Алтайский юридический вестник

Научный журнал Барнаульского юридического института МВД России

№ 2 (6) 2014

Главный редактор:
Андреев А.А. канд. юрид. наук

Заместитель главного редактора:
Анохин Ю.В. д-р юрид. наук, доцент

Ответственный за выпуск:
Казаков А.А. канд. ист. наук, доцент

Состав редакционного совета:
Абызов Р.М. д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Анисимов П.В. д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Афанасьев В.С. д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Герасименко Ю.В. д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ
Гончаров И.В. д-р юрид. наук, профессор
Деришев Ю.В. д-р юрид. наук, профессор
Кениспаев Ж.К. д-р филос. наук, доцент
Мазунин Я.М. д-р юрид. наук, профессор
Сумачев А.В. д-р юрид. наук, доцент
Федулов Б.А. д-р пед. наук, профессор
Шарапов Р.Д. д-р юрид. наук, профессор

Состав редакционной коллегии:
Суверов Е.В. д-р ист. наук, доцент
Богуцкий А.В. канд. ист. наук, доцент
Овчинникова О.Д. канд. юрид. наук
Шатилов С.П. канд. юрид. наук, доцент
Анохина С.Ю. канд. юрид. наук, доцент
Мягков А.В. канд. юрид. наук, доцент
Титаренко А.П. канд. юрид. наук, доцент
Ермакова О.В. канд. юрид. наук
Ким Д.В. д-р юрид. наук, профессор
Бойко Ю.Л. канд. юрид. наук, доцент
Яценко С.В. канд. юрид. наук
Бублик И.Г. канд. юрид. наук, доцент
Чесноков А.А. канд. юрид. наук, доцент

Ответственный секретарь:
Жолобова Ю.С.

Корректура, компьютерная верстка:
Ю.С. Жолобовой

Учредитель:
Барнаульский юридический институт МВД России.
Свободная цена.

Адрес редакции:
656038, г. Барнаул, Барнаульский юридический институт МВД России,
ул. Чкалова, 49. www. buimvd.ru
E-mail: altvest@buimvd.ru

© Барнаульский юридический институт МВД России, 2014

Свидетельство о регистрации СМИ
ПИ № ФС77-57487 от 27.03.2014

Подписано в печать 02.06.2014 г. Формат 60x84/8.
Ризографирование. Усл. п.л. 13,1. Тираж 104 экз.
Заказ № 494. Научно-исследовательский
и редакционно-издательский отдел.

СОДЕРЖАНИЕ

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Лен К.В. Городовое положение 1870 г.: аспекты историко-правового компромисса 4

Маслов Н.А. Правовой статус рекрутов и нижних воинских чинов в Российской империи в 1699-1874 гг. 9

Суверов Е.В. Медицинско-санитарное и материально-бытовое обслуживание заключенных в Сибирском исправительно-трудовом лагере (Сиблаге) (1929-1939 гг.) 14

Тарасова Л.Я. Правовая политика Советского государства в отношении несовершеннолетних детей в области образования и воспитания на Алтае в годы Великой Отечественной войны 18

ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Дидыч Т.О. Правообразование как ценность: аксиологический подход к познанию 23

Троицкий С.В Защита права на свободу выражения мнения с учетом особенностей Практики Европейского Суда по правам человека. 28

Юнусов А.А., Юнусов С.А., Ахвердян А.Г. Деятельность Уполномоченного по правам человека как гарант обеспечения прав человека и справедливости в уголовно-исполнительной системе России 33

Степанченко А.А. Международно-правовые аспекты применения силы в порядке самообороны против террористических организаций, находящихся на территории иностранных государств 38

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Анохина С.Ю. Процессуальные особенности возбуждения дел об административных правонарушениях участковыми уполномоченными полиции 42

Головко В.В., Губин А.И. Управление транспортными средствами водителями в состоянии опьянения: проблемы и перспективы 47

Дизер О.А., Филиппов О.Ю. Проблемы применения участковыми уполномоченными полиции административной ответственности за совершение мелкого хулиганства .. 53

Чуйкина О.О. Об отличительных чертах принудительных мер административного предупреждения 57

**УГОЛОВНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ,
УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО**

Ермакова О.В. Правила законодательной техники при конструировании преступлений против собственности по типу материального состава.....59
Сильченко В.В. Понятие правосудия: сравнительный анализ существующих мнений в рамках конституционно-правового аспекта.....63
Сумачев А.В. О естественно-правовой концепции «наказательной власти государства».....69

**УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА,
СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА, ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

Давыдов С.И., Бойко Ю.Л. Доказательства и процесс доказывания: криминалистические аспекты оценки доказательств в суде.....73
Топчиева Т.В. К вопросу об участии потерпевшего в процедуре досудебного соглашения о сотрудничестве.....77
Шлецер И.А. Проблемы использования полиграфа при раскрытии преступлений.....81

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Валынкина И.А. Гражданско-правовые последствия злоупотребления правом 84
Прощалыгин Р.А. Понятие, структура и место субинститута возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, в гражданском праве России 88
Тумаков А.В. Особенности правовой регламентации организационно-правовых форм реорганизации кредитных организаций в форме слияния и присоединения, а также укрупнения кредитных организаций путем «поглощения» 93
Шевчук С.С. К проблеме определения предмета гражданского права.....97

История государства и права

УДК 342 (47+51)
К.В. Лен, *канд. ист. наук, доцент*
Барнаульский юридический институт МВД России

ГОРОДОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1870 Г.: АСПЕКТЫ ИСТОРИКО-ПРАВОВОГО КОМПРОМИССА

Данная статья посвящена анализу противоречивых элементов «Городового положения 1870 г.». Автор статьи рассматривает соответствие муниципального законодательства реальным потребностям развития городов второй половины XIX в.

Ключевые слова: Городовое положение, Жалованная грамота городам, городская реформа 1870 г., городской голова, городская управа, городская дума, губернская администрация.

K.V. Len, *Ph.D. (Candidate of Historical Sciences), assistant-professor*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia

CITY STATUS 1870: ASPECTS OF LEGAL AND HISTORICAL COMPROMISE

This article is devoted to the analysis of contradictory elements of the "City status 1870". The author examines the compliance of the municipal regulation of the real needs of development of cities in the second half of the 19th century.

Key words: City status, charter to the cities, city reform 1870, city mayor, administrative board of a city, city council, provincial administration.

Современная действительность множество раз демонстрирует всю сложность вечной проблемы реализации «правового» в конкретном социальном пространстве. Нередко самые передовые нормы права по непонятной причине остаются нежизнеспособными, мертворожденными, не адекватными времени. Дилемма определения первичности социального или правового, ответ на вопрос, насколько новые законы способны ускорить ход исторического развития (или они простое следствие развития социальной действительности) могут быть рассмотрены и на примере анализа муниципального законодательства России второй половины XIX в.

История городского самоуправления нашей страны охватывает большой период времени. Попытки создания самоуправляющих единиц принимались и в средневековом Новгороде, имели место и в динамичную эпоху Петра Великого. Екатерина II разработала и внедрила в жизнь программный документ, открывавший дорогу сословному самоуправлению в городах Российской империи, – «Жалованную грамоту городам» (1785 г.).

Вместе с тем самоуправление в классическом смысле этого слова пришло только во второй половине XIX в. Система «самоуправления», существовавшая до этого времени, базировалась на сословном фундаменте, отличалась излишней

громоздкостью, была направлена только на удовлетворение потребностей государства и соответствовала феодальному развитию страны.

Поворотным моментом в истории самоуправления России следует считать 1861 г., год отмены крепостного права. Крестьянская реформа 1861 г. открыла принципиально новый этап исторического развития и изменила характер развития страны.

