях полнокровного, поистине демократического волеизъявления на референдумах воли большинства народа было бы целесообразным в соответствующие статьи Избирательного кодекса внести уточнения, касающиеся порядка определения итогов референдумов: «Решение считается принятым референдумом, если за него в целом по Республике Беларусь проголосовало *более половины граждан, внесенных в списки граждан, имеющих право участвовать в референдуме*».

## МЕСТНАЯ УЧАСТВУЮЩАЯ (PARTICIPATORY) ДЕМОКРАТИЯ В ПОЛЬШЕ

ЗЕЛИНЬСКИ Яцек

**Аннотация:** в статье исследуются история, особенности становления и организации местного самоуправления в Польской Народной Республике. Автор рассматривает специфику правового регулирования местного самоуправления, анализирует проблемы, связанные с практическим воплощением принципа местного самоуправления в Польше.

**Annotation:** the article is devoted to history and special features of formation and organization of the local government in the People's Republic of Poland. The author considers specific character of legal control over the local government. He also analyses the problems connected with practical embodiment of principle of the local government in Poland.

**Ключевые слова:** местное самоуправление, история становления местного самоуправления в Польской Народной Республике, единицы местного самоуправления, вовлечение жителей в управление делами, гмина.

**Key words:** local government, history of formation of the local government in the People's Republic of Poland, units of the local government, implication of population in executive office, gmina.

Участие общества в управлении государственными делами и объединение форм представительной и прямой демократии на сегодняшний день считается важным звеном становления демократической системы власти в Польше. Создание социальных связей и активизация общества для поддержки процесса управления в общегосударственном масштабе – довольно сложное дело, но стремление к такой интеграции на местном уровне представляется вполне возможным.

В истории Польши было много восстаний и общественных подъемов. Институты местного самоуправления на польских землях известны давно. Однако, вопреки публицистическому мнению, в истории государства не было периодов, способствующих образованию у общин самоуправленческого поведения (сознания) как проявления прочной во времени самоорганизации и непрерывной готовности к решению важных дел. В связи с этим восстановление в 1990-х годах местного самоуправления надо оценивать как значимый шаг на пути присоединения к всеобщей распространенной в Европе модели гражданского общества. Первые разговоры об этом велись уже в начале 1980-х годов, после регистрации Независимого самоуправленческого профсоюза «Солидарность» (*Niezależny Samorządny Związek Zawodowy "Solidarność"*; NSZZ "Solidarność")<sup>1</sup>. Принятый 20 июля 1983 года

закон Польской Народной Республики о системе народных советов и местного самоуправления<sup>2</sup>, хотя и не изменил структуру власти, сыграл важную роль в деле признания возможности существования в период социализма самоуправления как формы разделения государственной власти. К этой теме возвращались во время заседаний так называемого круглого стола (с 6 февраля по 5 апреля 1989 года)<sup>3</sup>. Принятые решения повлекли внесение изменений в Конституцию (29 декабря 1989 года и 8 марта 1990 года)<sup>4</sup> и принятие закона о ме-

<sup>2</sup> Ustawa o systemie rad narodowych i samorządu terytorialnego z 20.07.1983 г., DzU. 1983. (Все тексты законов доступны на польском языке: URL : [www.isap.sejm.gov](http://www.isap.sejm.gov)). В законе записано, что народные советы являются представительными органами государственной власти и основными органами местного самоуправления жителей в гминах, городах, микрорайонах и воеводствах.

<sup>3</sup> Переговоры представителей правящих партии и представителей оппозиционных сил с участием общественных группировок и наблюдателей католического костела и лютеранской церкви. В принятых документах стороны согласились на эволюционный характер польских перемен с учетом принципов политического многообразия, местного самоуправления, представительного характера органов власти, свободы собственности, рыночной конкурентности и т.д.

<sup>4</sup> Закон об изменении Конституции Польской Народной Республики от 7.04.1989 г., ustawa o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 07.04.1989 г. DzU. 1989 ; Закон об изменении Конституции Жечпосполитой Польской от 08.03.1990 г., ustawa o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 08.03.1990 г. DzU. 1990. Существование самоуправления также нашло отражение в конституционном законе о взаимоотношениях между законодательной и исполнительной властью а также о местном самоуправлении от 17.10.1992 г. (так называемая Малая конституция) ; Ustawa konstytucyjna o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą oraz o samorządzie terytorialnym z 17.10.1992 г. DzU. 1992.

<sup>1</sup> Профсоюз впервые зарегистрирован 10.11.1980 г. Потом, 08.10.1982 г., парламент принял закон о профсоюзах, который распустил все профсоюзы, действовавшие до введения военного положения (до 13.12.1981 г.). Повторная регистрация произошла 17.04.1989 г.

стном самоуправлении (от 8 марта 1990 года), что привело к организации основной единицы территориального деления страны<sup>5</sup>.

Введение самоуправления потребовало преодоления многих барьеров, возникших в связи со сформировавшимся при социализме единоклассным способом участия общества в управлении страной и видением действительности через призму общественного (не публичного) интереса. Трудности были связаны также с теоретико-правовыми и политическими вопросами<sup>6</sup>. Ключевым стал вопрос о месте самоуправления в государственных структурах власти. Участники дискуссии, как правило, разделяли точки зрения, высказанные в межвоенный период, и старались показать верность тем идеалам, а также свою приверженность западной модели функционирования государства. Однако прения на самом деле не напоминали известного из польской литературы межвоенного периода спора между И. Панейко и Т. Биго, а сводились в первую очередь к определению цели подготавливаемых реформ: должны ли они привести к реальному восстановлению публичной власти в местном самоуправлении как одной из двух структур, которые (рядом с государственной властью) будут ее реализовывать, или реформировать политический строй, не нарушая сути его функционирования.

В 1990 году было построено самоуправление на уровне основной единицы территориально-административного деления страны – в гмине (*gmina*)<sup>7</sup>. Исходным элементом принятого тогда закона была сущность самоуправления, рассматриваемая в контексте процесса децентрализации. Согласно этому подходу децентрализация является следствием, а не причиной возникновения самоуправления. Государство по собственному желанию отказалось от решения определенных местных дел, передавая их осуществление жителям, что привело к децентрализации, само существование которой открыло возможности для образования

самоуправления, которое нельзя рассматривать как форму улучшения функционирования государственной администрации. Самоуправление является самостоятельным решением задач непосредственно заинтересованными лицами, объединенными государством в корпоративное сообщество; задач самосохранения, связанных с экономическим и культурным положением сообщества, его здоровьем, развитием и т.д. Корпоративное сообщество возникает на основании властного решения государства, которое, пользуясь законом, определяет сферы действий этого сообщества, наделяет его полномочиями и осуществляет над ним надзор. Самоуправление выполняет задачи через избранные органы и таким образом становится структурной формой публичной администрации. Субъектами администрации самоуправления являются особые групповые субъекты – юридические лица, со своими правами и обязанностями, имеющие равноценное положение с правительственной властью<sup>8</sup>. Самоуправление не находится в оппозиции к государству и не является посредническим звеном между гражданином и государством. Оно дополняет исполнительную функцию государства<sup>9</sup>. Следовательно, самоуправление можно определить как корпорацию с членством *ex lege* и возникшее на основании закона объединение жителей данной территории, установленное для выполнения полученной от государства административной публичной власти, а также обеспечения собственных потребностей в рамках возможностей, которыми оно обладает и под свою ответственность, а значит – самостоятельно<sup>10</sup>. В этом плане ключевая роль в функционировании самоуправления принадлежит вопросам правоспособности в частности и правосубъектности в целом, а также нормативно-гарантированной самостоятельности. При этом возникает проблема цели действий самоуправления. Дефинирование самоуправления показывает, что оно – не характерное для времен социализма осуществление общественного интереса, определяемого в масштабах страны, но осуществление публичного интереса местного сообщества, который не всегда совпадает

<sup>5</sup> Ustawa o samorządzie terytorialnym z 8.03.1990 r. Ныне, с момента введения трехступенчатого административно-территориального деления страны, закон имеет название «Закон о гминном самоуправлении», *ustawa o samorządzie gminnym*. DzU. 2001.

<sup>6</sup> Нужно помнить, что в это время не известна была суть так называемого социалистического лагеря.

<sup>7</sup> Ustawa o samorządzie terytorialnym z 8.03.1990 r. Ныне, с момента введения трехступенчатого административно-территориального деления страны, закон имеет название «Закон о гминном самоуправлении», *ustawa o samorządzie gminnym*. DzU. 2001.

<sup>8</sup> Kroński A. *Teoria samorządu terytorialnego*. Warszawa, 1932. С. 17.

<sup>9</sup> Błaś A. *Reaktywowanie samorządu terytorialnego w Rzeczypospolitej Polskiej w 1990 r.* // *Studia nad samorządem terytorialnym* / A. Błaś (ред.). Kolonia Limited (Wrocław), 2002. С. 4.

<sup>10</sup> Agopszowicz A., Gilowska Z. *Ustawa o gminnym samorządzie terytorialnym. Komentarz*. Warszawa, 1999. С. 20.

(и чаще всего не совпадает) с интересом, представляемым центральной властью<sup>11</sup>.

В принципе дело сводилось к тому, чтобы организовать публичную власть, которая не являлась бы политической и задача которой – контролировать политическую власть и способствовать местному развитию путем сотрудничества местных общин (корпораций)<sup>12</sup>. Нормативно определенная модель не была связана с анализом состояния государства и общества конца XX века и включала в себя польскую доктрину межвоенного периода и опыт западных демократий при условии общественного согласия со всеми действиями, направленными на быструю ликвидацию всех практик социалистического периода. Согласно этому была составлена ч. V имеющей тогда силу так называемой Малой конституции (от 17 октября 1992 года<sup>13</sup>), в которой нашли место традиции межвоенных польских институтов, Европейской хартии местного самоуправления 1985 года<sup>14</sup> и Всемирной декларации местного самоуправления 1985 года<sup>15</sup>. Нормативные установки не образуют, однако, общественных отношений, а лишь упорядочивают их. Можно привести много примеров институтов, которые служат реализации не тех целей, которыми руководствовались их проектанты. Местное самоуправление требует выделения достаточно автономных от правительства и центральной администрации сфер жизни государства и передачи их во владение местным общинам, а также определенного общественного состояния, способствующего возникновению у населения убеждения в необходимости и целесообразности участия в решении дел ближнего окружения. В этом плане стоит обратить внимание на три фактора.

1. Экономические основы функционирования самоуправления. Ключевой проблемой являются не задачи, отнесенные к определенным структурам, но материальные основы, обеспе-

чивающие местным властям внедрение в жизнь принятых решений и реальные полномочия по принятию этих решений. Кажется, что отцы польской реформы самоуправления упустили момент, когда надо было отойти от политически мотивированной структуры самоуправления в сторону экономических предпосылок его строительства. Сильное дробление структуры территориального деления было оправданным на первой стадии перемен, когда цель трансформирующегося государства заключалась в выводе общества из пассивного, аккламационного участия в политической жизни и выявлении (создании) лидеров местной активности. Однако скоро необходимым стало реформирование структуры с учетом экономического потенциала. Способствовали этому как закон о местном самоуправлении (от 8 марта 1990 года), дающий органам самоуправления определенную автономию решений в экономической сфере, так и избирательное право, согласно которому в гминах с населением до 40 тыс. человек выборы властей проходили в одномандатных округах. В период первой стадии реформы самоуправления (начало 1990-х годов) говорилось не об окончательной его структуре и времени завершения перемен, а лишь о строительстве самоуправления согласно административному делению страны<sup>16</sup>. Данный подход способствовал тогда внедрению реформы в жизнь, но не погасил разногласий в концепции дальнейшего формирования модели местного самоуправления, которые вспыхнули заново одновременно с разработкой новой конституции<sup>17</sup>.

Суть этих разногласий сводилась к возможности включить в сферу функционирования самоуправления иных структурных единиц территориального управления, не ограничивая его лишь основными единицами территориального деления страны. Компромиссным решением стало использование в конституции общей категории «единицы местного самоуправления» без указания на их конкретные виды. Было решено придать особый статус существующей гмине, определяя ее в качестве «основной единицы местного самоуправления». Отмечалось, что она выполняет задачи местного самоуправления, не предусмотренные для остальных единиц местного (или ре-

<sup>11</sup> Kulesza M. Władza lokalna w systemie reformy gospodarczej. PiP 3. 1983. C. 86.

<sup>12</sup> Abramowicz B. Partycypacja społeczna w Polsce w kontekście reform samorządowych po 1990 r. // Samorząd Terytorialny. 2012. N 11. C. 5.

<sup>13</sup> Конституционный закон о взаимоотношениях между законодательной и исполнительной властью, а также о местном самоуправлении от 17 октября 1992 г.; Ustawa konstytucyjna o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą oraz o samorządzie terytorialnym z 17.10.1992 r. DzU. 1992.

<sup>14</sup> Польша ратифицировала ее полностью 26 апреля 1993 г. DzU. 1994.

<sup>15</sup> Принята в Рио-де-Жанейро во время встречи International Union of Local Authorities (IULA), 22–26 сентября 1985 г. в Rio de Janeiro). URL : [www.bunken.nga.gr.jp](http://www.bunken.nga.gr.jp)

<sup>16</sup> В те времена Польша была разделена на гмины (gmina), как единицы основного деления и 49 воеводств (województwo).

<sup>17</sup> Принята 02.04.1997 г., Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r. DzU. 1997.

гионального) самоуправления (ст. 164), образование которых теперь являлось прерогативой закона. Невозможными стали образование самоуправления иначе, чем парламентарным путем на основе закона и создание местного самоуправления (в конституционном понимании) ниже гмины. Вскоре после принятия Конституции Польши, 24 июля 1998 года, парламент принял закон о введении основного трехступенчатого территориального деления страны<sup>18</sup>, который ввел среднее звено, располагавшееся между гминой и воеводством – повият (*powiat*). Исходя из конституционного полномочия, на территории единиц, на всех уровнях деления страны образовано самоуправление – закон о самоуправлении в повете (*powiat*)<sup>19</sup> и воеводстве (*województwo*)<sup>20</sup>. Двойственный характер придан воеводству, которое стало: 1) самой большой единицей местного самоуправления (региональное самоуправленческое сообщество); 2) самой большой единицей основного территориального деления страны.

В этот момент (законы 1998 года, вступившие в силу с 1 января 1999 года) можно было модернизировать структуру самоуправления, его положения и принципы функционирования. Однако процесс не пошел по пути рационализации строительства гражданского общества. Не были ликвидированы единицы, не способные к самостоятельной (по своим средствам) реализации основных, определенных законом задач. Не получилось также вполне (в реальном, а не формально-правовом плане) внедрить в жизнь конституционное требование, направленное на то, чтобы территориальное деление учитывало общественные, экономические и культурные связи и обеспечивало всем единицам полную самостоятельность в выполнении публичных задач. Конституция 1997 года содержит модель самоуправления, основанную на принципах децентрализации и корпоративизма.

Согласно закону о гминном самоуправлении территориальный строй страны обеспечивает децентрализацию государственной власти. В ее реализации участвует территориальное самоуправление, которое выполняет определенную законами существенную часть пуб-

личных задач от своего имени и под свою ответственность (п. 2 ст. 16). В определении самоуправления указано, что самоуправленческим сообществом по закону являются все жители единицы основного территориального деления страны (п. 1 ст. 16)<sup>21</sup>. Существование самоуправления связано с одновременным наличием двух элементов. Первым из них является определенное сообщество, представляющее собой социально-интегрированную группу людей, способных к самоорганизации для осуществления своих целей. Членство в нем отнюдь не является добровольным и возникает на основании закона вследствие совместного проживания на данной территории. *Ex definitione* не имеет значения степень вовлеченности людей в функционирование сообщества, и отсутствие этой вовлеченности не является предпосылкой исключения из сообщества. В то же время ограничены одномандатные округа для гмин, в которых проживает не больше 20 тыс. населения и в остальных введено пропорциональное разделение мандатов методом *d'Hondta*, что маргинализирует значение гражданских избирательных комитетов. Ослаблены и без того не очень сильные стимулы вовлечения жителей местности в процесс управления своими делами. Вторым элементом существования самоуправления является территория, то есть законно выделенное пространство, в котором проживает сообщество и которое является основой возникновения и развития его внутренних общественных и экономических связей, необходимых для исполнения публичных задач<sup>22</sup>. Показателем глубины прошлых споров являются стоявшие в повестке дня вопросы о том, как быстрее достигнуть согласия в определении уровней, на которых будет существовать самоуправление, как определить количество этих единиц и их границы<sup>23</sup>. Необходимо помнить: для того, чтобы быть действенным/эффективным инструментом децентрализации власти и обеспечения коллективных потребностей местного сообщества, местное самоуправление должно опираться на экономическую децентрализацию. Обладание собственностью, обеспечивающей правоспо-

<sup>18</sup> Ustawa o wprowadzeniu zasadniczego trójstopniowego podziału terytorialnego państwa z 24.07.1998 r. DzU. 1998.

<sup>19</sup> Ustawa o samorządzie powiatowym z 5.06.1998 r. DzU. 2001.

<sup>20</sup> Ustawa o samorządzie województwa z 5.06.1998 r. DzU. 2001.

<sup>21</sup> Похожим способом определено самоуправление в законах о повиятовом (ст. 1: местное сообщество) и о воеводском самоуправлении (ст. 1: региональное сообщество).

<sup>22</sup> Вопрос возникает в метрополитанного характера городах со статусом гмины.

<sup>23</sup> Например, факт, что в двух случаях в рамках одного воеводства власти самоуправления и правительственной администрации оказались в двух разных городах.

способность сообщества, делает реальной самостоятельность последнего, без которой невозможно говорить о партнерстве в отношениях с правительственной властью.

Конституция, определяя материальные гарантии самоуправления, признала принадлежащие ему право собственности и другие имущественные права и обеспечила их судебную защиту. Однако государство передало свое имущество органам самоуправления со всем привязанным к нему багажом, то есть существующей отсталостью, бесхозяйственностью, инвестиционными ошибками. Хотя данное имущество должно составлять основу финансирования собственных задач самоуправления, часто забывают о его целевом характере и предназначении (этот вопрос не рассматривается в данной статье). При юридически-правовом равенстве самоуправлений, таким образом, заложена основа для их неравноправности (материальной). На практике это означает, что положение самоуправления определяется не активностью (ангажированностью) общества, а только партийной влиятельностью его руководства.

Часть исследователей указывают на поведение местных элит, не желающих потерять полученную (или исторически укрепленную) власть, и мотивы традиции, престижа и т.д.<sup>24</sup> Трудно не согласиться и с теми, которые в первую очередь акцентируют внимание на целях парламентарных группировок и стремлении использовать местные общины для создания своего, всепольского образа и силы<sup>25</sup>. Бедность материальных ресурсов, ослабление возможности влияния жителей на деятельность избранных представителей, отсутствие основ для эффективного управления местными делами, отстраняют от самоуправления население, вызывая его незаинтересованность в нормативно названных формах участия в местном управлении<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Kowalik J. Między partycypacją a zarządzaniem. W poszukiwaniu determinantów skuteczności samorządów miejskich. Kielce, 2004. С. 54.

<sup>25</sup> Kubas S. Samorząd terytorialny i wspólnoty lokalne a społeczeństwo obywatelskie // Barański M. Samorząd terytorialny i wspólnoty lokalne. Warszawa, 2007. С. 194–195. Ярким примером служит также реформа избирательного права от 06.09.2006 г. (01.08.2011 г. утратил силу), когда между межпартийными избирательными блоками разделение мандатов проходило методом d'Hondta и в рамках блоков – методом Saint-Loguë. Ustawa z 6.09.2006 г. o zmianie ustawy-Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw. DzU 2006.

<sup>26</sup> Rybczyńska J.A. Partycypacja obywatelska na poziomie lokalnym w III Rzeczypospolitej Polskiej – próba oceny // Michałowski S. Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej: dziesięć lat doświadczeń. Lublin, 2002 ; Juchacz P.W. O potrzebie wykorzystania nowych modeli partycypacji publicznej w aktywacji obywateli wspólnot samorządowych // Buksiński T., Bondyra K., Jakubowski J. Demokracja-samorządowość-prawo. Poznań, 2007.

Независимо от конкретных предпосылок поведения общества и его элит, последние не сделали многого для того, чтобы активизировать общество, предпочитая его пассивность, а общество также не предприняло никаких шагов для того, чтобы пользоваться нормативно предоставленными ему правами.

2. Политический аспект. Прагматика польской политической сцены привела к фальшивой идентификации слов «политический» и «партийный». В итоге довольно часто звучат призывы к аполитическому самоуправлению. Самоуправление – это выбор ценностей, который как таковой всегда будет политическим. В самоуправлении нет места для партийности в формах, свойственных всепольской активности. При этом возникают исторические вопросы: «Какова цель политики?»; «Должна ли политика программировать будущее или достаточно, чтобы отражала проблемы сегодняшнего дня?». Ответы вполне понятны, но практика подсказывает совершенно другое. Политика отражает действительность, значит, противоречит цели одного из основных институтов демократии – выборов, поиска альтернативных путей развития. Иными словами, партии не должны трансформировать на местах парламентарные проблемы поиска большинства, межпартийной торговли постами для прочности коалиционного правления, удержания парламентарного большинства от мнения меньшинства<sup>27</sup>. В среде местных общин у политических партий две задачи: быть партнером во властном процессе и процессе связи «власть – население»; быть активным изобретателем новых вызовов и решений, субъектом, который постоянно ищет новых партнеров для реализации намеченных целей и тем самым постоянно подтверждает и легитимизирует свое место в самоуправлении<sup>28</sup>.

При этом сотрудничество с другими субъектами, в том числе с местной администрацией, сводится не только к тому, чтобы выразить общественный интерес и стремиться обеспе-

<sup>27</sup> В Польше так называемые чувствительные правительственные коалиции значат коалиционные партии, которые действуют так, чтобы только превысить необходимое большинство голосов в парламенте. В итоге политические решения принимает не победившая партия, и только ее «хвосты» – официально коалицианты, обеспечивающие большинство голосов, которые, хотя проиграли выборы, оказываются двойными победителями – нашлись в правительстве и определяют его существование.

<sup>28</sup> Wódz, Samorząd lokalny – polityczny czy apolityczny? Kilka refleksji z zakresu socjologii polityki // Niczyporuk D. Stare i nowe struktury społeczne w Polsce, t. 5: Terytorialne struktury społeczne. Lublin, 2004. С. 16.

читать его, но и к тому, чтобы разяснить, почему определенные цели и приоритеты невозможно (не стоит) реализовывать в данный момент. Дело в том, что партии на месте должны быть элементом размышлений над общественными предпочтениями и структурой, которая уговаривает общество принять ее программы. Например (возвращаясь к имуществу), полученное по закону имущество принимается самоуправлением (элитами) как не имеющее собственника, а значит, может стать объектом ничем не ограниченных последующих собственнических трансформаций<sup>29</sup>. Довольно часто финансовая корысть прикрывается общественным интересом.

3. Правовой аспект. Польское законодательство предусматривает три правовых института участия граждан в управлении местными делами: выборы, референдум и общественные консультации. При этом не решено, как оптимально должно быть организовано соотношение представительской и прямой демократии в местном самоуправлении. В итоге ни один из этих институтов полностью не вовлекает жителей в местные регуляционные процессы.

Предмет местного референдума определен на конституционном уровне. Согласно ст. 170 Конституции его проведение связано с делами, касающимися всей местной общины, в том числе о досрочном освобождении органа самоуправления, непосредственно избираемого населением (*wójt, burmistrz, prezydent miasta*). Организацию плебисцита регулирует закон о местном референдуме (от 15 сентября 2000 года)<sup>30</sup>. На практике голосование проводится исключительно по вопросу о досрочном освобождении. В период с 1999 по май 2010 года проведено 367 местных референдумов, и все они касались освобождения органа<sup>31</sup>. Главные причины были связаны с конфликтом интересов (персональных и/или партийных) и с ошибками (нарушениями) принципов общения власти с обществом. Из общего количества референдумов 317 оказались недействительными. Участие в голосовании составляло от 1,33 до 69,13 %. Многоаспектность предпосылок, определяющих успех использования данной формы выражения обществом своего мнения, делает невозможным однозначное определение

причин расхождений между готовностью к проведению референдума и готовностью принятия решения по поставленному вопросу. Отчасти это связано с состоянием политической и правовой культуры, частично с эмоциями и восприимчивостью популистских лозунгов, частными интересами, со стремлением самоуправленческих элит снять с себя ответственность за отсутствие влияния на решения.

Анализируя отдельные голосования, можно, однако, прийти к выводу, что часть из них, хотя была признана недействительными, вызвала положительные явления, возбудила общественное обсуждение интересов и приоритетов местного населения. Невысокая явка не всегда имела место из-за незаинтересованности в предмете голосования, а довольно часто выражала общественное убеждение в том, что самой угрозы проведения плебисцита хватало для достижения цели, или, например, голосование по вопросу досрочного отстранения президента города Варшавы 13 октября 2013 года стало манифестацией против завладения политической партией референдумом. Остается фактом: все голосования свидетельствовали об ошибках в коммуникационном процессе «власть – общество». Референдум как институт обогащения общества политической субъектностью и выявления его воли в значимых делах сведено к роли средства общественного интервенционизма в функционирование системы местной власти.

Вторую форму прямого участия общества в управлении на местах – общественные консультации – предусматривает закон о гминном самоуправлении (в редакции от 29 сентября 1995 года<sup>32</sup>), хотя не определено условий их проведения кроме ситуаций, когда по закону их надо обязательно объявить. В последнем случае консультации являются обязательным элементом процедуры принятия решения без связи его содержания с итогом консультации. Касается это таких дел как придание гмине или местности статуса города, изменение границ гмины, учреждение структурных вспомогательных единиц. Консультации используются также в процедурах финансирования проектов Европейским союзом<sup>33</sup>. Некоторые органы самоуправления ввели их в свои положения, называя также другие вопросы, подлежащие об-

<sup>29</sup> Способствует этому не вполне точное определение в законе понятия «хозяйственная деятельность».

<sup>30</sup> Ustawa o referendum lokalnym z dnia 15.09.2000 r. Dzu. 2013. URL: [www.isap.sej.gov.pl](http://www.isap.sej.gov.pl) (дата обращения: 20.10.2013).

<sup>31</sup> URL: [www.pkw.gov.pl](http://www.pkw.gov.pl) (дата обращения: 20.10.2013).

<sup>32</sup> Ustawa o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym i niektórych innych ustaw z 29.09.1995 r. DzU. 1995.

<sup>33</sup> Piasecki A.K. Samorząd terytorialny i wspólnoty lokalne. Warszawa, 2009. С. 362.

шественному обсуждению, в частности, планы территориального освоения.

В принципе, анализируя участие общества в процессе решения местных дел, надо согласиться, что в польской практике надо обращать внимание в первую очередь не на нормативные положения, но на способы и цели применения права. Членство в Европейском союзе вопреки всему в вопросе передачи полномочий на места придало жесткость центральной власти, которая опасается потерять влияние на проходящие на местах процессы.

Органы самоуправления не хотят принимать новых задач, хотя существуют юридически определенные возможности. Они боятся, что не придут деньги на внедрение этих задач в жизнь. Иными словами, существуют юридически определенные возможности делегирования власти на места, но нет психологической готовности для ее передачи и/или принятия<sup>34</sup>. К проблеме вовлечения жителей в управление делами на местах надо подходить осторожно. Классическая модель «возьмите дела в свои руки» перестала быть привлекательной. Цель

выборов – назначение представителей, которые от имени и на благо общины будут управлять (с помощью специализированного и профессионально подготовленного аппарата) ее делами и нести за это ответственность (следующие выборы). Участвующая (*participatory*, партиципационная) демократия не является условием *sine qua non* демократического государства. Самоуправление – практическое дело, требующее эффективности и оперативных действий. Общественная активность не всегда этому способствует. Решающую роль играет политическая культура и традиция. В равной степени полезным может оказаться как местное самоуправление с участвующей демократией, когда активное население поддерживается и поощряется властью, так и местное самоуправление без прямого общественного участия, когда власть, пользуясь поддержкой профессионального аппарата, подсказывает проекты, требующие общественного согласия. Одним из достижений либерализма является индивидуальная свобода, а значит, и свобода отказа от участия в определенных делах.

---

<sup>34</sup> Bugdol M. Potrzeba stosowania koncepcji empowermentu w administracji samorządowej // Samorząd Terytorialny. 2008. N 3. С. 34.

## УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ: ОПЫТ УСТАНОВЛЕНИЯ В СТРАНАХ СНГ

МАРТЫНЕНКО Игорь Эдуардович

**Аннотация:** в статье рассматриваются проблемы установления уголовной ответственности за преступления против историко-культурного наследия. Автор впервые в юридической науке произвел анализ уголовного законодательства 11 государств – участников СНГ. Такой подход позволил выявить недостатки в правовом регулировании вопросов уголовной ответственности, который может быть заимствован законодателем.

**Annotation:** the problems of establishing criminal responsibility for crimes against the historical and cultural heritage. The author first in jurisprudence has made an analysis of criminal law 11 of the CIS. This approach will identify gaps in the regulation of the right to deal with criminal liability that may be borrowed by the legislator.

**Ключевые слова:** культура, наследие, уголовная ответственность, СНГ.

**Key words:** culture, heritage, criminal liability, and CIS.

Окончание. Начало в № 3. 2013.

В Российской Федерации установлена уголовная ответственность за совершение следующих деяний против культурного наследия<sup>1</sup>.

1. В ст. 164 УК Российской Федерации установлена ответственность за хищение предметов, имеющих особую ценность.

Хищение предметов, имеющих особую ценность, представляет собой особый вид хищения, выделенный законодателем в специальную норму исходя из особенностей самого предмета хищения.

Объект преступления – общественные отношения в сфере собственности.

Предмет преступления:

– предметы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность;

– документы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность.

Особая историческая, научная или культурная ценность похищенных предметов или документов определяется на основании экспертного заключения с учетом не только их стоимости в денежном выражении, но и значимости для истории науки, культуры.

Хищение предметов и документов, имеющих особую ценность, считается оконченным с момента, когда виновный завладел этими предметами и получил возможность распорядиться ими по своему усмотрению. Если хищение таких предметов или документов совершено путем разбойного нападения, то дополнительной квалификации по ст. 162 УК РФ не требуется, а преступление следует считать оконченным с момента нападения.

Субъектом рассматриваемого преступления, совершенного путем кражи, грабежа и разбоя, могут быть лица, достигшие 14 лет, а хищения, совершенного иными способами, – лица, достигшие 16-летнего возраста (ч. 2 ст. 20 УК РФ).

Субъективная сторона преступления: хищение предметов или документов, имеющих особую ценность, совершается только с прямым умыслом и корыстной целью.

Более строгая ответственность определена в случае совершения того же деяния группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, а также если преступные действия повлекли уничтожение, порчу или разрушение предметов и документов, имеющих особую ценность.

<sup>1</sup> См. подробнее: Клебанов Л.Р. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 47 с. ; Афонин И.Б. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. М., 2005. 168 с. ; Медведев Е.В. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Казань, 2003. 204 с. ; Сабитов Т.Р. Охрана культурных ценностей (уголовно-правовые и криминологические аспекты) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Челябинск, 2002. 196 с. ; Давлетшина О.В. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Ростов н/Д, 2003. 201 с. ; Кулыгин В.В. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей : моногр. М. : Юрист, 2006. 125 с.

Квалифицирующие признаки, указанные в п. «а» ч. 2 ст. 164 УК РФ (то есть совершение хищения группой лиц по предварительному сговору или организованной группой), аналогичны квалифицирующим признакам кражи. Квалифицирующий признак – уничтожение, порча или разрушение предметов или документов, указанных в ч. 1 ст. 164 УК РФ, будет иметь место только в том случае, если эти последствия наступили в результате хищения.

Особенностью хищения культурных ценностей, повлекшего их уничтожение, порчу или повреждение, является наличие дополнительных последствий, которые не охватываются основным составом хищения культурных ценностей. В п. «в» ч. 2 ст. 164 УК РФ предусмотрен состав с двумя уровнями последствий: первый уровень присущ любому хищению – это причинение имущественного ущерба собственнику или иному законному владельцу в результате изъятия предмета хищения виновным и его обращения в свою пользу или пользу других лиц; второй уровень специфичен для данного хищения и заключается в безвозвратной утере предмета хищения или причинении ему ущерба<sup>2</sup>.

Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ изменена санкция данной уголовно-правовой нормы.

2. В ст. 243 УК РФ установлена уголовная ответственность за уничтожение или повреждение объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, выявленных объектов культурного наследия или культурных ценностей, диспозиция и санкция которой изменены Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части пресечения незаконной деятельности в области археологии» от 23 июля 2013 года № 245-ФЗ.

Основным непосредственным объектом преступления выступают основы обществен-

ной нравственности<sup>3</sup>. Общественная нравственность как объект уголовно-правовой охраны – это совокупность общественных отношений, обеспечивающих соблюдение норм и правил поведения, представлений об общечеловеческих ценностях, сложившихся в обществе<sup>4</sup>.

Суть рассматриваемого преступного посягательства заключается в том, что в результате его совершения причиняется невосполнимый ущерб национальному и общечеловеческому культурному наследию, выражающийся в утрате составляющих его уникальных, обладающих исключительными свойствами предметов.

Особенностью рассматриваемого деяния является то, что, в отличие от других посягательств на культурные ценности, оно приводит к фактической утрате данных предметов. При этом указанное преступление, как правило, состоит в уничтожении или разрушении этих предметов.

При совершении преступления, предусмотренного ст. 243 УК РФ, в отношении объектов культурного наследия, не принадлежащих виновному, нарушаются еще и отношения собственности: собственники утрачивают возможность пользоваться своим имуществом.

Предметом преступного посягательства согласно ст. 243 УК РФ являются:

– объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) народов Российской Федерации, включенные в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации (ч. 1. ст. 243 УК РФ); согласно п. 2 ст. 15 ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» в редакции ФЗ от 28 июля 2012 года № 133 реестр представляет собой государственную информационную систему, подключаемую к инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме, и включающую банк данных, единство и сопоставимость которых обеспечиваются за счет общих принципов формирования реестра, методов и формы ведения реестра; Положение

<sup>2</sup> См. : Клебанов Л.Р. Уголовно-правовая охрана культурных ценностей / под науч. ред. А.В. Наумова. М. : Норма : Инфра-М, 2011. С. 205 ; Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М., 2005. С. 79.

<sup>3</sup> См., например: Сабитов Т.Р. Охрана культурных ценностей: уголовно-правовые и криминологические аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2002. С. 15 ; Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. М., 1998. С. 281.

<sup>4</sup> Миллеров Е.В. Уголовно-правовая охрана нравственности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2006. С. 7.

о едином Государственном реестре объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации утверждено приказом Министерства культуры Российской Федерации от 3 октября 2011 года № 954;

– выявленные объекты культурного наследия; к ним относятся объекты, которые представляют собой историко-культурную ценность и в отношении которых вынесено заключение государственной историко-культурной экспертизы о включении их в реестр как объектов культурного наследия; данные об объектах, представляющих собой историко-культурную ценность, вносятся в специальные документы;

– культурные ценности;

– особо ценные объекты культурного наследия народов Российской Федерации; Правительство Российской Федерации может принять решение о признании объекта культурного наследия федерального значения, включенного в реестр, особо ценным объектом культурного наследия народов Российской Федерации; присвоение конкретному объекту статуса особо ценного объекта культурного наследия народов Российской Федерации означает отнесение его к высшей категории охраны и учета, предполагающей *особые формы государственной поддержки*, и включение его в Государственный свод особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации; в соответствии с п. 1 Положения об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 30 ноября 1992 года № 1487<sup>5</sup>, к особо ценным объектам культурного наследия народов Российской Федерации относятся расположенные на ее территории историко-культурные и природные комплексы, архитектурные ансамбли и сооружения, предприятия, организации и учреждения культуры, а также другие объекты, представляющие материальные, интеллектуальные и художественные ценности *эталонного* или *уникального характера* с точки зрения истории, археологии, культуры, архитектуры, науки и искусства;

– объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) народов Российской

Федерации, включенные в Список всемирного наследия (ч. 2. ст. 243 УК РФ);

– историко-культурные заповедники (ч. 2. ст. 243 УК РФ); историко-культурный музей-заповедник – это достопримечательное место, представляющее собой выдающийся целостный историко-культурный и природный комплекс, нуждающийся в особом режиме содержания;

– музеи-заповедники (ч. 2. ст. 243 УК РФ); музей-заповедник – это согласно положениям ст. 26-1 Федерального закона «О Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации» музей, которому в установленном порядке предоставлены земельные участки с расположенными на них достопримечательными местами, отнесенными к историко-культурным заповедникам, или ансамблями;

– объекты археологического наследия, включенные в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации (ч. 2. ст. 243 УК РФ); согласно ст. 3 Федерального закона «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» № 73 в редакции № 245-ФЗ от 23 июля 2013 года<sup>6</sup> под объектом археологического наследия понимаются частично или полностью скрытые в земле или под водой следы существования человека в прошлых эпохах (включая все связанные с такими следами археологические предметы и культурные слои), основным или одним из основных источников информации о которых являются археологические раскопки или находки; к числу таковых относятся городища, курганы, грунтовые могильники, древние погребения, селища, стоянки, каменные изваяния, стелы, наскальные изображения, остатки древних укреплений, производств, каналов, судов, дорог, места совершения древних религиозных обрядов, культурные слои;

– выявленные объекты археологического наследия (ч. 2. ст. 243 УК РФ); согласно п. 6 ст. 18 Федерального закона «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» № 73 объекты археологического наследия счи-

<sup>5</sup> В настоящее время действует в редакции указов Президента Российской Федерации от 26 ноября 2001 г. № 1360, 25 февраля 2003 г. № 250, 17 мая 2007 г. № 637, с изменениями, внесенными Указом Президента Российской Федерации от 17 декабря 1998 г. № 1595.

<sup>6</sup> СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2519; 2004. № 35. Ст. 3607; 2005. № 23. Ст. 2203; 2006. № 1. Ст. 10; № 52. Ст. 5498; 2007. № 1. Ст. 21; № 46. Ст. 5554; 2008. № 29. Ст. 3418; № 30. Ст. 3616; 2010. № 49. Ст. 6424; 2011. № 30. Ст. 4563; 2012. № 31. Ст. 4322.

таются выявленными объектами культурного наследия со дня их обнаружения.