Ускорение социально-экономического развития России после реформы 1861 г. непосредственно влияло и на процесс урбанизации (рост численности городского населения, усиление торговых и промышленных функций городов). Утверждение капиталистического уклада требовало модернизации всей системы государственного управления России. Следствием этого процесса являлась земская реформа 1864 г., которая перенесла ряд традиционных функций государства на уровень местного управления, создала принципиально новые органы власти, базирующиеся на основе бессословности и представительства (земские собрания и управы).

Динамичные градообразовательные процессы порождали необходимость создания в городах более гибкой, мобильной в сравнении с дореформенным периодом управленческой модели, способной удовлетворять насущные потребности горожан и выражать интересы торгово-промышленного населения.

С городской реформы 1870 г. начался новый этап муниципального развития. Как земская, так и городская реформы являлись прогрессивным явлением исторического развития России в XIX в. На протяжении длительного периода (со второй половины XIX в. вплоть до 1917 г.) общественные управления городов России способствовали социально-экономическому и культурному росту городов, были цементирующей базой развития необходимых элементов городской жизни [13, с. 3].

Текст «Городового положения 1870 г.», точнее наиболее проблемные вопросы нового муниципального законодательства, вызвали шквальный огонь критики со стороны различных течений общественно-политической мысли.

Реформе доставалось и «справа» и «слева». Для консерваторов К.П. Победоносцева, Д.А. Мещерского, М.К. Каткова (признавая всю сложность классификации этой группы общественной мысли [7, с. 124-134]) «Городовое положение» было еще одним шагом Александра II в сторону подрыва монаршей власти. Их раздражение вызывали: имущественный ценз, отказ от сословного фундамента, сам факт свободных выборов, независимых от правительственной администрации [15, с. 168].

Либеральный лагерь в лице А.А. Головачева, С.Н. Южакова, И.И. Дитятина [8, с. 2-50; 9, с. 153-231], К.А. Пажитнова [17, с. 15], А.А. Кизеветтер, А. Михайловского [14, с. 44] и В.М. Гессена [5, с. 77] критиковали текст нового муниципального закона за отступление от либеральных, демократических принципов. Авторы анализировали наиболее уязвимые с их точки зрения места «Городового положения» (избирательный закон, положение органов самоуправления в системе губернской администрации, статус городского головы). Эти же проблемы освещаются и в современной историко-правовой науке [1, с. 829-846; 2, с. 326-332; 3, с. 164-166; 4, с. 91-95; 10, с. 55-57].

Рассмотрим, насколько внешняя (юридическая) критика текста муниципального законодательства была объективной в преломлении к городской среде города второй половины XIX в. Возможно ли рассматривать реформу 1870 г. в отрыве от реального развития городов страны и только как правовой документ? Имеет ли смысл оценивать круг прав и обязанностей городских властей без анализа соответствия нормотворческой работы потребностям развития города? Рассмотрим три основные позиции, вызывающие наибольшие споры.

1. В «Городовом положении» серьезно нарушен принцип представительства. При различной численности все три разряда избирателей имели равное представительство в городской думе. К примеру, И.И. Дитятин полагал, что «законодатель» заимствовал избирательный закон у Пруссии, где руководствовались политическими интересами – удержание у власти буржуазии и устранение демократических элементов. Трудно не согласиться с тем, что принцип представительства не может быть реализован в полной мере, когда число горожан по третьему разряду в десятки раз превышало численность «перворазрядников» и «второразрядников». Типичная ситуация для всех городов. В городскую думу следует избрать 75 гласных в равной степени от каждого разряда, т.е. по 25 человек. В первом разряде 40 человек избирают 25, во втором разряде 200 избирают 25, а в третьем 15000 избирают 25[1]. Вместе с тем трехразрядная избирательная система, столь сильно критикуемая юристами вчера и сегодня, была единственно возможным решением запустить механизм

[1] Цифры везде были разными и определялись особенностями каждого города.

развития модернизированного городского самоуправления. Первый разряд избирателей представлял собой массу влиятельных, активных и состоятельных горожан, способных сделать для города гораздо больше, чем представители самого многочисленного и вместе с тем самого бедного третьего разряда. Практическая работа городских дум и управ показывала нередкие срывы заседаний дум из-за неявки гласных, абсентеизм избирателей (в основном третьего разряда). Отмечался очень низкий образовательный уровень гласных, которые зачастую не умели даже читать и писать. Нередко малообразованный избиратель при избрании гласных городской думы с трудом осознавал смысл происходящего. «Говорит, что неграмотный и ничего не знает... шара не кладет, как бы боится урны, просит уволить его» [11, 12]. Пример очень типичный для представителей третьего разряда избирателей. Степень активности, заинтересованности горожан в общественных делах обусловливалась имущественным положением, статусом конкретного человека. Заинтересованность демонстрировали те группы населения (дворяне, купцы), для которых общественная деятельность была важным условием жизнедеятельности (чаще всего самые состоятельные горожане). Купцы были тесно связаны с торговлей, недвижимостью и промышленностью, поэтому участие в управлении городом означало возможность влиять на ход городских дел. В такой обстановке общероссийской городской жизни вряд ли улучшило бы дело введение бесцензового избирательного закона. В случае абсолютного торжества принципа представительства новое городское самоуправление умерло бы, не родившись, особенно в провинциальных городах.

Большинство либералов, критикуя избирательную систему, видели в ней и еще один серьезный недостаток – избирательное право предоставлялось только горожанам, которые уплачивали в городской бюджет прямые сборы (либо с недвижимости, либо с торговых документов). Право избирать и быть избранными не предоставлялось тем, кто городу ничего не платил или платил, но не напрямую (например, квартиронаниматели, среди которых было очень много представителей интеллигенции). Складывалась довольно странная ситуация, когда мещанин, не умевший читать и писать, заплатив городу двадцатикопеечный сбор за право торговли на мясном рынке, становился избирателем, а профессор права, снимавший в городе квартиру, не входил в состав городского электората. Критика абсолютно справедлива, особенно в сравнении с «Жалованной грамотой городам» Екатерины II, где выпускникам университетов предоставлялось право записываться в разряд именитых граждан. Вместе с тем следует оговориться. Массовым явлением крупных городов страны было то, что там проживали люди, не владеющие никакой недвижимостью (рабочие в бараках, квартиронаниматели). Достаточно вспомнить «доходные» дома Санкт-Петербурга, описанные Ф.М. Достоевским. Большая часть провинциальных городов империи жила отличной от центра страны жизнью. Врачи, учителя, государственные служащие, инженеры и иные образованные горожане – это, как правило, неплохо обеспеченные люди, имеющие собственное жилье, уплачивающие с него в городской бюджет оценочный сбор. Вполне понятно, что они органично входили в состав избирателей. Другими словами, названный нами недостаток избирательной системы минимизировался особенностями российской урбанизации.

2. Нарушение принципа разделения властей. Совмещение в одном лице функций городского головы и председателя думы рассматривалось и рассматривается как недостаток реформы, признак отступления от буржуазных принципов. Исключение составляют взгляды А.О. Немировского [16, с. 33-48]. Автор оправдывал совмещение в руках головы функций законодательной и исполнительной власти. Приведем и собственные аргументы. Во-первых, в городах провинции острой была проблема подходящего выбора городского головы, наблюдался большой дефицит профессиональных «муниципалов», при котором найти еще и человека, способного быть председателем думы, было практически невозможно. Во-вторых, концентрация власти только в руках одного человека – головы – позволяла быстрее реагировать на острейшие потребности городского развития (голове лучше других известна важность любой проблемы). В-третьих, «Городовое положение» нечетко регулировало отношения, структурные связи между думой и управой. Статья 55 говорила только о правах думы определять общий порядок действий исполнительной власти. Статья 79 давала право управам приостанавливать исполнение распоряжения думы, мотивируя причину отказа. В случае повторного утверждения управа обязывалась выполнять постановления городской думы [6, с. 134].

Названная нами структурная аморфность усиливалась порядком, по которому голова

в одном лице совмещал функции обеих ветвей власти, а значит, мог преодолеть «микрополитический» кризис.

3. Положение органов самоуправления в системе губернской администрации (сильнейшая зависимость от государственной власти). Позволим себе и здесь несколько оговорок. Согласно тексту «Городового положения» традиционный контроль над деятельностью магистратур со стороны губернской администрации и общегосударственных учреждений дополнялся надзорными функциями по городским делам присутствий. Деятельность городских самоуправлений находилась под пристальной опекой государственных институтов, поэтому сущность новой муниципальной системы была детерминирована как сложившейся системой государственного управления страны, так и господствующим в стране внутриполитическим курсом. Органы самоуправления, несмотря на контроль со стороны правительственной бюрократии (МВД, генерал-губернаторы, губернаторы), были самостоятельны в пределах своих полномочий. Распространенные случаи вмешательства представителей государства в повседневную деятельность общественных управлений были вызваны не столько нежеланием признать самостоятельность городского представительства, сколько патернализмом. Не следует забывать, что в XIX в. даже такие либералы, как Б.Н. Чичерин, выступавшие за распространение «самоуправленческого начала», полагали, что вмешательство государства нужно там, где частная и общественная деятельность оказываются недостаточными. Муниципальное законодательство предусматривало и создание органа, деятельность которого целиком бы направлялась на контроль законности функционирования общественных управлений городов – губернских по городским делам присутствия. Этот орган надзора состоял из представителей губернской администрации (председатель губернского правления, вице-губернатор), из представителей государственных ведомств (председатель казенной палаты, губернский прокурор), из представителей общественности (председатель съезда мировых судей, председатель губернской земской управы и городского головы губернского города). Губернские по городским делам присутствия, с одной стороны, призваны были приостанавливать противоречащие законодательству нормативные акты, принимаемые городскими управлениями, с другой – являлись промежуточной инстанцией в решении споров между представительной властью и губернатором. Вместе с тем окончательное решение того или иного вопроса зависело от решения Сената. Большинство решений губернских по городским делам присутствий как в масштабах России, так и в масштабах нашего западносибирского региона было направлено на обеспечение законности деятельности городских дум и управ. Автору не встречались примеры неоправданного вмешательства присутствий в деятельность магистратур [13, с. 3-276].

В состав губернских по городским делам присутствий входили представители учреждений, осуществлявших правовое регулирование: председатель губернского суда, губернский прокурор. Это обстоятельство определяло высокий профессионализм принимаемых решений. Однако повседневная нормотворческая практика самоуправлений затруднялась отсутствием в их составе квалифицированных юристов, нехваткой образованных людей.

Губернская администрация на фоне безразличия и нередко недобросовестности городского представительства издавала обязательные постановления по благоустройству, пожаробезопасности, по охране тишины и порядка и пр., на которые думы были обязаны отреагировать нормативными актами. Можно утверждать, что абсолютное большинство принятых думами обязательных постановлений было реакцией на подобные постановления губернатора или генерал-губернатора (особенно когда речь шла о решениях очень важных задач, например, надвигающейся эпидемии холеры).

Таким образом, краткий анализ наиболее спорных мест городового положения показывает компромиссный характер нового муниципального законодательства, имевшего двойственную природу. С одной стороны, реформа 1870 г. являлась следствием социально-экономического развития России второй половины XIX в. С другой стороны, она соответствовала историческим реалиям городской жизни и являлась очень удачной формой для социальной действительности. Ряд отступлений от демократических, «буржуазных» принципов (весьма отвлеченных) – свидетельство не недостатков, а достоинств реформы.

Литература

1. Алпатов Ю.М. Становление городского самоуправления в России до 1917 года // Русский закон. 2007. № 5.

2. Борисов А.В. Избирательный закон и организация системы выборов по городовым положениям 1870 и 1892 гг. // Известия Пензенского государственного университета им. В.Г. Белинского. 2011. № 23.

3. Бутарева Л.Л. Правовой статус городского самоуправления в России в XVIII-XIX вв. // Фундаментальные и прикладные исследования кооперативного сектора экономики. 2011. № 6.

4. Виноградов В.Ю. Городовое положение – особая страница российской истории // Вестник Российского университета Дружбы народов: История России. 2002. № 1.

5. Гессен В.М. Вопросы местного самоуправления. СПб., 1904.

6. Городовое положение 16 июня 1870 г. СПб., 1871.

7. Григоров Е.В. Консерватизм и традиционализм: теория и идеология // Вестник Сургутского государственного университета. 2011. № 1.

8. Дитятин И.И. Наше городское самоуправление. Ярославль, 1876.

9. Дитятин И.И. К истории Городового положения 1870 г. // Статьи по истории русского права. СПб., 1895.

10. Захаров А.К. Правовой статус органов городского самоуправления в Российской империи пореформенного периода // Общество и право. 2011. № 4.

11. Клевакин Е. Барнаульские письма // Алтай. 1996. № 1.

12. Клевакин Е. Барнаульские письма // Алтай. 1996. № 3.

13. Лен К.В. Подготовка и проведение городской реформы в Западной Сибири (на материалах Томской губернии): дис. ... канд. ист. наук. Барнаул, 2000.

14. Михайловский А. Реформа городского самоуправления в России. М., 1910.

15. Нардова В.А. Городское самоуправление в журналистике 70-х-80-х гг. XIX в. // Общественная мысль в России XIX в. М., 1986.

16. Немировский А.О. Реформа городского самоуправления. СПб., 1911.

17. Пажитнов К.А. Городское и земское самоуправление // Великие реформы 60-х гг. в их прошлом и настоящем. СПб., 1894.

18. Шрейдер Г.И. Наше общественное управление. СПб., 1902.

УДК 355.087 (47+51)
Н.А. Маслов
адъюнкт Барнаульского юридического института МВД России

ПРАВОВОЙ СТАТУС РЕКРУТОВ И НИЖНИХ ВОИНСКИХ ЧИНОВ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В 1699-1874 ГГ.

В статье рассматривается правовой статус рекрутов и нижних воинских чинов во времена существования рекрутской системы комплектования армии и флота. По мнению автора, правовой статус данных категорий военнослужащих зависел в первую очередь от их сословной принадлежности. Служебное положение и место в воинской иерархии при этом влияли довольно слабо, затрагивая лишь небольшую группу служебных правоотношений.

Ключевые слова: армия, военная служба, военнослужащий, рекрут, рекрутская повинность, нижний воинский чин, правовой статус, унтер-офицер.

N.A. Maslov
a postgraduate student of Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia

LEGAL STATUS OF RECRUITS AND LOWER MILITARY RANKS IN THE RUSSIAN EMPIRE (1699-1874)

This article considers the legal status of recruits and lower military ranks during the existence of the recruitment system of manning the army and navy. According to the author the legal status of these categories of servicemen depended first of all on their state. The duty position and place in the military ranking influenced quite weakly, affecting only a small group of service relationship.

Key words: army, military service, serviceman, recruit, recruiting duty, lower military rank, legal status, non-commissioned officer.

Существовавшая в России с 1699 г. по 1874 г. рекрутская система комплектования армии и флота оказывала существенное влияние на формирование многих правовых институтов. В частности, установленный ею специфический порядок комплектования вооруженных сил накладывал заметный отпечаток на правовой статус рекрутов и нижних воинских чинов, поступивших на службу посредством рекрутских наборов. Исследованию этого аспекта как раз и посвящена данная работа.