Объективная сторона рассматриваемого преступления выражается в действии, содержанием которого являются уничтожение или повреждение памятников истории и культуры. Следует отметить, что формулировка диспозиции указанной статьи Уголовного кодекса изменилась по сравнению с прежней ее редакцией, которая раскрывала данный элемент преступления как уничтожение, разрушение и порчу указанных предметов. При этом представляется, что настоящий способ описания наиболее точно и полно отражает внешнюю сторону исследуемого преступления и передает характер его общественной опасности<sup>7</sup>.

Под уничтожением понимается приведение соответствующего объекта культурного наследия в негодность, то есть в такое состояние, при котором он навсегда утрачивает свою ценность и не может использоваться по назначению. Повреждение – это существенное изменение объекта либо его частей, например удаление фрагментов. При повреждении объект не может использоваться по своему назначению без восстановления. Такое повреждение должно быть заметно и неспециалистам. Не будет повреждением памятника истории или культуры в смысле настоящей статьи, если на нем сделаны трудносмыслимые надписи, рисунки, раскрашены фрагменты и т.п.

Способ совершения преступления не является обязательным признаком преступления, предусмотренного ст. 243 УК РФ. Другие компоненты объективной стороны уничтожения или повреждения памятников истории культуры, природных комплексов или объектов, взятых под охрану государства, а также предметов или документов, имеющих историческую или культурную ценность, такие как место, время, обстановка и т.д., также выведены за пределы состава преступления.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 243 УК РФ, характеризуется умышленной и неосторожной формой вины.

Субъект преступления – общий, то есть вменяемое физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста. Специальный субъект преступления не предусмотрен.

3. Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части пресечения не-

законной деятельности в области археологии» от 23 июля 2013 года № 245-ФЗ введена уголовная ответственность за *нарушение требований сохранения или использования объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, либо выявленных объектов культурного наследия* (ст. 243-1 УК РФ).

Предметом преступного посягательства согласно ст. 243-1 УК РФ являются:

– объекты культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, включенные в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации (ч. 1 ст. 243-1) УК РФ);

– выявленные объекты культурного наследия.

Объективная сторона рассматриваемого преступления выражается в бездействии, которое приводит к уничтожению или повреждению в крупном размере охраняемых законом объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации либо выявленных объектов культурного наследия. Крупным размером признается причинение вреда, стоимость восстановительных работ для устранения которого превышает пятьсот тысяч рублей, а в отношении объектов археологического наследия – стоимость мероприятий, необходимых в соответствии с законодательством Российской Федерации для сохранения объекта археологического наследия, превышающая пятьсот тысяч рублей.

Субъективная сторона – неосторожность. Субъект преступления – общий, им могут быть только собственники и пользователи объекта культурного наследия, а также лица, выявившие (обнаружившие) объект культурного наследия.

4. Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части пресечения незаконной деятельности в области археологии» от 23 июля 2013 года № 245-ФЗ введена уголовная ответственность за *незаконные поиск и (или) изъятие археологических предметов из мест залегания* (ст. 243-2 УК РФ).

Объективную сторону данного преступления составляют действия по поиску и (или) изъятию археологических предметов из мест

<sup>7</sup> См.: Медведев Е.В. Указ. соч.

залегания на поверхности земли, в земле или под водой, проводимые без разрешения (открытого листа), повлекшие повреждение или уничтожение культурного слоя.

С субъективной стороны данное преступление характеризуется прямым умыслом. Более строгая ответственность предусматривается за те же деяния, совершенные в границах территории объекта культурного наследия, включенного в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, или выявленного объекта культурного наследия. Квалифицированный состав преступления: совершение тех же деяний а) должностным лицом с использованием своего служебного положения; б) группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.

5. Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части пресечения незаконной деятельности в области археологии» от 23 июля 2013 года № 245-ФЗ введена уголовная ответственность за *уклонение исполнителя земляных, строительных, мелиоративных, хозяйственных или иных работ либо археологических полевых работ, осуществляемых на основании разрешения (открытого листа), от обязательной передачи государству обнаруженных при проведении таких работ предметов, имеющих особую культурную ценность, или культурных ценностей в крупном размере* (ст. 243-3 УК РФ).

Предметом преступления являются:

- предметы, имеющие особую культурную ценность;
- культурные ценности.

Крупным размером культурных ценностей в ст. 243-3 УК РФ признается их стоимость, превышающая сто тысяч российских рублей.

С объективной стороны данное преступление характеризуется как бездействие. Согласно требованиям ст. 45-1 Федерального закона «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации», введенной Федеральным законом № 245-ФЗ от 23 июля 2013 года, исполнитель археологических полевых работ в течение трех лет со дня окончания срока действия разрешения (открытого листа) обязаны передать в порядке, установленном федеральным органом охраны объектов культурного наследия, все изъятые археологические пред-

меты (включая антропогенные, антропологические, палеозоологические, палеоботанические и иные объекты, имеющие историко-культурную ценность) в государственную часть Музейного фонда Российской Федерации. Нарушение этих требований влечет уголовную ответственность по ст. 243-3 УК РФ.

Субъект преступления – специальный. По ст. 243-3 УК РФ могут быть привлечены к уголовной ответственности только исполнители земляных, строительных, мелиоративных, хозяйственных или иных работ, а также лица, на профессиональной основе осуществляющие полевые археологические исследования (раскопки и разведки). Причем у последних обязательно должен быть так называемый открытый лист, представляющий собой разрешение на проведение археологических исследований. Исполнителем археологических полевых работ является физическое лицо, проводившее археологические полевые работы, и юридическое лицо, в трудовых отношениях с которым состоит такое физическое лицо.

6. В ст. 190 УК РФ установлена ответственность за *невозвращение на территорию Российской Федерации культурных ценностей*, диспозиция которой изменена Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части пресечения незаконной деятельности в области археологии» от 23 июля 2013 года № 245-ФЗ.

Объектом данного преступления выступают общественные отношения в сфере внешнеэкономической деятельности Российской Федерации. Предметом преступления являются культурные ценности, перечень которых определен в ст. 7 Федерального закона «О вывозе и ввозе культурных ценностей».

С объективной стороны данное преступление характеризуется как бездействие<sup>8</sup>, проявляющееся в сознательном невозвращении в установленный срок указанных предметов, вывоз которых из Российской Федерации был временным.

Следует учитывать, что допускается вывоз таких предметов только на определенный срок, законодательством устанавливается порядок их обязательного возврата. Невозвраще-

---

<sup>8</sup> Русанов Г.А. Уголовная ответственность за невозвращение на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран (ст. 190 УК РФ) // Новый юрид. журн. 2012. № 3. С. 150.

ние указанных предметов означает вывоз на законных основаниях и оставление данных предметов на территории иностранного государства после окончания обусловленного договором срока, при отсутствии объективных обстоятельств, препятствующих их возврату (военные действия, стихийные бедствия и другие причины). Преступление признается оконченным по истечении срока, обязательного для возврата вывезенных ценностей, при наличии реальных условий для их возврата.

Субъективная сторона – преступление совершается с прямым умыслом.

Субъектом преступления являются лица, в чьем владении находятся указанные ценности. Преступление совершается умышленно, то есть виновный отказывается от их возвращения, будучи осведомлен об обязательном характере такого возвращения<sup>9</sup>.

7. В ст. 226.1 УК РФ установлена ответственность за незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕвразЭС либо Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕвразЭС культурных ценностей в крупном размере.

Данная статья введена в УК РФ законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ.

Преступление, предусмотренное ст. 226.1 УК РФ, посягает на общественную безопасность и общественный порядок, которые и входят в понятие «объект преступления» как один из признаков состава преступления.

Предметом данного преступления выступают культурные ценности. Этот перечень культурных ценностей определен в ст. 7 Федерального закона «О вывозе и ввозе культурных ценностей».

С объективной стороны данное преступление характеризуется как действие, заключающееся в незаконном перемещении (ввоз, вывоз, транзит) культурных ценностей через:

– таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕвразЭС<sup>10</sup>;

– Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕвразЭС.

Субъективная сторона – умысел. Субъект преступления – общий.

Обязательный признак – крупный размер незаконно перемещаемых культурных ценностей. Крупным размером культурных ценностей в ст. 226.1 Уголовного кодекса РФ признается их стоимость, превышающая один миллион рублей.

Квалифицированный состав преступления составляют те же деяния, совершенные:

– должностным лицом с использованием своего служебного положения;

– с применением насилия к лицу, осуществляющему таможенный или пограничный контроль;

– организованной группой.

В случае совершения этих действий наступает более строгая ответственность (ч. 2 ст. 226.1 УК РФ).

Отметим, что ст. 188 Уголовного кодекса РФ, ранее предусматривавшая ответственность за контрабанду<sup>11</sup>, Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ утратила силу.

## Республика Таджикистан

Уголовная ответственность установлена в нормах Уголовного кодекса Республики Таджикистан за совершение следующих преступлений.

1. В ст. 242 Уголовного кодекса Республики Таджикистан установлена уголовная ответственность за уничтожение или повреждение памятников истории и культуры.

Объектом данного преступления выступают основы общественной нравственности. Особенностью рассматриваемого деяния является то, что оно приводит к фактической утрате памятников и исторических предметов. Указанное преступление, как правило, состоит

<sup>9</sup> См. подробнее: Вершков В.В. Уголовная ответственность за невозвращение на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 24 с. ; Грозин В.Ю. Актуальные вопросы предварительного расследования по делам о невозвращении на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 29 с.

<sup>10</sup> См.: Биекенов С.К. Таможенный союз: история и перспективы : учеб.-метод. пособие. Астана, 2011. 89 с.

<sup>11</sup> См.: Фомичев С.А. Борьба с контрабандой культурных ценностей / отв. ред. А.И. Чучаев. Калуга : Политоп, 2005. 238 с. ; Чудинов А.И. Защита культурных ценностей от незаконного ввоза, вывоза за пределы государств и передача права собственности на них : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1990. 232 с.

в уничтожении или разрушении этих предметов.

Предмет преступления:

- памятники истории, культуры;
- предметы или документы, имеющие историческую или культурную ценность;
- особо ценные объекты или памятники.

Объективная сторона рассматриваемого преступления выражается в действии, содержанием которого являются уничтожение или повреждение памятников истории и культуры.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 242 УК Республики Таджикистан, характеризуется умышленной и неосторожной формой вины.

Субъект преступления – общий, то есть вменяемое физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста.

Квалифицированный состав рассматриваемого преступного посягательства характеризуется одним признаком. Часть 2 ст. 242 УК Республики Таджикистан предусматривает усиление уголовной ответственности за совершение указанных выше деяний в отношении особо ценных объектов или памятников.

2. В ст. 251 Уголовного кодекса Республики Таджикистан установлена ответственность за хищение предметов или документов, имеющих особую ценность.

Хищение предметов или документов, имеющих особую ценность, представляет собой особый вид хищения, выделенный законодателем в специальную норму исходя из особенностей самого предмета хищения.

Объект преступления – общественные отношения в сфере собственности.

Предмет преступления:

- предметы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность;
- документы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность.

Субъектом преступления, совершенного путем кражи, грабежа и разбоя, могут быть лица, достигшие 14 лет, а хищения, совершенного иными способами, – лица, достигшие 16-летнего возраста.

Субъективная сторона преступления: хищение предметов или документов, имеющих особую ценность, совершается только с прямым умыслом и корыстной целью.

Квалифицированный состав преступления: совершение тех же действий 1) повторно; 2) группой лиц по предварительному сговору

или организованной группой; 3) если преступные действия повлекли уничтожение, порчу или разрушение предметов и документов, имеющих особую ценность.

3. В ст. 289 УК Республики Таджикистан установлена ответственность за контрабанду исторических, археологических или других культурных ценностей, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу Республики Таджикистан.

Объект преступления – общественные отношения в сфере экономической деятельности.

Объективная сторона контрабанды – это перемещение через таможенную границу Республики Таджикистан товаров или иных предметов, совершенное помимо или с сокрытием от таможенного контроля, либо с обманом использованием документов или средств таможенной идентификации, либо сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием. Обязательный признак объективной стороны – крупный размер нелегально перемещаемых культурных ценностей.

Квалифицированный состав контрабанды исторических, археологических или других культурных ценностей представляет те же деяния, совершенные: 1) повторно; 2) должностным лицом с использованием своего служебного положения; 3) с применением насилия или его угрозы к лицу, осуществляющему таможенный контроль; 4) путем прорыва таможенной границы (ч. 2 и 3 ст. 289 УК Республики Таджикистан); 5) организованной группой.

Субъективная сторона характеризуется умышленной формой вины. Субъект преступления – общий.

4. В ст. 403 УК Республики Таджикистан установлена уголовная ответственность за умышленное нарушение норм международного гуманитарного права, совершенное в ходе вооруженного конфликта по признаку превращения в объект нападения, уничтожения или повреждения исторических памятников, произведений искусств или мест отправления культа, которые являются культурным или духовным наследием народов, вероломного использования защитных знаков и сигналов, признаваемых в соответствии с международным гуманитарным правом.

Объектом данного преступления является определенный международно-правовыми нормами порядок обращения с объектами, пользующимися во время военных действий международной защитой, а также порядок исполь-

зования средств и методов ведения военных действий, определенный порядок пользования знаками, охраняемыми международными договорами.

Объективную сторону данного преступления составляют конкретные действия, совершенные с целью маскировки военных объектов под культурные ценности. Состав данного преступления – формальный: преступление признается оконченным с момента совершения указанных действий.

Субъективная сторона: вина – умышленная, умысел – прямой. Содержание умысла: лицо осознавало, что, вопреки международным договорам во время военных действий, использует знаки, охраняемые международными договорами; превращает в объект нападения, уничтожает или повреждает исторические памятники, произведения искусств или места отправления культа, которые являются культурным или духовным наследием народов.

Обязательный признак – время совершения преступления: период вооруженного конфликта.

Субъект преступления – общий.

### Республика Узбекистан

В соответствии со ст. 132 УК Республики Узбекистан уголовная ответственность наступает за умышленные уничтожение, разрушение, порчу памятников истории или культуры, взятых под охрану государства, совершенные после применения административного взыскания за такие же действия.

Квалифицированный состав данного преступления: совершение тех же умышленных действий, причинивших крупный ущерб (ч. 2 ст. 132 Уголовного кодекса Республики Узбекистан).

В ст. 182 УК Республики Узбекистан определена уголовная ответственность за *нарушение таможенного законодательства, выразившееся в перемещении товаров или иных ценностей* (в том числе культурных ценностей) через таможенную границу Республики Узбекистан помимо или с сокрытием от таможенного контроля, либо с обманом использованием документов или средств таможенной идентификации, либо сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием, совершенное: в особо крупном размере; с использованием служебного положения (ч. 1 ст. 182 УК Республики Узбекистан).

Квалифицированный состав данного преступления: совершение тех же умышленных действий путем прорыва, организованной группой или в ее интересах (ч. 2 ст. 182 УК Республики Узбекистан).

### Украина

Уголовная ответственность установлена за совершение следующих преступлений, предметом посягательств в которых выступают памятники культурного наследия, культурные ценности.

1. В ст. 298-1 УК Украины (введена Законом от 22 декабря 2006 года) установлена уголовная ответственность за *умышленное уничтожение, повреждение или сокрытие документов Национального архивного фонда* (ч. 1), а также совершение тех же действий в отношении уникальных документов Национального архивного фонда (ч. 2).

Предмет преступления – документы Национального архивного фонда являются культурными ценностями, которые постоянно хранятся на территории Украины или в соответствии с международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, подлежат возвращению в Украину. Юридические и физические лица обязаны обеспечивать сохранность Национального архивного фонда и способствовать его пополнению.

2. В ст. 201 УК Украины в редакции закона от 15 ноября 2011 года установлена уголовная ответственность за *контрабанду культурных ценностей* (ч. 1), то есть их перемещение через таможенную границу Украины вне таможенного контроля или с сокрытием от таможенного контроля. Квалифицированный состав контрабанды – совершение тех же действий по предварительному сговору группой лиц или лицом, ранее судимым за преступление, предусмотренное ст. 201 УК Украины, или должностным лицом с использованием служебного положения (ч. 2 УК Украины).

17 января 2012 года вступил в силу Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно гуманизации ответственности за правонарушения в сфере хозяйственной деятельности» от 15 ноября 2011 года № 4025-VI, который изменил перечень противоправных действий, за которые наступает уголовная ответственность, в частности, отменил уголовную ответствен-

ность за контрабанду товаров и транспортных средств.

В условиях декриминализации так называемой «товарной контрабанды» в Уголовном кодексе Украины сохранена ответственность за контрабанду культурных ценностей.

3. В соответствии со ст. 43 Закона Украины «Об охране культурного наследия» в редакции от 9 сентября 2010 года № 2518-VI введена уголовная ответственность за совершение следующих преступлений.

3.1. Незаконное проведение археологических разведок, раскопок, других земляных или подводных работ на объекте археологического наследия (ч. 1 ст. 298 УК Украины).

3.2. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей (ч. 2 ст. 298 УК Украины).

3.3. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей, совершенные относительно памятников национального значения (ч. 3 ст. 298 УК).

3.4. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей, совершенные с целью поиска движимых предметов, происходящих из объектов археологического наследия (ч. 4 ст. 298 УК Украины).

3.5. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей, совершенные относительно памятников национального значения, совершенные с целью поиска движимых предметов, происходящих из объектов археологического наследия (ч. 4 ст. 298 УК Украины).

3.6. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей, совершенные должностным лицом с использованием служебного положения (ч. 5 ст. 298 УК Украины).

3.7. Умышленное незаконное уничтожение, разрушение или повреждение объектов культурного наследия или их частей, совершенные относительно памятников национального значения, совершенные должностным лицом с использованием служебного положения (ч. 5 ст. 298 УК Украины).

4. В ст. 193 УК Украины установлена ответственность за *присвоение лицом найденного или случайно оказавшегося у него чужого имущества, которое имеет особую историче-*

*скую, научную, художественную или культурную ценность, а такжеклада.*

Состав рассматриваемого преступления имеет место лишь при условии, что найдено такое случайно оказавшееся у виновного чужое имущество, которое имело соответствующую ценность, а именно: особую историческую, научную, художественную, культурную или определенный правовой статус – было кладом.

С объективной стороны преступление заключается в присвоении лицом найденного или чужого имущества, случайно оказавшегося у него, а также сокровища.

Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом.

Субъект преступления – общий.

## Итоги

Под преступлениями против историко-культурного наследия следует понимать предусмотренные и запрещенные уголовным законом общественно опасные деяния, посягающие на отношения в сфере использования и сохранения объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), движимых культурных ценностей, мест сосредоточения культурных ценностей (архивы, музеи, библиотеки), нематериального культурного наследия. Общественная опасность таких преступлений состоит в нанесении невосполнимого ущерба национальному культурному наследию в виде утраты составляющих его уникальных предметов либо их повреждении, умалении достоинств.

Как показало исследование, в уголовном законодательстве всех государств – участников СНГ криминализованы отношения по сносу объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), надругательству над ними, а также хищения и контрабанда культурных ценностей, преступные нарушения норм гуманитарного права в случае вооруженного конфликта.

Мотивы совершения преступлений против историко-культурного наследия весьма разнообразны. В большинстве случаев по делам данной категории это: **корысть** (с памятника срываются наиболее ценные элементы и продаются в качестве цветного металла); **зависть** (желание уничтожить или повредить культурную ценность, принадлежащую другому лицу); **месть** (в качестве отмщения выбираются наиболее ценные в историко-культурном отноше-

нии вещи, они уничтожаются либо повреждаются); *тщеславие* (желание во что бы то ни стало обладать конкретной антикварной вещью или произведением искусства, невзирая на невозможность ее публичной демонстрации, ведь в трансформированном сознании обладание художественными ценностями означает обретение высокой общественной значимости); *хулиганские побуждения* (преступники

не выделяют памятник из ряда сокрушаемых ими предметов); *политическая* (уничтожаются памятники, установленные в целях увековечения некоторых политических деятелей), *национальная либо религиозная нетерпимость, нацистские побуждения* (надругательство совершается в отношении памятников защитникам Отечества, советским воинам-освободителям).