Первым делом проанализируем основные черты, характерные для рекрутского состояния. Будучи членами податных сословий, рекруты после процедуры призыва исключались из числа ревизских душ, прекращали платить подати, сборы и отбывать разного рода повинности. Однако до прибытия в воинские подразделения они еще не считались полноценными военнослужащими и обладали при этом существенными отличиями в своем правом статусе от нижних воинских чинов. Поэтому рекрут – это промежуточное состояние между сельским или городским обывателем и рядовым солдатом, необходимое для адаптации поступивших на военную службу.

Время нахождения в рекрутском состоянии могло быть весьма продолжительным. Причины этого заключались, как правило, в значительных расстояниях между городами, в которых находились рекрутские присутствия, и воинскими подразделениями. Новобранцы были вынуждены пешком преодолевать путь, поэтому нагрузка была значительной. Лишь позже ввели запрет на длинные марши, тем более в тяжелых погодных и дорожных условиях [5]. Кроме того, время нахождения в рекрутском состоянии зависело от исполнения обязанностей по прохождению

воинского обучения. Сначала рекруты обучались в городах, в которых проводились наборы [12, 4], впоследствии стали появляться различные учебные подразделения, к примеру, запасные рекрутские депо [13].

Что касается правового статуса рекрутов, то в первую очередь следует упомянуть ограничение некоторых прав и свобод. Во-первых, рекрут лишался личной свободы. Во избежание побегов вновь принятых на службу содержали под стражей. К примеру, согласно Указу Александра I от 12 мая 1805 г. требовалось «рекрут принятых прежде прибытия отряженных к отводу их команд рекрутским присутствиям для содержания отдавать под присмотр гарнизонов в тех местах находящихся, а где оных нет, там Губернских статных команд, наблюдая, чтоб сии в порядочном присмотре их содержали» [14, л. 58]. Во-вторых, новобранец терял право свободно распоряжаться наличными денежными средствами. Военные приемщики в рекрутских присутствиях обязывались отбирать у них деньги и передавать их офицерам, сопровождавшим рекрутские партии. Офицеры, в свою очередь, по просьбам рекрутов выдавали деньги в пути следования к месту службы и возвращали их полностью по прибытию в полк [14, л. 60]. Такая мера способствовала профилактике беспорядков, пьянств и побегов.

Что касается обязанностей, то многие из них были весьма специфическими и обусловливались нахождением в пути к месту службы. Самое первое, с чем сталкивался новобранец, – это стрижка наголо, унизительная процедура, имевшая название «бритье лбов». Для данной меры имелись объективные причины. Во-первых, таковы были требования гигиены. Во-вторых, это делалось во избежание побегов во время следования рекрутских партий. В народе не принято было стричь волосы коротко и тем более брить голову. Поэтому молодой мужчина с обритой головой всегда воспринимался как беглый рекрут. Косвенно подтверждает сказанное тот факт, что данная процедура, если набор на службу был добровольным, нередко запрещалась. К примеру, в Указе «О принятии на службу мещан и поселян ведомства Директора Экономии» от 3 июля 1788 г. говорилось: «А при том, как сей набор есть добровольный, то неупотреблять бритья лбов…» [7]. Также запрещалось бритье лбов крестьянам, призванным в ряды ополчения [8], где служба считалась почетной.

Норма о стрижке новобранцев наголо просуществовала в законодательстве достаточно длительное время, пока в середине XIX в. не начали приниматься акты, ее отменяющие. Так, согласно Сенатскому Указу «О небритии лбов рекрутам, имеющим поступать по осьмому частному набору» от 1 апреля 1849 г. предписывалось вместо бритья лбов производить стрижку волос так, как это было изображено в Положении о нижних воинских чинах [18]. В следующий, уже осенний, частный рекрутский набор с восточной полосы империи был принят аналогичный указ [19].

Одной из обязанностей поступивших на службу рекрутов было обучение военному делу. Начиналось оно, как следует из вышесказанного, еще в пути следования рекрутских партий и продолжалось в полках. Обучение было достаточно интенсивным и имело своей целью скорейшую адаптацию рекрутов к военной службе. Однако часто новобранцы не выдерживали столь серьезных моральных и физических нагрузок и выбывали из строя. Ввиду этого со второй четверти XIX в. Именным Указом Николая I от 28 августа 1834 г. запрещалось ставить в строй рекрутов, прослуживших менее шести месяцев. В Указе говорилось: «Государь Император, В следствие дошедших сведений, что не везде в образовании рекрут соблюдается надлежащая постепенность, и от сего рекруты, преждевременно поступая в ряды полков и команд, не только не приносят пользы службе, но, чрез поспешное изучение их вдруг всех правил, не получают в оных основательных познаний, а с тем вместе изнуряются в силах и выбывают из фронта, – Высочайше повелеть соизволил: на всех смотрах, не исключая и Высочайших, тех рекрут, кои находятся в действительной службе менее шести месяцев, во фронт Кавалерийских и Пеших полков, а также Артиллерийских батарей, не ставить, но представлять их за фронтом особо в мундирной одежде, без оружия и без боевой амуниции, требуя от них в сие время токмо надлежащей выправки, верный и точный шаг» [10].

Кроме обязанностей и ограничений рекруты изначально наделялись рядом прав. Самым главным из них было право на получение различных видов довольствия. Во-первых, рекруты имели право на продовольственное обеспечение и получение вещевой амуниции, необходимой в пути следования. Во-вторых, они получали небольшое жалование, которое, естественно, было меньше денежного довольствия нижних воинских чинов и тем не менее являлось достаточным подспорьем. Сведения об этом содержатся уже в самых первых указах о рекрут-

ских наборах. Так, в Указе от 18 ноября 1708 г. говорилось: «Взятым с Московскаго уезда рекрутам, хлебные запасы и одежду и деньги а городовым одежду ж и деньги дать против того ж, как и прежним рекрутам» [9]. Обязанность снабжения положенными по службе видами довольствия ложилась на мирские общества. Однако часто данная обязанность не исполнялась. Для общины сбор средств рекрутам, которые, как правило, навсегда покидали родные места, казался бесполезной тратой денег и имущества. Подобная позиция мирских обществ ставила перед военным ведомством серьезную задачу по обеспечению рекрутов, следовавших к местам расположения воинских подразделений. 8 января 1789 г. Правительствующий сенат на основании доношения Военной коллегии издал Указ, в котором требовал, насколько это возможно, взыскания «недоимочного провианта», следовавшего на содержание рекрутов, и запрещал впредь принимать их без него [15].

Следует сказать и о том, что иногда требовалось снабжать рекрутов не только продовольствием и вещевым имуществом, необходимым в пути следования рекрутских партий, но и воинским снаряжением, а также полноценным денежным довольствием военнослужащего. Такие меры принимались только во время войн, когда требовалось срочное пополнение вооруженных сил полностью экипированным личным составом. К примеру, 4 марта 1713 г., под конец Русско-турецкой войны 1710-1713 гг., Сенатом был издан Указ о рекрутском наборе, требовавший от помещиков собрать и отправить в ряды армии рекрутов, «дав всякому мундир, какой у кого есть, только чтоб был не ветхий, кафтан, камзол, штаны, шубу, шапку, рукавицы, сапоги, чулки, епанчу валеную, ружье, у кого какое есть, седло Немецкое или Русское, войлоки с крышкою, сумки переметныя, узда с пахвами, лощадь ценою от 10 до 7 рублев» [16]. Согласно этому же Указу рекрут должен был снабжаться жалованием на 4 месяца, таким же, как и у солдат, по 30 алтын на месяц.

Обозначив основные элементы правового статуса рекрутов, переходим к описанию следующей ступени – правового статуса нижних воинских чинов. Во времена рекрутской повинности не было единых для всех правовых оснований поступления на действительную военную службу. Порядок приема новобранцев различался исходя из характера воинских формирований (регулярные, иррегулярные воинские части), в зависимости от сословного происхождения и ряда других критериев. Таким же образом разнился и правовой статус военнослужащих [21]. В этом смысле он был единым только в определенных рамках, очерчивающих круг повседневных служебных прав и обязанностей, а также прав и обязанностей в условиях военного времени. Так, любые нижние воинские чины, несмотря на основания поступления на военную службу (будь то принятые по рекрутскому набору, поступившие из числа вольноопределяющихся или взятые из солдатских детей), считались совершенно равными на службе и на поле боя. Однако за рамками этих правоотношений никакого равенства уже не было. Сроки службы, льготы, гарантии и компенсации, права на производство в унтер-офицерские и офицерские чины, некоторые виды юридической ответственности были совершенно различными. В этом плане правовой статус военнослужащих представлял собой «лоскутное одеяло». Поэтому его описание для всех нижних чинов, проходящих действительную военную службу во времена рекрутчины, – это задача для отдельного монографического исследования. В рамках же данной работы хотелось бы кратко отразить его специфические особенности, характерные для нижних чинов и унтер-офицеров, принятых на службу посредством рекрутских наборов.

Самое важное отличие кроется в сроке службы и в порядке увольнения. За время существования рекрутской повинности было принято множество нормативных правовых актов, устанавливающих сроки службы для нижних чинов, происходящих из разных сословий. Думается, что самым характерным из них является Высочайше утвержденный доклад Военной коллегии «О правилах увольнения от службы Дворян и вольноопределяющихся» от 5 декабря 1802 г. [2]. В нем устанавливалась выслуга лет для отставки практически всех групп нижних чинов и унтер-офицеров. Согласно докладу нижние чины, поступившие на службу из разночинцев, солдатских детей и рекрутов, обязаны были прослужить 25 лет. В то же время дворяне, не выслужившиеся в обер-офицерские чины и проходящие службу нижними чинами и унтер-офицерами, могли быть уволены со службы по достижении 12-летнего срока. А обер-офицерские дети не из дворян служили 15 лет до отставки, из которых 4 года необходимо было отслужить в унтер-офицерах [2].

Имелись отличия в наложении мер дисциплинарной и уголовной ответственности. Так, нижние чины, происходившие из крестьян и мещан, в ряде установленных законодательством случаев могли быть подвергнуты телес-

ным наказаниям за совершенные преступления и дисциплинарные проступки. Однако к выходцам из дворян и однодворцев, доказавших свое дворянское происхождение, применяться такие наказания не могли [6, 18].

Кроме всего прочего, специфические особенности имело правовое положение отставных нижних чинов из крестьян и мещан. Если нижние чины и унтер-офицеры из дворян всегда принадлежали своему сословию, и в этом смысле военная служба не влияла на их сословные права, привилегии и обязанности, то в отношении нижних чинов, взятых из рекрутов, такого сказать никак нельзя. Поступившие на службу автоматически исключались из своих сословий и переходили в так называемое «военное сословие». Его представители, отслужившие положенный срок службы, не возвращались в свои прежние общества и получали личную свободу. По словам Ю.В. Щербининой и П.П. Щербинина, «отставные солдаты русской армии являлись одним из ключевых механизмов освобождения населения от крепостной зависимости» [20, с. 224]. Однако в получении такой категорией лиц личной свободы был один проблемный аспект. Государство, освободив их от службы, прекращало платить жалование и при этом не обременяло себя заботой о содержании отставников [1, с. 24]. В паспортах, выдаваемых увольняемым нижним чинам, содержалась формулировка «Отпущен по его желанию, на собственное пропитание, где жить пожелает, во всяком городе, уезде или на прежнем жилище у своих родственников» [11].

Созданная целая каста отставных солдат потенциально представляла значительную опасность. Отставным нижним чинам, имеющим богатый жизненный опыт, специальные воинские навыки и достаточно высокий уровень грамотности, было достаточно легко найти заработок в городской среде. Однако в сельской местности в них не были заинтересованы ни помещик, ни община [1, с. 225]. Кроме того, оставшись без заработка, они создавали не просто гипотетические угрозы общественному управлению, а вполне конкретные проблемы криминогенного характера. Исходя из этого, государство нуждалось в более строгом регулировании их правового статуса и установлении мер правовой и социальной защиты. Эти потребности вполне были решены изданием такого нормативного правового акта, как Положение «Об устройстве отставных и безсрочно-отпускных нижних чинов» от 25 июня 1867 г. [3]. Согласно Положению городские и сельские обыватели, поступая на военную службу, продолжали числиться в обществах, от которых призывались. Все время пребывания в войсках они не лишались особенных прав состояния, однако пользовались ими с ограничениями, обусловленными военной службой. Таким образом, законодателем была придумана несколько другая юридическая конструкция. Ее смысл заключался в приостановлении там, где это требовалось характером службы, особенных прав, привилегий и обязанностей членов конкретных сословий. Сам же правовой статус, присвоенный по принадлежности к тому или иному состоянию, навсегда оставался с человеком. Это и являлось основанием для требования немедленного возвращения всех нижних чинов после увольнения со службы в свои общества.

Установив обязанность для всех отставных солдат из числа податных сословий после увольнения приписываться к мирским обществам, законодатель в качестве награждения за долгие годы службы наделил их рядом льгот и привилегий. Во-первых, они освобождались от уплаты подушной подати и сбора на земские повинности. Во-вторых, следуя на родину или выбранное место жительства, нижние воинские чины имели право на денежную компенсацию за продовольственный паек. В-третьих, по прибытии со службы им полагался участок для постройки дома или заведения огорода. В-четвертых, нижние чины имели право по собственному выбору либо на единовременную выплату (размер выплаты устанавливался ежегодно) по водворению на место жительства, либо на получение пенсии (100 руб. в год) [3].

Подводя итог сказанному, следует заключить, что правовой статус рекрутов, нижних воинских чинов и унтер-офицеров, принятых по рекрутским наборам, зависел в основном от сословного происхождения. Кроме того, лица, поступившие на военную службу из рекрутов, даже с учетом влияния воинской иерархии, представляли собой отдельную касту военнослужащих. Поэтому служебное положение мало влияло на их статус. Оно очерчивало круг лишь узко служебных отношений. В этом плане армия была полным отражением глубоко сословного общества.