## ТРАНСФОРМАЦИЯ ЦЕННОСТЕЙ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В ГЛОБАЛИЗИРУЮЩЕМСЯ МИРЕ: НА ПРИМЕРЕ КОНТРТЕРРОРИСТИЧЕСКИХ СТРАТЕГИЙ ОТДЕЛЬНЫХ СТРАН

НАРДИНА Оксана Владимировна

**Аннотация:** в статье на примере контртеррористических стратегий двух развитых демократических стран – США и Великобритании – исследуются конституционные проблемы реализации прав человека при обеспечении национальной безопасности. Автор считает, что если права человека рассматривать не как условие обеспечения безопасности, а как препятствие на пути достижения этой цели, то возможна деформация структуры конституционного правопорядка.

**Annotation:** in the article the example of counter-terrorism strategies of the two democracies – the U.S. and the UK – examines the constitutional problems of implementation of human rights while ensuring national security. The author believes that if human rights are not regarded as a condition for security and as an obstacle to the achievement of this objective, the possible deformation of the structure of the constitutional order.

**Ключевые слова:** ценности конституционализма, терроризм, безопасность, реализация конституционных прав, конституционный правопорядок.

**Key words:** the values of constitutionalism, terrorism, security, implementation of constitutional rights, the constitutional order.

В эпоху ускоренной глобализации среди новых угроз и вызовов как для всего мирового сообщества, так и для отдельно взятых стран, можно особенно выделить терроризм. Терроризм представляет собой сложное социально-политическое явление, последствия которого страшны по своей масштабности, жестокости и бесчеловечности. Лишая людей возможности пользоваться правом на жизнь, свободу и физическую неприкосновенность, терроризм негативно отражается на реализации конституционных прав в целом.

Кроме того, рост числа террористических актов имеет и пролонгированное действие:

- демонстрирует обществу бессилие власти, создает прецеденты активного неповиновения и силового противостояния власти;
- угрожает территориальной целостности и безопасности государства;
- подрывает конституционно-правовые институты государств, подталкивает правительство к радикализации политического курса, к авторитарным формам правления и, как следствие, ведет к ограничению ключевых свобод;
- девальвирует моральные и политико-правовые ценности конституционализма и современной цивилизации в целом;
- негативно влияет на социально-экономическое развитие страны;
- деформирует общественное сознание путем создания обстановки ненависти, страха;

– разобщает общество, формирует нетерпимость между религиозными и этническими группами, способствует распространению радикализации и экстремизма и др.

В этой связи проблема противодействия и борьбы с терроризмом становится все более актуальной. В целях упорядочения национальных, региональных и международных усилий по борьбе с терроризмом ООН<sup>1</sup> принимает Глобальную контртеррористическую стратегию<sup>2</sup>, направленную на улучшение координации контртеррористической деятельности системы ООН и укрепления государственного потенциала в деле борьбы с террористическими угрозами. Определяя в качестве первоочередной задачу защиты прав человека в контексте борьбы с терроризмом, Стратегия признает ответственность государств за защиту от терроризма людей.

Однако для большинства государств проблема противодействия и борьбы с терроризмом представляет собой сложный и противоречивый процесс. Выполняя конституционные обязанности по защите государственного суве-

<sup>1</sup> Под эгидой ООН и ее специализированных учреждений международное сообщество разработало 16 международных соглашений (13 контртеррористических конвенций и 3 протокола), которые открыты для всех государств-членов.

<sup>2</sup> См.: Глобальная контртеррористическая стратегия ООН от 8 сентября 2006 г. URL: [http://www.un.org/russian/terrorism/strategy\\_resolution.shtml](http://www.un.org/russian/terrorism/strategy_resolution.shtml)

ренитета и обеспечению безопасности граждан, общества и государства, многие страны борются с терроризмом жестко, репрессивно, ограничивая права и свободы человека и гражданина, тем самым, нарушая баланс конституционно-значимых ценностей. Данное утверждение в статье мы проследим на примере антитеррористических концепций двух развитых демократических стран: США и Великобритании.

После 11 сентября 2001 года в США принимается комплекс законодательных и административных мер, направленных на борьбу с терроризмом. Это прежде всего «Акт 2001 года, сплачивающий и укрепляющий Америку путем обеспечения надлежащими орудиями, требуемыми для пресечения терроризма и воспрепятствования ему»<sup>3</sup> (краткое название Акт патриота США), Указ Президента США «О порядке задержания, обращения и рассмотрения дел в отношении не граждан в ходе войны с терроризмом» от 13 ноября 2001 года<sup>4</sup> и др. Указанные нормативные акты наделили исполнительную власть и правоохранительные органы чрезвычайными полномочиями, позволяющими ограничивать общепризнанные права и свободы человека, а также процедуры их обеспечения, применительно к отдельным лицам и группам:

- регламентировали создание военных трибуналов на всей территории США, в которых рассматриваются дела иностранцев, обвиняемых в террористической деятельности<sup>5</sup>;

- запретили иностранцам, обвиняемым в терроризме, добиваться каких-либо средств правовой защиты, прибегать к судебным процедурам в каких-либо иных судах, будь то американские, суды зарубежных государств или международные трибуналы;

- исключили применение к иностранцам, обвиняемым в терроризме, конституционных гарантий на судебную защиту, таких как признание презумпции невиновности, возможности подсудимого ознакомиться с имеющимися

против него показаниями и доказательствами, открытого характера суда или хотя бы объявления приговора;

- допускают при рассмотрении дела в военном трибунале таких доказательств, которые будут иметь доказательственную ценность с точки зрения здравомыслящего, благоразумного человека<sup>6</sup>.

Перечисленные и многие иные нормы, имеющие чрезвычайный характер, принимались с оговоркой о том, что все эти акты будут носить временный характер. Однако действие Патриотического акта США постоянно продлевается, военные комиссии временно прекращали свою работу, но Б. Обама санкционировал возобновление их деятельности при условии предоставления подсудимым дополнительных гарантий, в частности, ограничений использования доказательств, основанных на слухах и выбитых под пытками<sup>7</sup>. Помимо этого, Б. Обама в 2012 году подписал закон о военном бюджете, который позволяет американским военным без судебного решения арестовывать не только иностранцев, но и граждан США, подозреваемых в связях с террористами, практически бессрочно (с формулировкой «заключение под стражу до окончания конфликта с противником»)<sup>8</sup>.

Подобное чрезвычайное законодательство позволяет исполнительной власти контролировать общество, вмешиваться в частную жизнь как американцев, так и иностранных граждан, нарушать общепризнанные принципы и нормы о правах человека в ходе проведения антитеррористических операций, создавать секретные спецтюрьмы<sup>9</sup>, использовать пытки и др.

Таким образом, под предлогом борьбы с терроризмом, для защиты правопорядка происходит сдвиг от конституционного государства в сторону полицейского, злоупотребляюще-

<sup>6</sup> Данная норма предполагает, что военные трибуналы могут пользоваться, в том числе и секретными показаниями. См.: Гефтер В. Указ. соч.

<sup>7</sup> См. подробнее: Доклад МИД России «О ситуации с правами человека в ряде государств мира» от 28 декабря 2011 г. URL: [http://www.mid.ru/bdomp/N\\_s-dgpch](http://www.mid.ru/bdomp/N_s-dgpch)

<sup>8</sup> См. подробнее: США расколол новый закон, призванный помочь государственной безопасности. URL: <http://www.itv.ru/news/world/197395>

<sup>9</sup> Спецтюрьма на военно-морской базе США в Гуантаномо уже более 10 лет. Через нее прошли 779 заключенных, не получивших статус военнопленных. Порядка 600 из них были освобождены за отсутствием состава преступления, отсидев при этом длительный срок без предъявления обвинений. Однако, помимо Гуантаномо, спецслужбами было построено порядка 10 подобных СИЗО, в том числе в Афганистане, Ираке, Таиланде, Марокко, Румынии, Литве и Польше. См. подробнее: Доклад МИД России. Указ.соч.

<sup>3</sup> Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001. URL: <http://www.justice.gov/arc/hive/11/highlights.htm>

<sup>4</sup> President Issues Military Order. November 13, 2001. URL: <http://www.globalsecurity.org/security/library/policy/dod/011113-bush-military-order.htm>

<sup>5</sup> Военные трибуналы не обязаны следовать нормам Единого военно-судебного кодекса США, предусматривающего при рассмотрении дел военными судами многие важные аспекты надлежащей судебной процедуры. См.: Гефтер В. Шок в США: право как инструмент политики и популизма // Рос. бюл. по правам человека. 2002. № 15. С. 34.

го возможностями демократического строя. Подобная тенденция наблюдается и в других западных странах.

Антитеррористическое законодательство Великобритании является динамично развивающимся. За последние тринадцать лет были приняты следующие законы: Закон «О терроризме» 2000 года<sup>10</sup>; Закон «О борьбе с терроризмом, преступностью и безопасности» 2001 года<sup>11</sup>; Закон «О предотвращении терроризма» 2005 года<sup>12</sup>; Закон «О терроризме» 2006 года<sup>13</sup>; Закон «О борьбе с терроризмом» 2008 года<sup>14</sup>; Закон «О замораживании террористических активов (временные положения)» 2010 года<sup>15</sup>; Закон «О мерах по предупреждению и расследованию терроризма» 2011 года<sup>16</sup>.

Эти нормативные акты характеризуются тем, что существенно ограничивают права человека, расширяют полномочия властей, полиции и спецслужб. Так, например, к систематическим серьезным злоупотреблениям привело применение полицией ст. 44–47 Закона 2000 года, предусматривающих возможность останавливать и публично проводить обыски любых пешеходов и транспортных средств в географической зоне, определенной начальником полиции для поиска предметов, которые могут быть использованы для проведения террористических актов. Первоначально законодателем планировалось, что географическая зона, в которой будет разрешено останавливать и публично обыскивать людей для поиска предметов, которые могут быть использованы для террористических актов, будет локальной. Например, этой зоной будут охватываться улицы, прилегающие к торговому центру, в котором, по сведениям полиции, должен произойти теракт. Однако после событий 11 сентября 2001 года министром МВД была установлена практика, позволяющая чрезвычайно расширять зону поиска. Оправдывая существующую угрозу терроризма в общественных местах, зона по-

иска неоднократно охватывала территории целых административных округов Лондона.

Правозащитные организации, журналисты, независимые наблюдатели достаточно негативно отзывались об использовании этих полномочий, указывая «на неудовлетворительное и необязательное применение» и увеличивающееся с каждым годом количество обысков.

Европейский суд по правам человека, рассмотрев практику применения правоохранительными органами Великобритании ст. 44–47 Закона 2000 года, пришел к выводу о том, что «гарантии, предусмотренные национальным законодательством, не обеспечивали адекватную защиту от произвольного вмешательства»<sup>17</sup>. В постановлении от 12 января 2010 года Европейский суд, в частности, отметил, что:

– начальствующие лица разрешали осуществление полномочий по остановке и обыску, если находили это «целесообразным» (в отличие от «необходимого») для предупреждения террористических актов, поэтому требование об оценке пропорциональности меры не предъявлялось;

– широта полномочий, предусмотренных законом, не создает каких-либо ограничений для принятия полицейским решения об остановке человека и его обыске. Полицейский «не только не был обязан ссылаться на существование каких-либо разумных подозрений, от него не требовалось даже субъективно подозревать лицо, подвергнутое остановке и обыску»;

– перспектива оспаривания решения практически отсутствовала. «Отсутствие у полицейского обязанности иметь разумное подозрение делало почти невозможным доказывание того, что его полномочия осуществлялись ненадлежащим образом»;

– существовала угроза дискриминационного использования полномочий против этнических меньшинств, а также риск злоупотреблений против демонстрантов и протестующих.

Таким образом, в Великобритании так же, как и в США, принимаются антитеррористические акты, формирующие определенную модель общественной безопасности, в рамках которой «во имя защиты жизни нации» властям позволяет существенно ограничивать

<sup>10</sup> См.: Terrorism Act 2000. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/11/contents>

<sup>11</sup> См.: Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/24/contents>

<sup>12</sup> См.: Prevention of Terrorism Act 2005. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/2/contents>

<sup>13</sup> См.: Terrorism Act 2006. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/11/contents>

<sup>14</sup> См.: Counter-Terrorism Act 2008. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/28/contents>

<sup>15</sup> См.: Terrorist Asset-Freezing (Temporary Provisions) Act 2010. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/2/contents>

<sup>16</sup> См.: Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2011/23/contents>

<sup>17</sup> См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 12 января 2010 г. Гиллан и Кинтон против Соединенного Королевства // Бюл. Европ. суда по правам человека. 2010. № 6. С. 23–26.

конституционные права человека и гражданина.

Создав краткосрочную иллюзию эффективности использования чрезвычайных анти-террористических мер, правительство, как правило, применяет их на постоянной основе, воспроизводя порочный круг незаконных репрессий. Тревожные тенденции попираания общепризнанных принципов и норм международного права, ограничения механизмов защиты прав личности были отмечены Генеральным секретарем ООН в Послании по случаю Дня прав человека. В том числе он обратил внимание на то, что «некоторые страны требуют для себя изъятий из запрета на применение пыток, основываясь на своих собственных восприятиях национальной безопасности»<sup>18</sup>.

Являясь одним из основополагающих в области защиты человека, право о предупреждении пыток носит абсолютный характер и не подлежит никаким ограничениям даже в самых чрезвычайных обстоятельствах<sup>19</sup>. Однако международные правозащитные организации фиксируют неоднократные случаи нарушения этого права. «Правительства Европы, Центральной Азии и Северной Америки продолжают обходить запрет на пытки и жестокое обращение в стремлении бороться с терроризмом..., а также удерживают подозреваемых в терроризме в секретных местах заключения без защиты закона»<sup>20</sup>.

Подобный дисбаланс публичных и частных конституционных ценностей, целей и интересов, недопустимое умаление одного за счет другого В.Д. Зорькин рассматривает как парадокс права и демократии. «Демократия и правовое государство должны защищаться от неправовых (антиправовых) и недемократических (антидемократических) действий исключительно правовыми и демократическими методами. Иное ведет к разрушению правопорядка и демократии»<sup>21</sup>. То есть, если государ-

ство в экстренных ситуациях не может обеспечить своим гражданам безопасность, основываясь на применении конституционных институтов, то велика вероятность разрушить и само конституционное государство. «В этом смысле нахождение баланса власти и свободы составляет главное содержание теории и практики современного конституционализма»<sup>22</sup>.

Государство обязано защищать человека, его права и основные свободы для функционирования демократических институтов, поддержания мира и безопасности. Любые меры, принимаемые в рамках противодействия и борьбы с терроризмом, должны соответствовать конституционным нормам. И это естественно, так как «в системе правовых средств сбалансированного обеспечения безопасности личности, общества и государства <...> безопасность – как определенный режим статусного состояния соответствующих субъектов – приобретает конституционные характеристики, становится конституционной безопасностью»<sup>23</sup>.

Поэтому вопрос о предотвращении терроризма – это вопрос о сохранении таких ценностей, как демократия, верховенство закона и уважение прав и свобод человека. Никакая контр-террористическая стратегия не может быть исчерпывающей без полной приверженности правам человека и верховенству права. Уважение прав человека и соблюдение законности взаимосвязаны и усиливают друг друга. Подлинная безопасность обеспечивается посредством соблюдения прав человека и власти закона.

Итак, противодействие и борьба терроризму во всем мире оказали и продолжают оказывать существенное влияние на государственно-правовую действительность, на общую теорию прав человека и на развитие идей конституционализма.

Из-за глобальных изменений национально-правовые границы размываются. Поэтому на примере рассмотренных в статье анти-террористических концепций двух западных демократических стран можно проследить определенные общемировые тенденции:

<sup>18</sup> Послание Генерального секретаря ООН от 10 декабря 2005 г. URL: <http://www.un.org/russian/events/hrday/2005/sg.htm>

<sup>19</sup> Конвенцию ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 г. (См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1987. № 45. Ст. 747) ратифицировали 153 страны, Европейскую конвенцию по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания от 26 ноября 1987 г. (См.: СЗ РФ. 1998. № 36. Ст. 4465.) – 47.

<sup>20</sup> Симпозиум по теме «Обеспечение прогресса в обеспечении контртеррористической стратегии ООН». Нью-Йорк : ООН, 2008. С. xiv.

<sup>21</sup> Комментарий к Конституции РФ / под ред. В.Д. Зорькина, Л.В. Лазарева. М. : Эксмо, 2010. С. 12.

<sup>22</sup> Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом РФ. М. : Юстицинформ, 2005. С. 22.

<sup>23</sup> Бондарь Н.С. Конституционная безопасность личности, общества и государства: постановка проблемы в свете конституционного правосудия, обеспечения социальной справедливости, равенства и прав человека // Правовая реформа, судебная реформа и конституционная экономика : сб. ст. М. : Изд-во М.Ю. Тихомирова, 2004. С. 46.

во-первых, антитеррористические законы часто принимаются в ответ на уже произошедшие акты терроризма<sup>24</sup>;

во-вторых, антитеррористическое законодательство укрепляет позиции исполнительной власти и расширяет полномочия силовых структур, что чрезвычайно негативно отражается на принципе разделения властей, легитимности демократических институтов;

в-третьих, принимаемое для защиты своих граждан и обеспечения национальной безопасности антитеррористическое законодательство, по сути, является чрезвычайным;

в-четвертых, применяемое в обычных условиях чрезвычайное антитеррористическое законодательство существенно нарушает гражданские права и свободы.

В результате проведения подобной антитеррористической политики во всем мире наблюдается смещение ценностных ориентиров в конституционном регулировании, которое в конечном счете влияет на всю государственно-правовую систему: право на коллективную безопасность рассматривается как приоритетное и ставится выше естественных, неотъемлемых и неотчуждаемых прав человека, закрепленных на уровне международных стандартов.

---

<sup>24</sup> Однако, если пределы закона не осознаются и если закон не способен остановить то зло, против которого он направлен, возникает опасность, что законов будет приниматься все больше и больше. См.: Кент Роч. Антитерроризм и воинствующая демократия // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2004. № 2 (47). С. 32.

## ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СОЦИАЛЬНЫХ ГАРАНТИЙ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

НУГМАНОВА Эльмира Абдыковна

**Аннотация:** автором предпринята попытка раскрыть меры по совершенствованию региональной политики, принимаемые для реализации основных положений Послания Президента Республики Казахстан – Лидера Нации народу Казахстана. В статье предлагается комплекс мер, направленных на выявление и устранение диспропорций между регионами посредством разработки государственных программ по региональному развитию; выявление депрессивных регионов на основе экспертизы по определению степени развития регионов и последующего их включения в единую карту развития регионов; утверждение перечня моногородов и малых городов.

**Annotation:** the author made an attempt to reveal the measures for the improvement of the regional policies to be taken forward as a follow up to the Key message from the President of the Republic of Kazakhstan – the Leader of the Nation – “Social and Economic modernization is the main vector of Kazakhstan’s development”. The article proposes a set of measures aiming at identification and elimination of disparities between the regions through the design of regional development programmes; screening the most vulnerable regions based on the level of their wellbeing and considering their inclusion into the roadmap of the regional development; adopting the list of mono-cities and small towns.