Литература

1. Бирюкова А.Б. Рекрутская повинность мещанского населения поволжских городов в первой четверти XIX века // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики: в 2 ч.; ч. 2. Тамбов: Грамота, 2013. № 5.
2. Высочайше утвержденный доклад Военной Коллегии «О правилах увольнения от службы Дворян и вольноопределяющихся» от 5 декабря 1802 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 27. № 20542.
3. Высочайше утвержденное Положение «Об устройстве отставных и безсрочно-отпускных нижних чинов» от 25 июня 1867 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 42. № 44745.
4. Генеральное учреждение «О ежегодном сборе с Государства рекрут, о командировании для приема оных конвоев, к отвращению всяких при том неполезностей, о штрафах и наказаниях за вины, кто, как в приеме, так и в отдаче неистинною поступать будет» от 23 декабря 1757 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 14. № 10786. Ст. 6.
5. Генеральное учреждение «О ежегодном сборе с Государства рекрут, о командировании для приема оных конвоев, к отвращению всяких при том неполезностей, о штрафах и наказаниях за вины, кто, как в приеме, так и в отдаче неистинною поступать будет» от 23 декабря 1757 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 14. № 10786. Ст. 14.
6. Грамота на права, вольности и преимущества благородного Российского Дворянства от 21 апреля 1785 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 22. № 16187. Ст. 15.
7. Именной указ, данный Главнокомандующему в Санкт-Петербурге Графу Брюсу «О принятии мещан и поселян ведомства Директора Экономии желающих вступить в воинскую службу, об отпуске оных по окончании войны в домы и об освобождении их, от 20 рекрутских наборов» от 3 июля 1788 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 22. № 16682.
8. Именной указ «Об одежде крестьян, на временное служение в милицию назначаемых» от 6 декабря 1806 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 29. № 22390.
9. Именной указ «О наборе рекрут с 20 дворов крестьянских по человеку» от 18 ноября 1708 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собр. 1. Т. 4. № 2214.
10. Именной указ «О нестановлении рекрут во фронт кавалерийских и пеших полков и артиллерийских батарей, ранее шести месяцев» от 28 августа 1834 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 9. № 7362.
11. Именной указ «Об означении в паспортах отставных нижних чинов, кому из них дозволяется жить в С.-Петербурге и в Москве» от 24 декабря 1851 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 26. № 25884.
12. Манифест «О наборе со всего Государства рекрут» от 18 сентября 1741 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 11. № 8446. Ст. 10.
13. Положение «О запасных рекрутских Депо» от 12 августа 1809 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 30. № 23787.
14. РГАДА. Ф. 20 (Дела военные). Оп. 1. Д. 255.
15. Сенатский указ «О неприеме рекрут, без взыскания положеннаго по Учреждению провианта» от 7 января 1789 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 23. № 16739.
16. Сенатский указ «О сборе со всего Государства рекрут» от 4 марта 1713 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 5. № 2650.
17. Сенатский указ «Об избавлении от телесного наказания однодворцев, доказавших дворянское свое происхождение во время состояния их на службе в нижних чинах» от 31 августа 1839 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 14. № 12657.
18. Сенатский указ «О небритии лбов рекрутам, имеющим поступать по осьмому частному набору от 1 апреля 1849 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 24. № 23149.
19. Сенатский указ «О небритии лбов рекрутам, имеющим поступать по осьмому частному набору от 19 октября 1849 г. // ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 24. № 23590.
20. Щербинина Ю.В., Щербинин П.П. Социально-экономические факторы адаптации отставных солдат в России в XIX в. // Социально-экономические явления и процессы. 2012. № 1.
21. Янчев А.С. Военное сословное законодательство в механизме реализации политического режима второй четверти XIX века // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право. 2011. № 4.

УДК 343.822.9(571.1)
***Е.В. Суверов**, доктор ист. наук, доцент*
Барнаульский юридический институт МВД России

МЕДИЦИНСКО-САНИТАРНОЕ И МАТЕРИАЛЬНО-БЫТОВОЕ ОБСЛУЖИВАНИЕ ЗАКЛЮЧЕННЫХ В СИБИРСКОМ ИСПРАВИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЙ ЛАГЕРЕ (СИБЛАГЕ) (1929-1939 ГГ.)

Реализация советской карательной политики привела к созданию в конце 20-х годов Сибирского исправительно-трудового лагеря, куда направлялись осужденные со всего Советского Союза. Подразделения Сиблага решали производственные задания государственной важности. Однако, несмотря на принимаемые руководством меры, медицинско-санитарное и материально-бытовое обслуживание в Сиблаге было неудовлетворительным. Это приводило к значительному количеству умерших и заболевших заключенных, что негативно сказывалось на выполнении производственных задач и воспитательном процессе среди осужденных.

Ключевые слова: Сиблаг, заключенные, осужденные, медицинско-санитарное и материально-бытовое обслуживание, места лишения свободы.

***E.V. Suverov**, Ph.D. (Doctor of Historical Sciences), assistant-professor*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia

MEDICAL-SANITARY AND EVERYDAY SERVICE OF PRISONERS IN THE SIBERIAN LABOR CAMP (SIBLAG) (1929-1939)

Implementation of the Soviet penal policy led to the creation of the Siberian labor camp in the late 20-ies, where convicted were going from all over the Soviet Union. Siblag divisions decided production tasks of the state importance. However, in spite of improvement efforts by administration medical-sanitary and everyday service in Siblag was unsatisfactory. There were a significant number of dead and sick prisoners as a result; it negatively affected the implementation of production tasks and educational process among prisoners.

Key words: Siblag, prisoners, convicted, medical-sanitary and everyday service, places of imprisonment.

Сиблаг (Сибирский исправительно-трудовой лагерь ОГПУ-НКВД) был организован в 1929 г. и имел первоначально название Сибирское управление лагерей особого назначения (СибУЛОН) Объединенного государственного политического управления (ОГПУ). В конце 1931 г. на базе колоний реорганизованного СибУЛОНа был создан Сибирский лагерь (Сиблаг), его многочисленные лаготделения располагались на территории Западной и Восточной Сибири [14, с. 315].

Заключенные этого лагеря выращивали сельхозпродукцию, строили шоссейные и железные дороги, занимались лесозаготовками, трудились на многочисленных сибирских промышленных предприятиях.

Медицинско-санитарное и бытовое обслуживание заключенных в Сиблаге основывалось на создании условий содержания, удовлетворении потребности в пище и одежде, медицинском обслуживании, оборудовании спальных мест, обеспечении постельными принадлежностями.

Лечению подлежали больные дистрофией, туберкулезом, сыпным тифом и другими инфекционными и простудными заболеваниями. Проблемы со здоровьем у осужденных возникали из-за плохого питания, антисанитарии, перегруженности жилых помещений, некачественной медицинской помощи.

Ситуация с медицинско-санитарным и бытовым обслуживанием в Сибирском исправитель-

ном лагере (как и во всей системе ГУЛАГа) была сложной и неоднозначной.

Во всех исправительно-трудовых лагерях страны в 1933 г. фактически умерли 15,2% всех заключенных. Усилиями администрации удалось переломить ситуацию, и в 1938 г. умерли уже 6,18% всех заключенных [6, с. 128].

В Сиблаге в 1935 г. содержались 67588 человек. Из них умерли 2712 человек, или около 4% от всего числа заключенных [13].

Начальник санотдела ГУЛАГа полковник медицинской службы Д.М. Лойдин предположил, что «снижение смертности по лагерям и колониям явилось результатом проведения широких оздоровительных мероприятий, улучшения общих санитарно-бытовых условий содержания заключенных, лучшей организации питания, повышения качества оказываемой медицинской помощи, упорядочения вопросов трудового использования заключенных, а также большей оперативности и лучшей сигнализации органами санитарной службы» [4, 5].

Большинство смертей было связано с голодом и болезнями. Погибали заключенные и от пуль конвоиров при попытке к бегству, в результате драк, от различных отравлений, самоубийств, производственных травм, замерзания и утопления.

В Осинниковском отделении Сиблага, на шахтах «Кузбассугля», в 1933 г. проживали около 6 тыс. заключенных в шалашах, бараках и землянках. Летом здесь царили инфекции и чудовищная антисанитария, зимой в жилых помещениях температура опускалась до -15 градусов. Сыпной тиф и другие заболевания ежедневно уносили чьи-то жизни. С января по август 1933 г. в лаготделении умерли 318 человек, 681 получили инвалидность, в результате чего администрация вынуждена была выпустить их на свободу досрочно [12, с. 237].

Справедливости ради нужно подчеркнуть, что администрация пенитенциарных учреждений прилагала массу усилий, чтобы выправить ситуацию и уменьшить количество умерших. Однако тяжелейшие условия содержания в местах лишения свободы в целом оставались прежними.