**Ключевые слова:** региональная политика, регион, развитие территорий, единая карта развития территорий, область, район, аул, город, моногород, малый город, депрессивный регион.

**Key words:** regional policy, region, territory development, united map of territory development, province, district, aul, city, one-company town, town, depressed area.

В Послании Президента Республики Казахстан – Лидера Нации народу Казахстана «Социально-экономическая модернизация – главный вектор развития Казахстана» Глава государства отметил, что сильный Казахстан – это прежде всего сильные регионы<sup>1</sup>.

В соответствии с п. 1 ст. 1 Конституции Республики Казахстан Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы. Поэтому приоритетным является не решение отдельных, пусть и очень важных экономических задач, а создание достойных условий для жизни и труда всех граждан Республики Казахстан, независимо от места их проживания в стране<sup>2</sup>. Основным вектором развития региональной политики является повышение уровня жизни населения посредством достижения устойчивого экономического роста.

Анализ социально-экономического развития различных государств характеризуется наличием региональных проблем. Значительную часть их невозможно устранить полностью, можно лишь смягчить остроту, потому что они порождены объективными факторами, среди которых – неравномерность размещения природных ресурсов, служащих ценным источником регионального разнообразия страны и основой территориального разделения труда, однако одновременно порождающих географические различия в качестве жизни граждан.

В зарубежных странах накоплен большой и разнообразный опыт в разработке и осуществлении региональной политики государства. Успешным можно, в частности, признать опыт Европейского союза, где региональная политика нацелена на депрессивные территории, исходя из административного территориального деления<sup>3</sup>.

В Республике Казахстан реализация поручений Главы государства по совершенствованию региональной политики осуществляется

<sup>1</sup> Послание Президента Республики Казахстан – Лидера Нации Н.А. Назарбаева народу Казахстана «Социально-экономическая модернизация – главный вектор развития Казахстана», г. Астана, 27 января 2012 г. // Казахстанская правда. 28.01.2012 г. № 32.

<sup>2</sup> Конституция Республики Казахстан, принятая на республиканском референдуме 30 августа 1995 г. // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 1996. № 4. Ст. 217.

<sup>3</sup> Petra Bendel. Geschichte der europäischen Migrationspolitik. Erste Phase: Koordinierte Politik der Mitgliedsstaaten – Bundeszentrale für politische Bildung. 2005. С. 5–26.

на следующих программных документах: Государственная программа развития образования Республики Казахстан на 2011–2020 годы<sup>4</sup>; Программа по форсированному индустриально-инновационному развитию Республики Казахстан на 2010–2014 годы<sup>5</sup>; Государственная программа развития и функционирования языков в Республике Казахстан на 2011–2020 годы<sup>6</sup>; Государственная программа развития здравоохранения Республики Казахстан «Саламатты Қазақстан» на 2011–2015 годы<sup>7</sup>; «Доступное жилье – 2020»<sup>8</sup>; «Дорожная карта бизнеса – 2020»<sup>9</sup>; «Занятость – 2020»<sup>10</sup>; Программа модернизации жилищно-коммунального хозяйства Республики Казахстан на 2011–2020 годы<sup>11</sup>; Прогнозная схема территориально-пространственного развития страны до 2020 года<sup>12</sup> и др.

Государством предпринимаются всесторонние меры по повышению благосостояния граждан, созданию правовых, социально-экономических условий устойчивости государства на мировой арене, в том числе в рамках Таможенного союза.

<sup>4</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 7 декабря 2010 г. № 1118 «Об утверждении Государственной программы развития образования Республики Казахстан на 2011–2020 годы» // Казахстанская правда. 14.12.2010 г. № 338.

<sup>5</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 19 марта 2010 г. № 958 «О Государственной программе по форсированному индустриально-инновационному развитию Республики Казахстан на 2010–2014 годы и признании утратившими силу некоторых указов Президента Республики Казахстан» // Казахстанская правда. 31.03.2010 г. № 74 (26135); «Егемен Қазақстан» 2010 жыл 31 наурыздағы № 115–116.

<sup>6</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 29 июня 2011 г. № 110 «О Государственной программе развития и функционирования языков в Республике Казахстан на 2011–2020 годы» // САПП Республики Казахстан. 2011. № 43.

<sup>7</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 29 ноября 2010 г. № 1113 «Об утверждении Государственной программы развития здравоохранения Республики Казахстан “Саламатты Қазақстан” на 2011–2015 годы» // Казахстанская правда. 10.12.2010 г. № 334–335.

<sup>8</sup> Постановление Правительства Республики Казахстан от 21 июня 2012 г. № 821 «Об утверждении Программы “Доступное жилье – 2020”» // САПП Республики Казахстан. 2012. № 45.

<sup>9</sup> Постановление Правительства Республики Казахстан от 13 апреля 2010 г. № 301 «Об утверждении Программы “Дорожная карта бизнеса – 2020”» // САПП Республики Казахстан. 2010. № 34.

<sup>10</sup> Постановление Правительства Республики Казахстан от 31 марта 2011 г. № 316 «Об утверждении Программы занятости 2020» // САПП Республики Казахстан. 2011. № 38.

<sup>11</sup> Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 апреля 2011 г. № 473 «Об утверждении Программы модернизации жилищно-коммунального хозяйства Республики Казахстан на 2011–2020 годы» // САПП Республики Казахстан. 2011. № 34.

<sup>12</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 21 июля 2011 г. № 118 «Об утверждении Прогнозной схемы территориально-пространственного развития страны до 2020 года» // Казахстанская правда. 06.08.2011 г. № 247–249.

Так, в соответствии с Указом Президента Республики Казахстан «Об утверждении Прогнозной схемы территориально-пространственного развития страны до 2020 года» от 21 июля 2011 года № 118 предусмотрено, что государственная региональная политика Республики Казахстан на предстоящее десятилетие будет направлена на внедрение механизма государственно-частного партнерства во всех сферах, отраслях экономики и на региональном уровне; моделирование оптимального сельского расселения; предпринимательской активности, обеспечение продуктивной трудовой занятости и благоприятной среды жизни населения<sup>13</sup>.

Данная программа является важным инструментом развития страны, определяет подходы государства по ключевым направлениям отраслевого и регионального развития и обеспечивает увязку текущих и долгосрочных, макроэкономических, отраслевых и региональных аспектов развития, позволяет скоординировать действия бизнеса, отраслевых и территориальных государственных органов и других организаций.

Особенно важным направлением совершенствования регионов отмечена необходимость перехода к единым стандартам оказания гарантированных государством социальных услуг, посредством установления соответствующих стандартов и регламентов.

Для обеспечения социальных гарантий населению прежде всего необходимо четко сформулировать, какие именно услуги реализуют эти гарантии. Перечень гарантированных населению услуг должен быть сформирован в результате конкретизации и детализации установленных законодательством Республики Казахстан полномочий и расходных обязательств органов исполнительной власти на республиканском и местном уровнях, прежде всего в сферах здравоохранения, образования, социальной защиты, культуры (далее – гарантированные государством социальные услуги).

На гарантированные государством социальные услуги расходуется наибольший объем бюджетных средств. Объем и качество услуг в этих сферах в значительной степени определяют уровень социально-экономического развития республики.

Составление перечня гарантированных государством социальных услуг должно быть

<sup>13</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 21 июля 2011 г. № 118 «Об утверждении Прогнозной схемы территориально-пространственного развития страны до 2020 года».

возложено на соответствующие отраслевые государственные органы.

Перечень рассматриваемых услуг, оказываемых за счет республиканского и местных бюджетов, должен содержать категорию потребителей, которым та или иная услуга оказывается полностью или частично за счет бюджетных средств.

В настоящее время по большинству направлений гарантированных государством социальных услуг отсутствуют измеримые количественно-качественные показатели. В этой связи необходима система мониторинга и оценки качества предоставляемых услуг, система отчетности о качестве предоставляемых услуг.

Для обеспечения планирования и мониторинга предоставления гарантированных государством социальных услуг необходимо для каждой из них установить единицу и параметры стандарта качества.

При этом стандарты гарантированных государством социальных услуг должны устанавливаться на том уровне, который может быть обеспечен доходами бюджета.

Основанием для пересмотра и корректировки стандартов данных услуг может быть изменение экономической ситуации в стране, рост или сокращение доходов бюджетов, рост потребностей населения в качественных государственных услугах.

Таким образом, базовым принципом государственной политики должно стать внедрение единых стандартов гарантированных государством социальных услуг жителям республики независимо от экономического положения и возможностей регионов за счет создания адекватного этой задаче механизма обеспечения гарантированного доступа и совершенствования межбюджетных отношений.

В Послании Президента Республики Казахстан – Лидера Нации народу Казахстана «Стратегия “Казахстан–2050”: новый политический курс состоявшегося государства» от 14 декабря 2012 года в качестве одного из важнейших принципов социальной политики указывается, что «мы должны установить для наших граждан минимальные социальные стандарты и гарантии, которые должны прямо зависеть от роста экономики и бюджета.»<sup>14</sup>

Согласно ст. 1 Конституции Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

Данный основополагающий конституционный постулат обуславливает необходимость выработки финансово-обеспеченных государственных социальных стандартов, которые определяются размером доходов граждан, а также доступностью услуг образования, здравоохранения, жилищно-коммунальных и других социальных услуг и законодательного закрепления в специальном законодательном акте.

Необходимо регламентировать правовую основу определения и общего порядка применения государственных социальных стандартов и финансовых нормативов Республики Казахстан, обеспечивающих реализацию закрепленных Конституцией Республики Казахстан законодательными актами Республики Казахстан государственных гарантий в сферах: труда и занятости населения, образования и науки, здравоохранения, культуры, спорта и физической культуры, социальной защиты, жилищно-коммунальных услуг, оказания гарантированной государством юридической помощи, обеспечения средствами связи и транспортного обслуживания населения, функционирования органов местного самоуправления, экологической безопасности.

Основными задачами законодательного закрепления должны стать установление отраслевых стандартов уровня и качества жизни населения Республики Казахстан, необходимых для обеспечения устойчивого развития общества; установление единой правовой базы и общих принципов формирования системы государственных социальных стандартов и финансовых нормативов.

Представляется необходимым закрепить государственные социальные стандарты разных уровней, которые должны постепенно повышаться в зависимости от уровня развития экономики. Так, под государственным минимальным социальным стандартом необходимо понимать минимальный объем социальных услуг, обеспечивающий реализацию установленных в Конституции Республики Казахстан и других законодательных актах Республики Казахстан социальных гарантий и прав граждан, измеряемый как в денежном, натуральном, так и в нематериальном выражении. Что касается государственного социального стан-

<sup>14</sup> Послание Президента Республики Казахстан – Лидера Нации народу Казахстана от 14 декабря 2012 г. «Стратегия “Казахстан–2050”: новый политический курс состоявшегося государства». URL: <http://www.kostanaypolice.kz>

дарта, устанавливаемого документами Системы государственного планирования (планируемый), то он будет зависеть от уровня социального блага, ожидаемого (достижимого) в долгосрочном, среднесрочном и краткосрочном периодах.

Законодательное закрепление должно быть направлено на нормативное обеспечение формирования и использования бюджетных и внебюджетных средств на социальные нужды в соответствии с Системой государственного планирования; обеспечение государственной поддержки развития социальной сферы; оценку уровня жизни населения Республики Казахстан; разработку и реализацию государственной социальной и экономической политики, республиканских и отраслевых программ, концепций и иных программных документов.

Государственные социальные стандарты и финансовые нормативы должны дифференцироваться по административно-территориальным единицам Республики Казахстан с выделением городской, сельской местности с учетом природно-климатических особенностей и других факторов и условий.

Анализ международного опыта показал, что государственные социальные нормы и нормативы достаточно динамичны и, преимущественно, пересматриваются не реже одного раза в три года, финансовые нормативы пересматриваются ежегодно.

Формирование и применение государственных социальных стандартов и финансовых нормативов должно осуществляться на основе принципов:

1) соблюдения конституционных прав граждан в сфере социальных гарантий на основе обеспечения государственных минимальных социальных стандартов и финансовых нормативов;

2) всесторонней обоснованности установления и применения государственных социальных стандартов и финансовых нормативов с учетом социально-экономической ситуации в республике, региональных и местных экономических, социальных, экологических, демографических, национальных, природно-климатических и других факторов и условий;

3) обеспечения общедоступности социальных услуг, оказываемых государственными учреждениями;

4) целевого, адресного и подушевого финансирования обеспечения государственных социальных стандартов из республиканского и местных бюджетов;

5) прозрачности бюджетного финансирования обеспечения государственных социальных стандартов и финансовых нормативов;

6) разграничения полномочий и ответственности органов государственной власти и органов местного самоуправления за соблюдение государственных социальных стандартов и финансовых нормативов;

7) законодательного закрепления государственных социальных стандартов и финансовых нормативов;

8) гласности и широкой информированности населения через средства массовой информации о формировании системы государственных социальных стандартов и финансовых нормативов.

Необходимо законодательно закрепить право органов местного самоуправления устанавливать местные социальные стандарты и финансовые нормативы, превышающие государственные минимальные социальные стандарты и финансовые нормативы Республики Казахстан, при наличии в местных бюджетах собственных источников финансирования и других ресурсов по их обеспечению.

Систему государственных социальных стандартов и финансовых нормативов, на наш взгляд, должны составлять:

1) государственные социальные гарантии, установленные Конституцией Республики Казахстан и законами Республики Казахстан;

2) сферы и номенклатура объектов социальной стандартизации;

3) социальные и финансовые нормативы, определяющие минимально-необходимый уровень гарантий предоставления всем гражданам бесплатных услуг социальной сферы;

4) порядок разработки и изменения социальных стандартов, социальных и финансовых нормативов;

5) механизм финансового обеспечения и реализации социальных стандартов, социальных и финансовых нормативов.

На основе государственных минимальных социальных стандартов и финансовых нормативов должны определяться нормативы бюджетного финансирования по текущим расходам на социальную сферу, нормативы удельных затрат на капитальные расходы ее учреждений.

Особое внимание необходимо уделить вопросу правового регламентирования порядка проведения государственного контроля и надзора, а также ответственности за нарушение

законодательства в области социальных стандартов и финансовых нормативов.

Законодательное закрепление порядка определения и применения государственных социальных стандартов позволит обеспечить реализацию гарантированных Конституцией Республики Казахстан и законами Республики Казахстан гарантий граждан в социальной сфере.

При этом остро встает вопрос об организации широкого мониторинга социально-экономического развития в территориальном аспекте. Для этого потребуются детализация социально-экономической статистики по трем главным направлениям – тематическому, территориальному и временному.

Необходимо совершенствовать работу государственной статистической службы по региональным вопросам, а также обеспечить проведение экспертизы развития регионов и включения их в единую карту развития регионов Казахстана.

Заслуживает специального внимания разработка государственных социальных стандартов в региональном разрезе в Республике Казахстан в тесной связи с общественностью, в том числе с экспертным сообществом.

Реализация вышеуказанных мер позволит значительно повысить уровень и качество жизни населения, а также будет способствовать эффективному планированию бюджетных средств на решение социальных задач.

## НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПОНИМАНИЯ КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННЫХ УГРОЗ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

НАГОРНЫЙ Александр Александрович

**Аннотация:** в данной статье поднята проблема противодействия компьютерным преступлениям на современном этапе в свете поправок, внесенных в УК РФ от 7 декабря 2011 года. Указывается, что дефиниция «компьютерная информация» не отвечает интересам борьбы с киберпреступностью. Отдельно рассматривается такое явление, как криминализация сферы мобильных телекоммуникаций.

**Annotation:** the paper focuses on the issue of counteracting computer crime in light of the amendments introduced into the Criminal Code of the Russian Federation dated December 7, 2011. The author points out that the definition of "computer information" does not meet the objective of combating cybercrime. The paper also considers criminalization in the sphere of mobile telecommunication.

**Ключевые слова:** компьютерное преступление, компьютерная информация, мошенничество, мобильный телефон.

**Key words:** computer crime, computer information, fraud, cell phone.

Проблема противодействия преступлениям в сфере компьютерной информации сегодня является объектом пристального внимания со стороны законодателей как на внутригосударственном, так и на международном уровнях. Во многом это обусловлено правовой неготовностью государств к подобного рода угрозам, а также колоссальным ущербом, причиняемым в результате таких посягательств. Так, по подсчетам компании Symantec, совокупный ущерб от киберпреступлений за последние 12 месяцев составил 110 млрд долларов<sup>1</sup>.

Как следует из статистики МВД РФ, в последнее время наметилась тенденция к сокращению количества преступлений в сфере компьютерной информации. По сравнению с 2009 годом, когда наблюдался пик регистрируемой компьютерной преступности (11 636 преступлений), их число снизилось более чем в 4 раза и составило в 2011 году 2 698 преступлений<sup>2</sup>. Однако говорить об успехах правоохранительных органов вряд ли уместно. По оценкам экспертов, уровень латентности компьютерных преступлений в России составляет свыше 90 %<sup>3</sup>;

из 10 % выявляемых компьютерных преступлений раскрывается только 1 %<sup>4</sup>.

Факторами уголовно-правового характера, осложняющими противодействие преступлениям в сфере компьютерной информации, выступают фрагментарность и противоречивость действующего законодательства. Данное обстоятельство получило отражение в Доктрине информационной безопасности РФ от 9 сентября 2000 года, в которой к внутренним источникам угроз информационной безопасности отнесена, в том числе, «недостаточная разработанность нормативной правовой базы, регулирующей отношения в информационной сфере, а также недостаточная правоприменительная практика»<sup>5</sup>.

Принятие Федерального закона от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ, по-видимому, преследовало цель адаптации отечественного законодательства к современным реалиям. Однако, на наш взгляд, названные поправки вряд ли отвечают интересам борьбы с компьютерными преступлениями, а скорее, ставят перед правоприменителями еще больше вопросов, связанных с квалификацией преступлений, перечисленных в гл. 28 УК РФ.

Эффективность противодействия киберпреступности зависит прежде всего от степени

<sup>1</sup> Хакеры украли миллиарды // Российская газета. 14.09.2012. URL: <http://www.rg.ru/2012/09/14/hakery.html>

<sup>2</sup> Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: <http://www.mvd.ru/presscenter/statistics/reports>

<sup>3</sup> Для сравнения: латентность компьютерных преступлений в США составляет 80 %, в Великобритании – до 85 %, в ФРГ – 75 % / Голубев В. DoS-атака: преступление без наказания. URL: <http://www.crime-research.ru/analytics/Golubev0305/2>

<sup>4</sup> Мелик Э. Компьютерные преступления. URL: <http://www.melik.narod.ru/index.html>

<sup>5</sup> Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (утв. Президентом РФ 09.09.2000 г. № Пр-1895) // Российская газета. № 187. 28.09.2000.

согласованности правовых систем разных государств, поскольку данное явление носит трансграничный характер. Так, в п. b ст. 1 Конвенции о киберпреступности «компьютерные данные» (информация) определены как представление фактов, информации или понятий в форме, подходящей для обработки в компьютерной системе, включая программы, способные обязать компьютерную систему выполнять ту или иную функцию<sup>6</sup>. В ст. 1 Соглашения «О сотрудничестве государств-участников Содружества независимых государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации»<sup>7</sup>, которое было ратифицировано РФ в 2008 году, компьютерная информация определена как «информация, находящаяся в памяти компьютера, на машинных или иных носителях, доступной восприятию ЭВМ, или передающаяся по каналам связи». Данное определение в разной степени конкретизации нашло свое отражение в уголовных кодексах государств – членов СНГ. Например, в ч. 1 ст. 251 УК Армении в числе средств хранения компьютерной информации названы компьютер, компьютерная система, сеть и машинные носители<sup>8</sup>; УК Украины в ч. 1 ст. 361 указывает на такие объекты преступлений, как работа электронно-вычислительных машин (компьютеров), автоматизированных систем, компьютерных сетей или сетей электросвязи<sup>9</sup>.

В этой связи «новелла» отечественного законодателя, определившего компьютерную информацию как «сведения (сообщения, данные), представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки и передачи» выглядит противоречивой, такое определение едва можно встретить в зарубежном законодательстве. В теории электрической связи под сигналом понимается физический процесс (электрический ток или радиоволны), способный распространяться в про-

странстве и несущий в себе информацию<sup>10</sup>. В свою очередь, если передаваемая посредством сигналов информация принимается в системе связи, то она приобретает вид сообщения (совокупности, знаков-символов). Как отмечает М.А. Ефремова, «любую систему передачи информации можно считать состоящей из 3-х частей: источника сообщения, канала связи, приемного устройства»<sup>11</sup>. Обработываемая в компьютере информация должна быть представлена двоичным кодом (бинарное представление), то есть закодирована комбинацией цифр 0 (отсутствие сигнала), 1 (наличие сигнала). Такой способ представления информации в компьютере является самым удобным, поскольку он связан с простотой распознавания и хранения на физическом уровне сигналов, имеющих только два состояния<sup>12</sup>. Таким образом, уголовно-правовой охране подлежит информация, в том числе находящаяся в процессе ее передачи, по каналам связи с помощью электрического тока.

Однако термин «компьютерная информация» представляется не совсем удачным, поскольку в его содержание традиционно принято включать сферу компьютерных технологий. Кроме того, определение предмета преступлений в сфере компьютерной информации путем включения уточняющего признака в виде электрического сигнала представляется не вполне удачным. Так, в теории связи к электрическим принято относить электромагнитные, акустические и другие типы сигналов, однако излишняя конкретизация понятийного аппарата гл. 28 УК РФ, на наш взгляд, порождает определенные трудности в применении данных статей в современных условиях непрекращающегося технического прогресса. Например, спорным представляется применение данных статей в случаях, когда компьютерная информация будет передаваться через средства оптоволоконной связи. Изначально существуя в компьютерном устройстве в виде электрического сигнала, процесс передачи информации по оптоволокну будет осуществляться путем световых сигналов, а не электрических. Поэтому возникает вопрос, будет ли информация в про-

<sup>6</sup> Европейская конвенция по киберпреступлениям (преступления в киберпространстве). Будапешт. 2001. 23 нояб. URL: <http://pravo.ru/interpravo/legislative/view/27>

<sup>7</sup> Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации (заключено в г. Минске 01.06.2001 г.) // СЗ РФ. 30 марта 2009 г. № 13. Ст. 1460.

<sup>8</sup> Уголовный кодекс Республики Армения от 18 апреля 2003 г. URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1349&lang=rus#24>

<sup>9</sup> Уголовный кодекс Украины от 5 апреля 2001 г. (с изм. от 05.07.2012 г.). URL: <http://meget.kiev.ua/kodeks/ugolovniy-kodeks/razdel-1-16/#>

<sup>10</sup> Романов Б.Н., Краснов С.В. Теория электрической связи. Сообщения, сигналы, помехи, их математические модели. 2008. С. 7.

<sup>11</sup> Ефремова М.А. К вопросу о понятии компьютерной информации // Рос. юстиция. 2012. № 7. С. 51.

<sup>12</sup> Макарова Н.В., Волков В.Б. Информатика : учеб. для вузов. СПб. : Питер, 2011. С. 311. 576 с.

цессе ее передачи через оптоволокно выступать объектом уголовно-правовой охраны. В этой связи исключение из понятийного аппарата гл. 28 УК РФ перечня средств передачи, хранения и обработки информации предвещает, думается, возникновение трудностей в определении носителей компьютерной информации.

К сожалению, введенная законодателем дефиниция компьютерной информации не учитывает тенденций развития преступности в сфере информационных технологий. В частности, речь идет о криминализации сферы мобильных телекоммуникаций.

Данная тенденция обусловлена следующими обстоятельствами. Во-первых, мобильный телефон сегодня есть практически у каждого жителя нашей планеты. Как показывают статистические данные, только в России число обладателей мобильных телефонов выросло за шесть лет почти в два раза, уровень проникновения составил 90 %<sup>13</sup>. В свою очередь количество вредоносных программ для мобильных устройств возросло более чем в 6 раз за 2011 год. Компания «Лаборатория Касперского» в декабре 2011 года добавила в свои антивирусные базы больше мобильного вредоносного ПО, чем за предыдущие 7 лет<sup>14</sup>. Во-вторых, по своим функциональным признакам современные мобильные устройства практически не уступают компьютерам. В-третьих, развитие телекоммуникационных систем связи привело к тому, что около  $\frac{2}{3}$  всех пользователей ежедневно выходят в Интернет через мобильные устройства<sup>15</sup>.

С распространением средств сотовой связи стремительно набирает обороты новый вид мошенничества – мобильное мошенничество. Как отмечает компания «Мегафон», годовой рост числа обращений от своих абонентов по поводу случаев мобильного мошенничества за 2011 год составил 44 % – до 65 тысяч случаев. Мобильный оператор «МТС» отмечает рост числа обращений – примерно на 50 %, до 70 тысяч случаев<sup>16</sup>. Например, вирус проникает в мо-

бильные телефоны через сеть Интернет под видом какого-либо полезного приложения (видеокодека, аудиоплеера и т.д.). После установки последнего владельцем мобильного телефона вирус начинает отправки платных SMS-сообщений или выполнение звонков на «партнерский номер» без ведома владельца. При этом стоимость одного такого сообщения от 200 до 700 рублей<sup>17</sup>. В свою очередь списываемые со счета владельца мобильного телефона деньги попадают в руки злоумышленников. Среди таких вирусов можно назвать «Android.SmsSend», «RedBrowser», «Webster», «Trojan.WinCE.Terdial.a». Еще одним видом мошенничества являются мошеннические операции с использованием систем интернет-банкинга. В этом случае вирус, проникнув в мобильный телефон, будет способен обеспечивать посторонним лицам доступ к мобильному приложению банка или соответствующему мобильному веб-сайту, либо перехватывать SMS-сообщения с кодами подтверждения от банка и перенаправлять их злоумышленнику<sup>18</sup>.

Несмотря на вышеназванные обстоятельства, проблема преступлений в сфере мобильных телекоммуникаций не получила своего отражения в УК РФ.

Как уже было отмечено, дефиниция компьютерной информации исключает применение статей гл. 28 УК РФ к преступлениям, направленным против мобильных телефонов, поскольку содержащаяся в таких устройствах информация передается посредством радио-, а не электрических сигналов<sup>19</sup>. Кроме того, само словосочетание «компьютерная информация», а также название гл. 28 УК РФ ориентирует правоприменителя в первую очередь на такой носитель информации, как компьютер. В этой связи некоторые авторы предлагают изменить название гл. 28 УК РФ «Преступления в сфере компьютерной информации» на «Преступления в сфере информационной безопасности», по примеру УК Республики Таджикистан и Белоруссии, или же на «Преступления в сфере высоких технологий»<sup>20</sup>.

<sup>13</sup> Число обладателей «мобильников» в России выросло за 6 лет почти вдвое // РИА «Новости». 17.04.12. URL: <http://www.digit.ru/technology/20120417/391034739.html>

<sup>14</sup> Благоденский А. Эксперты: пользоваться смартфонами стало в 6 раз опаснее // Российская газета. 01.03.2012. URL: <http://www.rg.ru/2012/03/01/virus-site-anons.html>

<sup>15</sup> Кибераката 2013 года: прогнозы экспертов. URL: <http://army-news.ru/2013/01/kiberataki-2013-goda-prognozy-ekspertov/>

<sup>16</sup> «Мегафон» вернул абонентам в 6 раз больше похищенных мошенниками денег // РИА «Новости». 13.02.2012. URL: <http://www.digit.ru/telecom/20120213/389226169.html>

<sup>17</sup> Вылегжанина У. Вирус попутал. Компьютерные мошенники придумывают новые способы отъема денег у населения // Российская газета. Федер. вып. № 5274 (195). 01.09.2010.

<sup>18</sup> Сысойкина М. Мобильные вирусы: шутки закончились // Мир ПК. 2011. № 7. URL: <http://www.osp.ru/pcworld/2011/07/13009499/>

<sup>19</sup> Панченко А.Е. О вредоносных программах для мобильных телефонов в свете уголовного законодательства РФ // Информационное противодействие угрозам терроризма. 2006. № 8. С. 60.

<sup>20</sup> Кирсанов И.А. Компьютерное уголовное право: проблемы и пути решения // Альманах современной науки и образования. 2012. № 6. С. 73.

В связи с этим, создание вирусов для мобильных телефонов при помощи компьютеров не является уголовно-наказуемым деянием в контексте ст. 273 УК РФ. Следовательно, деяния по созданию вирусов под видом приложений для мобильного телефона, после установки которых у абонента происходит списание денежных средств со счета, будет квалифицироваться по ч. 1 ст. 159 УК РФ (мошенничество).

Представляется, что оснований для выделения в отдельные статьи гл. 28 УК РФ преступлений в сфере мобильных телефонов нет, поскольку, например, создание вирусов для компьютера и мобильного телефона, по нашему мнению, имеет одинаковую степень общественной опасности. В уголовных кодексах стран – участниц СНГ данные деяния также не выделены в отдельные статьи. Исключение составляет лишь УК Казахстана, ч. 2 ст. 227.1 которого предусматривает ответственность за «неправомерные создание, использование, распространение программ, позволяющих изменять идентификационный код абонентского устройства сотовой связи или создавать дубликат карты идентификации абонента сотовой связи»<sup>21</sup>. Решением данных проблем могли бы стать, как бы парадоксально это ни звучало, очередные поправки в гл. 28 УК РФ, связанные в первую очередь с понятием объектов преступных посягательств.

С целью решения вопроса уголовно-правовой охраны мобильных устройств от непра-

вомерных действий со стороны компьютерных преступников необходимо четко определить соотношение понятий «компьютер», «ЭВМ» и «мобильное устройство». Например, в уголовных кодексах ФРГ, Белоруссии, Казахстана до сих пор используется термин «ЭВМ», в то время как в уголовном законодательстве Великобритании, США, России и ряде других стран отказались от данного понятия. Что же касается термина «мобильные телекоммуникации», то он практически нигде не встречается.

Таким образом, названные обстоятельства заставляют искать новые подходы к определению компьютерных данных (информации), которые бы учитывали современные тенденции «рынка» киберпреступности. Актуализация проблемы обеспечения организации уголовно-правовой охраны мобильных телефонов от неправомерных посягательств предполагает собой конкретизацию понятийного аппарата гл. 28 УК РФ, которая должна быть осуществлена в комплексе и учитывать современные реалии общественной жизни как на национальном, так и на международном уровнях. Представляется целесообразным конкретизировать на уровне постановления Пленума Верховного Суда РФ понятие компьютерной информации, в частности, разъяснить термин «электрические сигналы» и привести примерный перечень устройств, выступающих объектами компьютерных посягательств.

<sup>21</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г.  
URL: <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00087&uro=08236>

## ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

НАГОРНЫЙ Виктор Александрович

*Аннотация:* в рамках настоящей статьи сделана попытка обобщить и проанализировать имеющиеся взгляды по вопросам понимания специальных знаний в уголовном процессе, выделены спорные аспекты и предложено авторское видение проблемы.

*Annotation:* the paper attempts to summarize and analyze existing views on the definition of special knowledge in the criminal legislation. The author tackles a number of debatable issues and puts forward his own vision of the problem.

*Ключевые слова:* специальные знания, специальные и общеизвестные знания, правовая экспертиза, уголовный процесс.

*Key words:* special knowledge, special and common knowledge, legal expertise, criminal legislation.

В условиях повсеместного внедрения и широкого применения новейших достижений в медицине, энергетике, информационной безопасности и других наукоемких областях знания сложилась ситуация, когда современные технологии активно используются не только при расследовании, но и при совершении преступлений. В последнем случае оригинальность и новизна способов их применения часто развиваются опережающими темпами. В качестве примера можно привести входящее сегодня в криминальную практику использование специальных познаний в области трансплантации органов, когда последние, становясь объектами преступного посягательства, в дальнейшем выставляются на продажу.

Без преувеличения можно сказать, что раскрытие и расследование большинства преступлений, ответственность за которые предусмотрена действующим Уголовным кодексом РФ, зачастую бывает невозможным без проведения экспертного исследования. Поэтому закономерной видится тенденция повышения роли специальных знаний при квалификации и расследовании преступлений.

В отличие от уголовно-процессуального законодательства предыдущего периода, современный законодатель значительно больше внимания уделил вопросам использования специальных знаний в уголовном процессе. Знаковым в этом плане событием стало принятие Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» от 31 мая 2001 года, согласно ст. 2 которого ее целью является оказание «содействия судам, судьям, органам дознания, лицам, производящим дознание, следователям,

посредством разрешения вопросов, требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла»<sup>1</sup>.

Дальнейшее развитие данное положение получило в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 21 декабря 2010 года № 28, в котором обращается внимание судов на необходимость использования достижений науки и техники путем производства судебной экспертизы в целях всестороннего исследования обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу»<sup>2</sup>.

Вместе с тем, сегодня вопросы понимания категории «специальные знания» в отечественной доктрине уголовно-процессуального права носят спорный характер, поскольку действующее законодательство не содержит дефиниции данного понятия. Однако накопленный за годы научных дискуссий теоретический пласт знаний и анализ его содержания позволили всесторонне подойти к изучению данной проблемы.

Одним из первопроходцев в этой области стал А.А. Эйсман, в основу определения положивший количественный признак, в соответствии с которым под специальными предлагалось понимать не общеизвестные, не общедоступные, не имеющие массового распространения знания, которыми располагает ограниченный круг специалистов<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (в ред. от 6 декабря 2011 г. № 409-ФЗ) // Российская газета. 2001. № 106; СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам» // Российская газета. 2010. № 5375.

<sup>3</sup> Эйсман А.А. Заключение эксперта (Структура и научное обоснование). М.: Юрид. лит., 1967. С. 91.

Позднее был разработан второй подход (Е.Р. Россинская<sup>4</sup> и А.Н. Петрухина), авторы которого предложили выделять наряду с количественным также и качественный признак, в соответствии с которым критерием отнесения знаний к специальным являются подготовка и профессиональный опыт их носителя. В частности, А.Н. Петрухина под специальными понимает «профессиональные знания в науке, искусстве, технике и ремесле, не являющиеся общедоступными и общеизвестными, которые используются в случаях и порядке, установленных уголовно-процессуальным законодательством»<sup>5</sup>.

Сторонники третьего подхода (В.И. Гончаренко<sup>6</sup>, Г.Г. Зуйков<sup>7</sup>, А.А. Закатов и др.) в понятие специальных знаний предлагают включать такой признак, как конечная цель применения – обнаружение, фиксация и исследование доказательств. Так, А.А. Закатов указывает, что специальные знания – это «проверенные практикой профессиональные знания компетентных лиц, их умение пользоваться научно-техническими средствами и приемами для обнаружения, фиксации и исследования доказательств в ходе следственного действия»<sup>8</sup>.

Однако в доктрине уголовно-процессуального права последнее определение вызывает ряд принципиальных возражений: если взять указанный выше критерий за основу, то получается, что использование специальных знаний при производстве судебных экспертиз не относится к уголовному судопроизводству, поскольку одной из основных целей экспертного исследования является изучение доказательств. В связи с этим представляется, что правильной было бы использовать формулировку ст. 2 ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», согласно которой задачей последней является «установление обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу...»

<sup>4</sup> Россинская Е.Р. Специальные юридические знания и судебно-нормативные экспертизы. URL: [http://mbe2009.ru/rossinskaya\\_e.r.\\_specialnye\\_yurid](http://mbe2009.ru/rossinskaya_e.r._specialnye_yurid) (дата обращения: 10.09.2013).

<sup>5</sup> Петрухина А.Н. Специальные знания как необходимый элемент заключения эксперта в уголовном процессе // Рос. судья. 2007. № 8. С. 29.

<sup>6</sup> Гончаренко В.И. Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве (методологические вопросы). К. : Вища школа, 1980. С. 114.

<sup>7</sup> Зуйков Г.Г. Общие вопросы использования специальных познаний в процессе предварительного расследования // Криминалистическая экспертиза. 1966. № 1. С. 113–125.

<sup>8</sup> Закатов А.А., Оропай Ю.Н. Использование научно-технических средств и специальных знаний в расследовании преступлений. Киев, 1980. С. 81.

На основании проведенного выше анализа трех подходов к пониманию категории специальных знаний можно выделить несколько признаков, составляющих их сущностную основу:

1) количественный признак, заключающийся в ограниченном числе субъектов – носителей специальных знаний;

2) качественный признак, заключающийся в целенаправленном обучении и профессиональной подготовке носителя специальных знаний, выходящих за рамки общедоступных, содержащихся в общеобразовательных программах обучения;

3) конечная цель использования полученных знаний – установление обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу;

4) содержание специальных знаний: конкретные сведения в области науки, техники, искусства или ремесла.

Представляется, что названные признаки могут и должны быть положены в основу современного понятия специальных знаний. Поэтому, не претендуя на оригинальность высказываемых суждений, выделим промежуточное определение: специальные знания – это общеизвестные знания в области науки, техники, искусства или ремесла, приобретенные в результате профессиональной подготовки и практического опыта их носителя и используемые в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Вместе с тем, проведенное выше исследование сущностных сторон категории «специальные знания» было бы неполным без изучения еще одного вопроса. Так, сегодня в доктрине уголовно-процессуального права активно дискутируется проблема отграничения специальных знаний от знаний общедоступных, или, как еще принято ее обозначать, проблема перехода знаний из категории специальных в общедоступные. В частности, ставится вопрос, специальными или общеизвестными являются энциклопедические и иные сведения, находящиеся в открытом доступе в информационной сети Интернет. Расхождение мнений исследователей по данному вопросу в ряде случаев заставляет критически переосмыслить первый из вышеназванных признаков.

Стоит согласиться с профессором Е.Р. Россинской, что соотношение специальных и общеизвестных знаний по своей природе изменчиво, обусловлено такими факторами, как место и время, уровень развития социума и ин-

тегрированности научных знаний в повседневную жизнь человека<sup>9</sup>. В связи с этим заслуживает внимания и точка зрения А.В. Шмониной, выделившего ряд факторов, влияющих на отнесение знаний к общеизвестным: возможности доступа к источнику информации; общеобразовательный и интеллектуальный уровень конкретного лица; его жизненный и профессиональный опыт и др.<sup>10</sup> Представляется, что если возможностью доступа к источнику информации сегодня обладает практически каждый, то фундаментальным препятствием перехода специальных знаний в общеизвестные (а значит и разграничивающим критерием) является их усвоение, в том числе в результате профессионального и практического опыта. Показательны в этом плане количественный и качественный признаки специальных знаний.