С 1936 г. нормы питания заключенных, совершивших то или иное преступление, отказавшихся от работы или не выполнивших нормы выработки, составляли 300 гр. хлеба в день. Для заключенных, выполняющих норму выработки меньше чем на 75%, предусматривалась выдача хлеба не больше 400 гр. в день [13].

Получение даже усиленного пайка людям, находящимся на тяжелых физических работах, не могло компенсировать полностью затраченную энергию, что приводило к постепенному ослаблению организма заключенных. Во время строительства Томск-Енисейской железной дороги в 1930 г. в дни революционных праздников разрешалось расходовать на 20% больше установленных нормой продуктов. Усиленная норма устанавливалась лесорубам, землекопам, сплавщикам. Штрафная норма полагалась заключенным, получившим дисциплинарное взыскание и находящимся под следствием [7].

Питание заключенных было недостаточным и усугублялось регулярными недовесами, нехваткой белковой пищи и витаминов. Кроме того, приготовленная пища часто распределялась неравномерно, была широко развита система незаконных выдач по знакомству, по частным запискам и заказам. Существовавшая в то время лагерная торговля не спасала ситуации. В некоторых лагерных ларьках страны в продаже была только махорка, селёдка и парфюмерия. Пытаясь улучшить питание осужденным, недостающую в пище рыбу срочно заменили чечевицей, горохом, овощами.

В местах лишения свободы создавались оздоровительные команды с улучшенным питанием. Только за весь 1936 г. в оздоровительных командах находились 16042 заключенных [1, л. 25]. Пытаясь любым путем оказаться на больничной койке, спасаясь от нечеловеческих условий содержания, часть осужденных Сиблага совершали членовредительство, заглатывая металлические предметы, вскрывая вены, нанося топором удары по телу. Медперсонал регулярно вскрывал факты членовредительства. У некоторых медицинских работников в результате профессиональной деформации вырабатывалась беспочвенная подозрительность в отношении всех обращавшихся за медицинской помощью заключенных, выражавшаяся в безразличии и черствости.

Слабое медицинское обслуживание в местах лишения свободы было связано и с острой нехваткой специалистов. Зачастую заключенных лечили сами осужденные, имевшие нередко смутные представления о медицинской помощи.

С 1936 г. для подготовки медперсонала для исправительно-трудовых лагерей организовывались шестимесячные курсы, куда направлялись наиболее пригодные к врачебному делу, по мнению руководства, заключенные.

Из-за непрерывного увеличения числа лагерей медицинская служба ГУЛАГа испытывала постоянные трудности с комплектованием квалифицированных кадров. Еще в 1932 г. помощ-

ник начальника ГУЛАГа С.И. Фирин и санинспектор Г.И. Гинзбург указывали в соответствующей директиве, что «за последнее время при значительном росте лагерного населения число медработников из заключенных не увеличивается. Предлагалось немедленно провести рационализаторские мероприятия для наиболее правильного и полного использования медработников для постановки медпомощи, обойдясь минимальным количеством медработников» [2, 3].

Профессиональные вольнонаемные врачи, средний и младший медицинский персонал неохотно шли работать в лагерную систему в связи с колоссальными перегрузками, небольшой заработной платой, угрозами со стороны рецидивистов и риском заразиться болезнью. Известно, например, что 1 марта 1938 г. после непродолжительной болезни умер начальник больницы ОМЗ УНКВД по Новосибирской области врач П.Н. Кулигин в результате заражения при проведении санитарной работы в различных подразделениях Сиблага [9].

Для финансовой поддержки вольнонаемных врачей, работающих в советской исправительно-трудовой системе, приказом НКВД СССР № 27 от 23 февраля 1937 г. были установлены специальные процентные надбавки к окладам содержания. Несмотря на предпринимаемые меры, дефицит медработников иногда достигал 50%.

Прямым доказательством недостаточно квалифицированного лечения в советской пенитенциарной системе являлось то, что в 1930-1940 гг. показатель летальности в медучреждениях ГУЛАГа заметно превышал аналогичный показатель в гражданских лечебных учреждениях страны. Количество выделяемых мест для лечения заключенных было недостаточно. На каждую тысячу заключенных приходилось больничных коек: в 1935 г. – 23,5, в 1936 г. – 22,9 [6, с. 131].

Для больных заключенных в местах лишения свободы создавались слабосильные команды, где полагалось дополнительное питание и освобождение от тяжелого физического труда. С 1933 г. всех инвалидов направляли в отдельные инвалидные лагерные пункты, где они были заняты легким производительным трудом.

Санитарное состояние в Сиблаге было далеко от идеального. В результате плановой проверки в одном из лагподразделений Сиблага Новосибирской области в марте 1939 г. выяснилось неблагополучное состояние бараков, кухонь и пекарен. «Кругом кучи мусора, грязь и всякие отбросы. Уборные наполнены до краев. Фекалии не вывозятся, а закидываются землей на месте, в результате чего земля сильно заражена. Мусорных ящиков и стандартных помойных ям нет. Кипяченой воды мало. Не хватает титанов и кипятильников. Колодцы не огорожены и не защищены от попадания сточных вод» [10].

Не лучшим образом санитарное состояние было в Чистюньском отделении Сиблага, расположенном в Алтайском крае, в 1939 г. «Форточки в бараках отсутствуют. Кипяченой водой заключенные обеспечены недостаточно. Уборные не везде приведены в санитарное состояние. Бани и дезкамеры работают с перебоями. Вода находится в кадках и бочках без кранов, воду пьют с общей кружки. Нет термосов для развозки пищи на полевые станы. Пища перевозится в деревянных кадках или кастрюлях. Черный хлеб некачественный. Столовая находится в антисанитарном состоянии. Комнаты и кухня грязные, грязные окна, осыпается штукатурка, веранда и лестница грязные» [11].

Все это негативно сказывалось на здоровье осужденных и способствовало возникновению многочисленных заболеваний. Среди заключенных нередки были случаи завшивленности из-за недостаточного количества бань, дезинфекционных камер («вошебоек»). В бараках полы мылись нерегулярно, грязь, пыль, нечистоты были частым явлением в повседневной жизни спецконтингента. Санобработка производилась редко. Бельё стиралось некачественно, не проглаживалось горячим утюгом и выдавалось осужденным мокрым.

В Красноярском лагерном пункте Сиблага в октябре 1933 г. при обходе бараков Базийской командировки установлено, что «внутри бараков полы грязные, много ненужного дровяного хлама, тут же хранились всевозможные инструменты. Вокруг бараков неубрано, кругом валяются ненужные доски, кирпичи и стружка. При входе в бараки разит зловонием, что свидетельствует о том, что лагерники в ночное время справляют свою нужду прямо с крыльца и сбрасывают остатки пищи» [8].

Вещевое обеспечение заключенных Сиблага, находящихся в суровых сибирских климатических условиях, также оценивалось как неудовлетворительное.

Еще 31 декабря 1933 г. зампредседателя ОГПУ Г.Г. Ягода в своем письме на имя секретаря ЦК ВКП(б) И.В. Сталина и председателя СНК СССР В.М. Молотова указывал, что «утвержденные фонды вещевого довольствия

отпускаются с большими урезками. Заявки лагерей, составляемые по утвержденным нормам, резко сокращаются. В результате по фондам 1933 г. лагерям недодано хлопчатобумажной ткани – 4 млн метров и обуви на 300 тыс. рублей. По планам на 1-й квартал отпуск предметов утвержден Комитетом товарных фондов в значительно меньшем размере против первого квартала 1933 г., несмотря на возросшую численность контингента. Отпуск в этом размере не покрывает даже самой минимальной потребности лагерей. Такое положение может привести к распространению в лагерях истощаемости, заболеваний и, кроме того, не позволит использовать контингент рабочей силы, так как часть его неизбежно будет раздета» [13].