Помимо сказанного, спорным представляется и четвертый из вышеназванных признаков, согласно которому содержанием специальных знаний являются сведения в области науки, искусства, техники или ремесла. В частности, указывается, что данный перечень необоснованно сужен, а основной акцент в нем смещен в сторону научно-технических знаний, в связи с чем ставится вопрос: стоит ли включать в этот перечень также и знания в области права. Выделим три основных подхода к разрешению этой проблемы.

Согласно первому из них (В.М. Никифоров<sup>11</sup>, О.В. Евстигнеева<sup>12</sup>) познания в области права не могут быть отнесены к категории специальных. Аргументируя свою позицию, сторонники данного подхода ссылаются на п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда СССР «О судебной экспертизе по уголовным делам» от 16 марта 1971 года № 1, согласно которому «суды не должны допускать постановку перед экспертом правовых вопросов, как не входящих в его компетенцию». Профессор Е.И. Зуев считал, что специальные – «это любые знания в науке, технике, искусстве или ремесле (исключая область процессуального и материального права), применяемые для

разрешения вопросов, возникающих при осуществлении правосудия»<sup>13</sup>.

Авторами второго подхода (А.Ю. Гарашко<sup>14</sup>, В.Н. Махов<sup>15</sup>) к категории специальных принято относить также и правовые знания, за исключением знаний в области криминалистики, уголовного и уголовно-процессуального права, входящих в профессиональную подготовку субъектов уголовного судопроизводства.

И, наконец, сторонники третьего подхода (А.А. Эксархопуло, Р.С. Белкин) настаивают не только на возможности отнесения к специальным знаний в области права, но и на необходимости проведения в отдельных случаях правовых экспертиз. Аргументация данной позиции основана на том, что в современных реалиях, когда в целях устранения существующих пробелов и коллизионных норм правовому регулированию подлежат различные сферы общественных отношений, порой возникает ситуация, когда, по словам Р.С. Белкина, «незнание следователями и судьями тонкостей современного законодательства зачастую приводит к "развалу" уголовного дела»<sup>16</sup>. Доводы в пользу такого расширительного толкования специальных знаний несомненно заслуживают право на существование, однако представляются наименее убедительными, поскольку, думается, их сторонники необоснованно включают в данную категорию знания и навыки, полученные в результате профессиональной подготовки субъектов уголовного производства (в области уголовного права, криминалистики и т.д.).

Мы полагаем, что второй подход является более жизнеспособным в современных условиях существования обширной законодательной базы, поскольку, во-первых, не может свидетельствовать о низком уровне профессиональной подготовки участников уголовного процесса, прибегающих к помощи лиц, обладающих специальными знаниями в области права (исключая знания в области уголовного и уголовно-процессуального права и т.д.); во-вторых, специальные знания в области права могут быть использованы как в процессуальных,

<sup>9</sup> Россинская Е.Р. Специальные познания и современные проблемы их использования в судопроизводстве // Журн. рос. права. 2001. № 5. С. 22.

<sup>10</sup> Шмониной А.В. Понятие и содержание специальных знаний в уголовном процессе. URL: <http://www.lawmix.ru/comm/4415/> (дата обращения: 10.09.2013).

<sup>11</sup> Никифоров В.М. Экспертиза в советском уголовном процессе. М., 1947. С. 111.

<sup>12</sup> Евстигнеева О.В. Использование специальных познаний в доказывании на предварительном следствии. Саратов, 2001. С. 8.

<sup>13</sup> Хрусталев В.Н., Трубицын Р.Ю. Участие специалиста-криминалиста в следственных действиях. СПб. : Питер, 2003. С. 8.

<sup>14</sup> Гарашко А.Ю. Некоторые аспекты отнесения знаний к специальным в уголовном процессе // Мировой судья. 2011. № 4. С. 16–19.

<sup>15</sup> Махов В.Н. Использование специальных знаний сведущих лиц при расследовании преступлений. М., 2000. С. 46.

<sup>16</sup> Белкин Р.С. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. М. : Норма, 2005. С. 123.

так и в непроцессуальных формах, например путем справочно-консультационной деятельности специалиста. В подтверждение авторской позиции обратим внимание на возрастающую актуальность расследования ряда преступлений в сфере экономической деятельности. Среди них, например, изготовление или сбыт поддельных кредитных либо расчетных карт (ст. 187 УК РФ), в ходе предварительного расследования которых часто возникают сложности при определении предмета преступного посягательства. Очевидно, что на вопрос, какова правовая природа дисконтных, подарочных, предоплаченных или универсальных карт, может ответить лишь лицо, обладающее знаниями в области специального законодательства (ведомственные инструкции, приказы и иные акты, издаваемые Централь-

ным банком РФ). Поэтому отнесение знаний в области права к категории специальных представляется обоснованным и отвечающим объективным реалиям современной действительности.

Таким образом, учитывая рассмотренные выше подходы, можно сформулировать конечное определение изучаемой категории. Специальные знания в уголовном процессе – это общеизвестные знания в области науки, техники, искусства, ремесла и права (исключая знания в области уголовного и уголовно-процессуального права), приобретенные в результате профессиональной подготовки и практического опыта их носителями и используемые в целях установления и исследования обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

## МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НЕЗАКОННОЙ МИГРАЦИИ

НУФЕР Галина Юрьевна

**Аннотация:** в статье рассматриваются различные аспекты международно-правового регулирования незаконной миграции, а также международные нормативные правовые акты, регулирующие миграционные отношения. При этом отмечается, что международных соглашений и концепций недостаточно, если они не подкрепляются внутригосударственной законодательной и правоприменительной практикой.

**Annotation:** the article examines different aspects of international regulation of illegal migration. The author considers international normative acts that regulate migratory relations. The article also points out that there will be a lack of international agreements and concepts if they are not supported by national legislative and law-enforcement practice.

**Ключевые слова:** незаконная миграция, международные правовые акты, ООН, СНГ.

**Key words:** illegal migration, international acts, United Nations Organization, Commonwealth of Independent Countries.

Миграционные процессы играют значительную роль в социально-экономическом и демографическом развитии Российской Федерации. Переселение мигрантов на постоянное место жительства в Российскую Федерацию становится одним из источников увеличения численности населения страны в целом и ее регионов, а привлечение иностранных работников по приоритетным профессионально-квалификационным группам в соответствии с потребностями российской экономики является необходимостью для ее дальнейшего поступательного движения<sup>1</sup>.

Миграционный процесс характерен не только для Российской Федерации, которая является второй страной в мире после США по количеству мигрантов, но и для всех развитых государств мира. В соответствии с докладом ООН в 2013 году Россия заняла 2 место в мире по количеству приезжих, число которых составляет 11 млн человек<sup>2</sup>. Причем значительная их часть является незаконными мигрантами.

Толковый словарь под миграцией понимает массовое «переселение, перемещение» людей<sup>3</sup>. Соответственно «незаконная мигра-

ция» – это массовое незаконное переселение, перемещение людей. Практически все государства мира признают, что незаконная миграция оказывает негативное воздействие на социально-экономическую ситуацию в стране пребывания мигрантов. Происходит рост правонарушений и преступлений, повышается нагрузка на социальную сферу, возникают другие негативные последствия.

Для противодействия нелегальной миграции принимаются различные международные правовые акты, которые можно подразделить на две группы: всемирные и межгосударственные. К последней группе относятся договоры и соглашения, заключенные в рамках СНГ.

Анализируя первую группу, необходимо особо выделить международные правовые акты, принятые в рамках Организации Объединенных Наций. Основными в области противодействия незаконной миграции являются Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности (г. Палермо, 15 ноября 2000 года)<sup>4</sup> и дополняющий ее Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху (г. Нью-Йорк, 15 ноября 2000 года)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года. URL: <http://www.kremlin.ru> (дата обращения: 26.09.2013).

<sup>2</sup> ООН: в 2013 году Россия стала одним из лидеров по числу мигрантов. URL: <http://www.vesti.ru> (дата обращения: 26.09.2013).

<sup>3</sup> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1998. С. 355.

<sup>4</sup> Конвенция против транснациональной организованной преступности : (принята в г. Нью-Йорке 15.11.2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-м пленарном заседании 55-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // СЗ РФ. 04.10.2004 г. № 40. Ст. 3882.

<sup>5</sup> Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности : (принят в г. Нью-Йорке 15.11.2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-м пленарном заседании 55-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН) // Там же. Ст. 3883.

Протокол определяет такие основные понятия в области незаконной миграции, как незаконный ввоз мигрантов, незаконный въезд и поддельный документ на въезд/выезд или удостоверение личности. Государства – участники Конвенции и Протокола обязаны осуществлять сотрудничество в целях противодействия незаконной миграции, которое заключается в обмене информацией о деятельности нелегальных перевозчиков, документах на въезд и выезд, законодательной и правоприменительной практике и т.д.

Кроме того, Протокол определил меры противодействия незаконной миграции, которые должны предпринимать государства-участники. Особенно в Протоколе выделено противодействие незаконному ввозу мигрантов по морю. Как показывает практика, в последние годы объем нелегальной миграции увеличивается за счет нелегальных мигрантов, которые часто используют морские суда, путешествуя на них либо без билетов, либо без надлежащих документов. Например, опросы капитанов морских судов, плавающих под флагом Российской Федерации, и судовладельцев свидетельствуют об увеличении масштабов этого способа передвижения нелегальных мигрантов<sup>6</sup>. Мигранты-безбилетники создают сложности как для самих государств, так и для межгосударственных отношений. Их нахождение на борту торговых судов ведет к значительным расходам экипажей судов и судовладельцев, связанным с незапланированными заходами судов в порты, вынужденной задержкой судов в портах и судебными издержками. Кроме того, возникают сложности в установлении гражданства этих лиц, их содержании, передаче портовым властям и высылке<sup>7</sup>.

Конвенция ООН и Протокол возлагают на участников обязанности принять все необходимые превентивные меры (в том числе законодательные) для соблюдения и защиты прав лиц, ставших объектом преступных деяний, перечисленных в ст. 6 Протокола. Также Протокол регламентирует процедуру возвращения и приема мигрантов. Каждый участник Конвенции должен содействовать возвращению

и приему без необоснованных или неразумных задержек своего гражданина или лица, имеющего право постоянно проживать на его территории в момент возвращения, ставшего объектом признанных Протоколом преступных посягательств (п. 2 ст. 18).

Регулируют вопросы противодействия незаконной миграции Женевская конвенция об открытом море (г. Женева, 24 апреля 1958 года)<sup>8</sup> и Конвенция ООН по морскому праву (г. Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)<sup>9</sup>.

Женевская конвенция об открытом море направлена на регламентацию общих вопросов использования моря, в том числе и противодействия незаконной миграции с нарушением государственной территории государства, проходящей по морю. В Конвенции ООН по морскому праву вопросам противодействия нелегальной миграции посвящена ст. 19, признающая нарушающим мир, добрый порядок или безопасность прибрежного государства проход иностранного судна, если в территориальном море оно осуществляет, в числе прочего, посадку или высадку любого лица, вопреки иммиграционным законам и правилам прибрежного государства. Борьба с незаконной миграцией на иностранных судах в открытом море осуществляется в соответствии со ст. 111 «Право преследования по горячим следам». Указанная статья предусматривает, что право преследования по горячим следам применяется *mutatis mutandis* к нарушениям в исключительной экономической зоне или на континентальном шельфе, включая зоны безопасности вокруг установок на континентальном шельфе. Однако право на преследование иностранного судна по горячим следам прекращается, как только преследуемое судно входит в территориальное море своего государства или в территориальное море какого-либо третьего государства.

Отдельно необходимо выделить международно-правовые акты, направленные на защиту прав трудящихся-мигрантов. К ним относятся Конвенция Международной организации труда «О злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигран-

<sup>6</sup> Миграция и преступность: сравнительно-правовой анализ : моногр. / В.Ю. Артемов [и др.] ; отв. ред. И.С. Власов, Н.А. Голованова. М. : ИЗиСП : КОНТРАКТ, 2012. С. 20.

<sup>7</sup> Шарафутдинова Д.К. Концептуальная модель борьбы с нелегальной миграцией на море и основные проблемы ее правового регулирования // Миграционное право. 2007. № 2. С. 45–46.

<sup>8</sup> Конвенция об открытом море (заключена в г. Женева 29.04.1958 г.) // Ведомости ВС СССР. 1962. 16 нояб. № 46. Ст. 457.

<sup>9</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS) (заключена в г. Монтего-Бее 10.12.1982 г.) // Бюл. междунар. договоров. 1998. № 1. С. 3–168.

там равенства возможностей и обращения» (г. Женева, 24 июня 1975 года)<sup>10</sup> и Европейская конвенция о правовом статусе трудящихся-мигрантов (г. Страсбург, 24 ноября 1977 года)<sup>11</sup>.

Конвенция Международной организации труда в ст. 3 призывает каждого члена Организации в рамках своей юрисдикции и в сотрудничестве с другими государствами-членами принимать все необходимые меры: для пресечения тайного миграционного движения и незаконного найма мигрантов; против организаторов незаконного или тайного передвижения мигрантов, ищущих работу, все равно начинается ли это движение с его территории, проходит ли через эту территорию или прибывает на нее, а также против тех, кто нанимает незаконных иммигрантов; с целью предотвращения и ликвидации злоупотреблений.

Европейская конвенция определяет формы набора на работу трудящихся-мигрантов; формальности и процедуру в отношении трудового договора, разрешения на работу, режима и условий труда; основания медицинского обследования, профессионального экзамена, школьной, профессиональной и языковой подготовки; право трудящихся-мигрантов на выезд, въезд, воссоединение семьи и возвращение на родину.

Вторая группа международно-правовых актов, противодействующих незаконной миграции, как уже упоминалось ранее, это межгосударственные соглашения, в том числе на территории СНГ.

Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией (г. Москва, 6 марта 1998 года)<sup>12</sup> является основным международно-правовым документом в данной области. Соглашение относит к «незаконным мигрантам» граждан третьих государств и лиц без гражданства, нарушивших правила въезда, выезда, пребывания или транзитного процесса через территории стран Содружества, а также

граждан этих государств, нарушивших правила пребывания на территории какой-либо страны Содружества, установленные ее национальным законодательством.

Кроме того, Соглашение предусматривает сотрудничество в вопросах регулирования миграционных процессов: стороны Соглашения взаимодействуют в целях выработки механизма по депортации незаконных мигрантов и гармонизации национального законодательства каждого государства в области ответственности незаконных мигрантов и всех категорий лиц, оказывающих содействие незаконной миграции. Также стороны обмениваются информацией о национальном законодательстве в области миграции и о его динамичности, образцах документов, удостоверяющих личность и дающих право на пересечение государственной границы, о выявленных каналах незаконной миграции и иных вопросах, касающихся выполнения условий Соглашения.

Также регулируют вопросы противодействия незаконной миграции Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью (г. Москва, 25 ноября 1998 года)<sup>13</sup>, Концепция сотрудничества государств – участников Содружества Независимых Государств в противодействии незаконной миграции (г. Астана, 16 сентября 2004 года)<sup>14</sup> и Положение об общей базе данных о незаконных мигрантах и лицах, въезд которым в государства – участники Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией закрыт в соответствии с их действующим национальным законодательством, и порядке обмена информацией о незаконной миграции (г. Москва, 25 января 2000 года)<sup>15</sup>.

<sup>10</sup> Конвенция № 143 Международной организации труда «О злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения» (заключена в г. Женева 24.06.1975 г.) // Конвенции и рекомендации, принятые Междунар. конф. труда. 1957–1990. Т. II. Женева : Междунар. бюро труда, 1991. С. 1779–1794.

<sup>11</sup> Европейская конвенция о правовом статусе трудящихся-мигрантов (ETS № 93) [рус., англ.] (заключена в г. Страсбурге 24.11.1977 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией (заключено в г. Москве 06.03.1998 г.) // Содружество : информ. вестн. Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1998. № 1. С. 81–86.

<sup>13</sup> Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступностью (вместе с «Перечнем компетентных органов государств – участников Содружества Независимых Государств, осуществляющих сотрудничество в борьбе с преступностью») (заключено в г. Москве 25.11.1998 г.) // Бюл. междунар. договоров. 2000. № 3. С. 3–10.

<sup>14</sup> Решение Совета глав государств СНГ «О Концепции сотрудничества государств – участников Содружества Независимых Государств в противодействии незаконной миграции» (принято в г. Астане 16.09.2004 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Решение Совета глав правительств СНГ «О Положении об общей базе данных о незаконных мигрантах и лицах, въезд которым в государства – участники Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией закрыт в соответствии с их действующим национальным законодательством, и порядке обмена информацией о незаконной миграции» (вместе с «Перечнями органов безопасности и специальных служб и видов информации...») (принято в г. Москве 25.01.2000 г.) // Содруже-

Соглашение о сотрудничестве в борьбе с преступностью направлено на предупреждение, пресечение, выявление, раскрытие и расследование преступлений, связанных с незаконной миграцией, торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами. Указанное сотрудничество осуществляется преимущественно посредством обмена информацией.

Концепция сотрудничества в противодействии незаконной миграции определила общую систему принципов и направлений взаимодействия органов государственной власти государств – участников СНГ в обеспечении безопасности государств, общества и личности от угроз незаконной миграции. В соответствии со ст. 1 Концепции под противодействием незаконной миграции понимается комплекс мер контроля за въездом, выездом, транзитом и пребыванием граждан государств – участников СНГ, третьих государств и лиц без гражданства на территориях государств – участников СНГ и пресечения незаконной миграции на их территориях путем определения правового положения и соответствия целей въезда иностранных граждан и лиц без гражданства, прибывающих или намеревающихся прибыть в государства – участники СНГ, в том числе на постоянное жительство, в поисках убежища, для занятия трудовой деятельностью, а также следующих транзитом в третьи государства. Статья 2 Концепции закрепила следующие основные понятия в данной области: миграция населения, незаконная миграция, мигрант, незаконный мигрант, иностранный гражданин, лицо без гражданства. Позитивным в реализации настоящей Концепции в вопросе противодействия незаконной миграции со стороны государств СНГ виделась бы разработка и принятие Модельного закона СНГ «О миграции»<sup>16</sup>.

На основании Соглашения о сотрудничестве в борьбе с незаконной миграцией и Концепции сотрудничества в противодействии незаконной миграции была принята Программа сотрудничества государств – участников СНГ в противодействии незаконной миграции на 2012–2014 годы (г. Душанбе, 3 сентября 2011 года)<sup>17</sup>. Указанная Програм-

ма определила первоочередные меры в области активизации законодательной деятельности государств – участников СНГ по усилению криминализации преступлений, связанных с миграцией.

Регулирование миграции населения, упрощение процедур пограничного, таможенного, иммиграционного (миграционного) и иных видов контроля осуществляется на основании Конвенции о приграничном сотрудничестве государств – участников СНГ<sup>18</sup> и Соглашения о Совете по межрегиональному и приграничному сотрудничеству государств – участников СНГ (оба акта приняты в г. Бишкеке 10 октября 2008 года)<sup>19</sup>.

Для противодействия потокам нелегальных трудовых мигрантов и пресечения их нелегальной трудовой деятельности в рамках СНГ были разработаны организационные и правовые основы сотрудничества государств – участников СНГ в данной сфере. Основными законодательными актами в этой сфере являются Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов (г. Москва, 15 апреля 1994 года)<sup>20</sup> и Декларация о согласованной миграционной политике государств – участников Содружества Независимых Государств (г. Душанбе, 5 октября 2007 года)<sup>21</sup>.

Необходимо отметить, что в последние годы наметилась тенденция перехода от взаимодействия в рамках СНГ к двусторонним и трехсторонним соглашениям, заключенным между правительствами отдельных стран Содружества. В качестве примера можно привести Соглашение Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации от

2012–2014 годы» (принято в г. Душанбе 03.09.2011 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> Конвенция о приграничном сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств (заключена в г. Бишкеке 10.10.2008 г.) // Бюл. междунар. договоров. 2010. № 1. С. 3–6.

<sup>19</sup> Соглашение о Совете по межрегиональному и приграничному сотрудничеству государств – участников Содружества Независимых Государств (вместе с «Положением...») (заключено в г. Бишкеке 10.10.2008 г.) // Там же. С. 7–10.

<sup>20</sup> Соглашение от 15 апреля 1994 г. «О сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов» // Там же. 1997. № 2. февр.

<sup>21</sup> Решение Совета глав государств СНГ «О предложениях по согласованной миграционной политике государств – участников Содружества Независимых Государств» (вместе с «Декларацией...», проектами «Конвенции о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей...», «Концепции...») (принято в г. Душанбе 05.10.2007 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

ство : информ. вестн. Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. № 1 (34). С. 127–132.

<sup>16</sup> Сибгатуллина Э.Т. К вопросу о проблемах формирования миграционной политики стран – участников СНГ // Российская юстиция. 2011. № 6. С. 21–24.

<sup>17</sup> Решение Совета глав государств СНГ «О Программе сотрудничества государств – участников Содружества Независимых Государств в противодействии незаконной миграции на

19 ноября 2010 года «О сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств»<sup>22</sup>, заключенное в рамках создания Таможенного союза и Единого экономического пространства.

Проблемы приема и возврата лиц, незаконно находящихся на территории Российской Федерации, на территорию государства – участника СНГ или иного государства также разрешаются преимущественно посредством двусторонних соглашений о реадмиссии. В настоящий момент соглашения о реадмиссии заключены с Европейским сообществом, а также с Арменией, Вьетнамом, Литвой, Латвией, Киргизией, Казахстаном, Норвегией, Турцией, Украиной, Узбекистаном, Швейцарией и дру-

гими государствами. Кроме того, принято Модельное соглашение о реадмиссии государств – участников СНГ<sup>23</sup>.

Приведенные международные правовые акты направлены на реализацию задач, стоящих перед Российской Федерацией в области противодействия незаконной миграции. Необходимо отметить, что международных соглашений и концепций недостаточно, если они не подкрепляются внутригосударственной законодательной и правоприменительной практикой. Однако сложившаяся в последние годы ситуация с постоянным ростом количества незаконных мигрантов позволяет констатировать, что правоприменительная деятельность пока не приносит необходимого положительного результата.

---

<sup>22</sup> Соглашение о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств (заключено в г. Санкт-Петербурге 19.11.2010 г.) // СЗ РФ. 30.01.2012 г. № 5. Ст. 541.

---

<sup>23</sup> Модельное соглашение о реадмиссии (принято в г. Санкт-Петербурге 23.11.2012 г. Постановлением 38-12 на 38-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ) // Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств. 2013. № 57 (ч. 1). С. 191–203.

## ОБЗОР II МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ И ПРАВООЩИТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ»

15 ноября 2013 года в зале № 1 главного корпуса Российского университета дружбы народов состоялась вторая ежегодная международная научно-практическая конференция, посвященная правоохранительной и правозащитной деятельности в России и за рубежом.

На мероприятие собрались видные юристы из разных городов России и зарубежья, профессора юридических факультетов различных вузов, ученые. Всего присутствовало 128 участников, 87 из которых выступили с докладами.

В начале конференции заслушали приветственное слово заслуженного юриста Российской Федерации В.В. Гребенникова.

Затем началось пленарное заседание. Участники выступили с докладами, в которых осветили ряд актуальных тем, таких как: «Понятие и сущность актов прокурорского реагирования на выявленные нарушения законности» (О.М. Мещерякова), «Вопросы деятельности Конституционного Суда Российской Федерации» (Е.В. Виноградова) и т.д.

Заслуженный юрист Российской Федерации Роберт Семёнович Абдулин рассказал о необходимости возвращения народных заседателей в суды. Привлечение населения в судебный процесс, по мнению специалиста, необходимо хотя бы для того, чтобы народ стал более грамотным юридически. Выступление Роберта Семёновича вызвало множество вопросов

и бурную дискуссию в зале, разделив присутствующих на тех, кто согласен с докладчиком, и тех, у кого другое мнение по данному вопросу.

Далее по программе мероприятия последовал кофе-брейк, после которого стартовал заключительный этап конференции – секционная работа. Всего было открыто четыре секции, по которым распределялись все участники и гости конференции. Нам удалось посетить секцию, где рассматривалась тема «Правоохранительная и правозащитная деятельность в странах Латинской Америки» (ведущий: профессор Н.Н. Марчук).

Работа началась с введения в проблематику. Профессор Н.Н. Марчук аргументированно изложил позицию о том, что изучение Латинской Америки дает возможность наиболее широко и глубоко познать в целом всю Америку и Европу. По словам ученого, в современных науках (юриспруденция не исключение) преобладает европоцентричный взгляд на суть предмета. Именно из-за этого и совершаются все «благглупости». Далее участники секции выступили с докладами, обсудили поднятые на мероприятии вопросы.

В конце конференции подвели итоги. Все мероприятие прошло в высшей степени продуктивно. Молодые юристы смогли почерпнуть важную информацию буквально из первых рук, а специалисты поделились опытом и обменялись знаниями друг с другом.

*Джума Аббас*

## СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

**Абдулин Роберт Семёнович** – заведующий кафедрой уголовного права и процесса ФГБОУ ВПО «Курганский государственный университет», кандидат педагогических наук, заслуженный юрист Российской Федерации.

E-mail: abrosem@yandex.ru

**Арсанукаева Малика Султановна** – профессор кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации», профессор кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», доктор юридических наук, кандидат экономических наук.

E-mail: az1man2@mail.ru

**Бахриева Зоре Радмировна** – аспирант Таврического национального университета имени В.И. Вернадского, ассистент кафедры гражданского и трудового права Таврического национального университета имени В.И. Вернадского (г. Симферополь, Украина).

E-mail: zore1978@meta.ua

**Бумажникова Ольга Викторовна** – адвокат Адвокатской палаты Тверской области, кандидат юридических наук.

E-mail: bumazhnikova.olga@yandex.ru

**Воронов Александр Алексеевич** – доктор юридических наук, профессор, адвокат Адвокатской палаты Воронежской области, профессор кафедры юридических дисциплин Воронежского института высоких технологий.

E-mail: a.a.voronov@mail.ru

**Грибов Александр Сергеевич** – администрация Ярославской области, кандидат юридических наук.

E-mail: gribovalex@yandex.ru

**Давыдова Наталья Юрьевна** – старший преподаватель кафедры политологии и права ФГБОУ ВПО «Оренбургский государственный университет», кандидат юридических наук.

E-mail: fny2006@mail.ru

**Деменкова Наталья Геннадьевна** – доцент кафедры конституционного и административного права ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет», кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: natashademenkova@rambler.ru

**Демичев Дмитрий Михайлович** – заведующий кафедрой теории и истории права Белорусского государственного экономического университета, доктор юридических наук, профессор.

E-mail: demichev\_d@bseu.by

**Зелиньски Яцек** – профессор Естественного-гуманитарного университета в городе Седльце (Польша), др. хаб.

E-mail: ja-nka6@wp.pl

**Игнатова Мария Сергеевна** – доцент кафедры конституционного и административного права ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет», кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: ignatova-mariya@mail.ru

**Игнатова Юлия Николаевна** – аспирант кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

E-mail: Ignatova.yulya.20@mail.ru

**Ларин Виктор Юрьевич** – аспирант ФГБОУ ВПО «Рязанский государственный университет имени С.А. Есенина».

E-mail: advokat-larina@yandex.ru

**Максименко Елена Ивановна** – доцент кафедры политологии и права ФГБОУ ВПО «Оренбургский государственный университет», кандидат педагогических наук.

E-mail: \_maksimenko\_@inbox.ru

**Мартыненко Игорь Эдуардович** – заведующий кафедрой гражданского права и процесса Гродненского государственного университета имени Янки Купалы (Республика Беларусь), кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: martinenko@tut.by

**Нагорный Александр Александрович** – студент 4 курса юридического факультета ФГБОУ ВПО «Ульяновский государственный университет».

E-mail: nagorny-twins@mail.ru

**Нагорный Виктор Александрович** – студент 4 курса юридического факультета ФГБОУ ВПО «Ульяновский государственный университет».

E-mail: nagorny-victor@mail.ru

**Нардина Оксана Владимировна** – доцент кафедры гражданского и предпринимательского права ФГБОУ ВПО «Елецкий государственный университет имени И.А. Бунина», кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: nardina-oksana@yandex.ru

**Нугманова Эльмира Абдыковна** – главный научный сотрудник НИИ правовой политики и конституционного законодательства Казахского гуманитарно-юридического университета, доктор юридических наук.

E-mail: almira\_zakon@mail.ru

**Нуфер Галина Юрьевна** – магистрант ФГАОУ ВПО «Белгородский национальный исследовательский университет».

E-mail: ga-nufer@mail.ru

**Остапенко Юлия Сергеевна** – аспирант кафедры международного и европейского права ФГАОУ ВПО «Казанский (Приволжский) федеральный университет».

E-mail: jl.ostapenko@gmail.com

**Петрухнов Сергей Николаевич** – старший инспектор отдела служебных проверок Управления собственной безопасности Главного организационно-инспекторского управления Следственного комитета Российской Федерации.

E-mail: 89028140747@mail.ru

**Подлесных Сергей Николаевич** – старший преподаватель кафедры педагогики и социально-политических наук ФГБОУ ВПО «Воронежский государственный аграрный университет», кандидат юридических наук.

E-mail: agera3@yandex.ru

**Рудой Екатерина Николаевна** – профессор кафедры административного права и административного процесса Одесского государственного университета внутренних дел, кандидат юридических наук, доцент.

E-mail: Lora183@ukr.net

**Румянцев Михаил Сергеевич** – соискатель кафедры уголовного права и криминологии ФГБОУ ВПО «Ярославский государственный университет имени П.Г. Демидова».

E-mail: rumyantsev87@mail.ru

**Санташов Андрей Леонидович** – заместитель директора Северо-Западного института (филиала) ФГБОУ ВПО «Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» в г. Вологде, кандидат юридических наук.

E-mail: mgua35@mail.ru

**Смирнов Леонид Борисович** – профессор кафедры уголовного права ФГБОУ ВПО «Российский государственный педагогический университет имени А.И. Герцена», доктор юридических наук, профессор.

E-mail: lbs1958@yandex.ru

**Соловьев Олег Геннадиевич** – доцент кафедры уголовного права и криминологии ФГБОУ ВПО «Ярославский государственный университет имени П.Г. Демидова», кандидат юридических наук.

E-mail: olegsol1961@yandex.ru

**Стариков Илья Юрьевич** – доцент кафедры конституционного и административного права ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет», кандидат юридических наук.

E-mail: ignatova-mariya@mail.ru

**Чепус Алексей Викторович** – доцент кафедры конституционного права ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», кандидат юридических наук, докторант.

E-mail: alexal\_2004@mail.ru

**Чернышёв Александр Александрович** – аспирант кафедры конституционного и муниципального права «Елецкий государственный университет имени И.А. Бунина».

E-mail: Ma4o-48@yandex.ru

## **ПРАВИЛА ПУБЛИКАЦИИ СТАТЕЙ В ЖУРНАЛЕ «ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА»**

Статья представляется в электронном виде, файл в формате Microsoft Office Word, шрифт Times New Roman, кегль 14, интервал 1,5, абзац автоматический 1,25 мм, сноски автоматические постраничные, кегль 12, поля: 2,0 см.

К статье прилагаются:

- а) аннотация статьи (4–5 строк) и ключевые слова;
- б) сведения об авторе, в том числе: ФИО (полностью), ученая степень, ученое звание, место работы (учебы), должность, контактные данные: адрес с указанием почтового индекса, контактный телефон, E-mail.

Название статьи, аннотация, ключевые слова, информация об авторе предоставляются на русском и английском языках (при необходимости издательство оказывает услуги по квалифицированному переводу текста на английский язык). Подробнее в разделе «Перевод текста».

Материалы, не отвечающие вышеперечисленным требованиям, не принимаются к публикации!

Статьи следует направлять по адресу электронной почты: [jur-science@mail.ru](mailto:jur-science@mail.ru)

Все рукописи в обязательном порядке рецензируются. С Порядком рецензирования рукописей можно ознакомиться в разделе «Рецензирование».

После принятия статьи к публикации автору направляется по электронной почте счет на оплату соответствующих услуг.

Стоимость публикации составляет 200 рублей за одну страницу текста (включает в себя стоимость авторского экземпляра журнала, а также почтовые расходы). Авторы из стран СНГ дополнительно оплачивают 100 рублей за международную пересылку.

Статьи докторов юридических наук, а также зарубежных авторов (кроме стран СНГ) публикуются бесплатно (в пределах 14 страниц).

Автору высылается один бесплатный экземпляр журнала. При необходимости автор вправе заказать дополнительные экземпляры журнала (стоимость одного дополнительного экземпляра – 500 рублей (включая почтовые расходы), при международной пересылке – 600 рублей).

При публикации статьи в журнале автор передает издательству право на распространение статьи (включая информацию об авторе) любым способом (размещение на сайте журнала, в научных электронных библиотеках, в справочно-правовых системах и т.п.) без выплаты автору вознаграждения.

**Данное предложение является публичной офертой в соответствии со ст. 437 Гражданского кодекса Российской Федерации.**

## **ПОРЯДОК РЕЦЕНЗИРОВАНИЯ РУКОПИСЕЙ, ПРЕДСТАВЛЯЕМЫХ ДЛЯ ПУБЛИКАЦИИ В ЖУРНАЛЕ «ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА»**

1. Настоящий Порядок рецензирования рукописей, представляемых для публикации в журнале «Юридическая наука» (далее – Порядок) определяет порядок рецензирования рукописей научных статей, представляемых авторами для публикации в журнале «Юридическая наука» (далее – Журнал).

2. Каждая рукопись, представленная в редакцию Журнала, обязательно проходит процедуру рецензирования.

3. Рукопись научной статьи, поступившая в редакцию Журнала, рассматривается главным редактором на предмет соответствия рукописи научной статьи профилю Журнала, требованиям к оформлению и направляется на рецензирование специалисту.

4. Рецензирование осуществляет один из членов редакционной коллегии Журнала, имеющий наиболее близкую к теме статьи научную специализацию. Редакция имеет право привлекать внешних рецензентов (докторов или кандидатов наук, в том числе специалистов-практиков).

5. Рецензенты уведомляются о том, что представленные для рецензирования статьи являются частной собственностью авторов и содержат сведения, не подлежащие разглашению. Рецензентам не разрешается делать копии статей и передавать их третьим лицам.

6. Рецензирование проводится конфиденциально для авторов статей. Рецензия предоставляется автору рукописи по его письменному запросу, без подписи и указания фамилии, должности, места работы рецензента.

7. Рецензия в обязательном порядке должна быть предоставлена по соответствующему запросу экспертных советов в Высшую аттестационную комиссию.

8. Сроки рецензирования рукописей:

8.1. Главный редактор Журнала рассматривает представленную к публикации рукопись в соответствии с п. 2 Порядка в течение семи дней с момента получения рукописи редакцией.

8.2. Рецензирование рукописи специалистом осуществляется в течение четырнадцати дней с момента предоставления ему рукописи главным редактором.

8.3. В сроки, указанные в п. 8.1. и 8.2. Порядка, не включаются выходные и праздничные дни, установленные действующим законодательством Российской Федерации.

8.4. По согласованию редакции и рецензента рецензирование рукописи может производиться в более короткие сроки с целью включения статьи в ближайший номер Журнала.

9. Содержание рецензии:

9.1. Рецензия должна содержать экспертную оценку рукописи по следующим параметрам:

9.1.1. соответствие содержания статьи ее названию;

9.1.2. актуальность темы исследования;

9.1.3. научная новизна полученных результатов;

9.1.4. целесообразность публикации статьи, с учетом ранее выпущенной по данному вопросу литературы;

9.1.5. подача материала (язык, стиль, используемые категории и обороты).

9.2. Рецензент вправе дать рекомендации автору и редакции по улучшению рукописи. Замечания и пожелания рецензента должны быть объективными и принципиальными, направленными на повышение научного и методического уровней рукописи.

9.3. В заключительной части рецензии должно содержаться одно из следующих решений:

9.3.1. рекомендовать принять рукопись к публикации в открытой печати;

9.3.2. рекомендовать принять рукопись к публикации в открытой печати с внесением технической правки;

9.3.3. рекомендовать принять рукопись к публикации в открытой печати после устранения автором замечаний рецензента, с последующим направлением на повторное рецензирование тому же рецензенту;

9.3.4. рекомендовать отказать в публикации статьи в открытой печати по причине ее несоответствия требованиям, предъявляемым к научному уровню Журнала.

10. В случае принятия рецензентом решения, указанного в п. 9.3.3 Порядка, доработанная (переработанная) автором статья повторно направляется на рецензирование. В случае, если рецензент при повторном рецензировании принимает аналогичное решение, статья считается отклоненной и более не подлежит рассмотрению редакцией Журнала.

11. В случаях принятия рецензентом решений, указанных в п. 9.3.2–9.3.4 Порядка, текст рецензии в обязательном порядке направляется автору рукописи.

12. В случае отрицательной оценки рукописи в целом, рецензент должен убедительно обосновать свои выводы.

13. В случае принятия рецензентом решения рекомендовать рукопись к принятию к публикации, статья принимается к публикации в Журнале с обязательным уведомлением автора.

14. Оригиналы рецензий хранятся в редакции Журнала в течение трех лет с момента их подписания рецензентом.

# Концепция»



## Издательство «Концепция»

приглашает к сотрудничеству всех заинтересованных лиц и оказывает услуги по изданию монографий, учебников, учебных пособий, сборников материалов конференций, методических рекомендаций, периодических изданий и иной литературы, в том числе:

- ❖ Подготовка издания к печати, а также: профессиональное редактирование и корректура рукописей (в том числе диссертаций), оформление библиографических ссылок согласно требованиям ГОСТ; присвоение индексов ISBN, УДК, ББК, оформление титульного листа и выходных данных по ГОСТ, подготовка оригинал-макета книги.
- ❖ Печать различных видов изданий на современном оборудовании: доступны различные типы печати, широкий выбор бумаги, различные варианты переплета, обложки. По желанию клиента издательство работает с минимальными тиражами (от 1 экз.).
- ❖ Включение научной литературы (в том числе монографий) в систему Российского индекса научного цитирования с размещением текста в Научной электронной библиотеке (elibrary.ru).
- ❖ Доставка книг по России и странам ближнего зарубежья.

Наша концепция: «От черновика до книги – один шаг».

Наш телефон: 8 (4912) 99-21-97

E-mail: [conception.rzn@gmail.com](mailto:conception.rzn@gmail.com)

Корректор *Смурова Надежда Васильевна*  
Верстка *Твердоступ Марина Вячеславовна*

Отпечатано с готового оригинал-макета  
в ТРОО «Бизнес – Наука – Общество»  
392000, г. Тамбов, ул. Советская, д. 6

Подписано в печать 2013. Формат 61x86<sup>1</sup>/<sub>8</sub> Бумага офсетная. Печать трафаретная. Печ. л. 19,64. Уч.-изд. л. 15,5. Тираж 500 экз. Заказ № .