В Сиблаге остро стоял вопрос об обеспечении заключённых вещевым довольствием. Все уходящие этапы заключённых были полностью обеспечены необходимой одеждой и обувью в соответствии с сезоном, а новое обмундирование и обувь в лагерь долгое время не поступали. Из-за отсутствия одежды были большие простои на производстве. Так, в декабре 1936 г. в среднем из-за недостатка тёплой одежды не выходили на работу 832 человека (без Ахпунского лаготделения и Яйской швейной фабрики), или 2% списочного состава. Только по этому факту лагерь нес убытки в размере 125000 руб. В лагере не был организован профилактический ремонт обуви и одежды при сапожно-портновских мастерских [1, л. 22, 27].

В бараках Сиблага процветало воровство. Находясь на работе, заключенный не был уверен в сохранности своих вещей. Уголовно-воровской элемент зачастую силой забирал вещи у своих жертв, угрожая физической расправой. Часть заключенных, участвуя в запрещенных азартных играх, проигрывали свои вещи.

Таким образом, медицинско-санитарное и материально-бытовое обслуживание заключенных в Сибирском исправительно-трудовом лагере в рассматриваемый период было недостаточным и приводило к значительному проценту умерших и больных заключенных. Все это негативно сказывалось на главных задачах советской исправительно-трудовой системы – на выполнении производственного плана и перевоспитании осужденных.

Принимались определенные меры по улучшению медицинско-санитарного и материально-бытового обслуживания, которые привели к снижению смертности, но не переломили полностью сложившуюся ситуацию в местах лишения свободы. Тяжелейшие условия содержания заключенных обусловливались обесцениванием человеческой жизни в советском обществе.

Литература

1. ГАРФ. Ф.9414. Оп. 1. Д. 2925.
2. ГАРФ. Ф. 9414. Оп. 1с. Д. 2743. Л. 6-7.
3. ГАРФ. Ф. 9414. Оп. 1с. Д. 2739. Д. 3-3 об.
4. ГАРФ. Ф. 9414. Оп. 1с. Д. 2796. Л. 240-246.
5. ГАРФ. Ф. 9414. Оп. 1с. Д. 2894. Л. 88.
6. Нахапетов Б.А. К истории санитарной службы ГУЛАГа // Вопросы истории. 2001. № 6.
7. ОАИ ИЦ ГУ МВД России по Новосибирской области. Ф. 22. Д. 29. Л. 34, 35, 35 об.
8. ОАИ ИЦ ГУ МВД России по Новосибирской области. Ф. 22. Д. 111. Л. 43.
9. ОАИ ИЦ ГУ МВД России по Новосибирской области. Ф. 22. Оп. 1. К. 9. Д. 35. Л. 211.
10. ОАИ ИЦ ГУ МВД России по Новосибирской области. Ф. 22. Оп. 1. К. 12. Д. 45. Л. 4.
11. ОРАИ ИЦ ГУ МВД России по Алтайскому краю. Ф. 12. Оп. 2. Д. 182. Л. 28.
12. Папков С.А. Репрессивная политика Советского государства в Сибири, 1928 – июнь 1941 гг.: дис. … д-ра ист. наук. Новосибирск. 2000.
13. Петров Н. История империи ГУЛАГ. URL: http://www.pseudology.org/GULAG/Glava06.htm.
14. Система исправительно-трудовых лагерей в СССР 1923-1960 гг.: справочник. М.: Звенья, 1998.

УДК 371 (571.150)
***Л.Я. Тарасова**, канд. ист. наук*
Алтайская академия экономики и права

ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ В ОБЛАСТИ ОБРАЗОВАНИЯ И ВОСПИТАНИЯ НА АЛТАЕ В ГОДЫ ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЫ

В статье на основе исследования исторических источников, в том числе архивных, проведен анализ правовой политики Советского государства в отношении несовершеннолетних детей в области образования и воспитания в годы Великой Отечественной войны (1941-1945 гг.).
Ключевые слова: беспризорные, безнадзорные, образование, воспитание.

***L.Y. Tarasova**, Ph.D. (Candidate of Historical Sciences)*
Altai Academy of Economics and Law

LEGAL POLICY OF THE SOVIET STATE IN REGARD TO JUVENILES IN THE FIELD OF EDUCATION AND UPBRINGING IN ALTAI IN THE YEARS OF THE GREAT PATRIOTIC WAR

The article analyses the legal policy of the Soviet state in regard to juveniles in the field of education and upbringing in the years of the Great Patriotic War (1941-1945). The analysis is based on the study of historical sources, including archival ones.
Key words: homeless, neglected, education, upbringing.

Отличительной чертой правовой политики Советского государства в отношении несовершеннолетних беспризорных и безнадзорных детей в годы Великой Отечественной войны было то, что исполнение юридических предписаний стало обязательным для государственных и общественных организаций, а также всех советских граждан. Советская правовая политика того времени была противоречива, но в целом была направлена на ликвидацию беспризорности и безнадзорности как в стране, так и в крае.

Приказ Народного Комиссариата Просвещения СССР от 30 июля 1941 г. «О работе внешкольных учреждений» констатировал, что часто у эвакуированных детей не было документов о том, что они обучались в школе. Данный факт мог повлиять на переход их в категорию безнадзорных. Согласно приказу прием в школу мог осуществляться на основе косвенных документов (дневников, тетрадей, контрольных работ) с месячным испытательным сроком, по окончании которого было зачисление в соответствующий класс. В 1943-1944 гг. был введен ученический билет в неполных средних и средних школах для учащихся среднего и старшего звена [9, с. 275-276]. Таким образом был усилен педагогический контроль над безнадзорными детьми.

Военная подготовка подростков занимала в годы войны важное место. В июле 1941 г. ГКО принял постановление «О подготовке резервов в системе Народных Комиссариатов Обороны и Военно-Морского Флота», а 17 сентября 1941 г. – постановление «О всеобщем обязательном обучении военному делу граждан СССР». Военная подготовка распространялась на всех мужчин в возрасте от 16 до 50 лет [10, с. 79], включая выявленных беспризорных и безнадзорных подростков.

С осени 1941 г. была образована государственная система всеобщего обязательного обучения всех военнообязанных, призывников

без отрыва от производства (всевобуч). Особое внимание обращалось на военную подготовку детей школьного возраста. В ноябре 1941 г. Наркомпрос РСФСР издал приказ «Об организации военно-допризывной подготовки учащихся 8-10 классов» [16].

В вопросе борьбы с беспризорностью и безнадзорностью советские законодатели серьезное внимание уделяли трудовому воспитанию, образованию и получению профессиональных навыков, необходимых для полноценной жизни. В 1943 г. было принято распоряжение СНК СССР «О трудовом устройстве подростков старше четырнадцати лет – воспитанников детских домов, трудовых колоний НКВД СССР и детей, оставшихся без родителей» [15]. Этот документ обязывал Наркомпрос РСФСР и НКВД СССР направить летом 1943 г. в ремесленные, железнодорожные училища и школы ФЗО 36 тыс. воспитанников детских домов и детей, оставшихся без родителей, и 5400 воспитанников трудовых колоний НКВД СССР старше 14 лет [15]. Алтайские подростки направлялись на учебу и на предприятия по разверстке краевых бюро по учету и распределению рабочей силы.

С начала третьей четверти 1942-1943 учебного года в школах в соответствии с постановлением СНК СССР от 24 октября 1942 г. был введен новый учебный предмет «Военное дело»: начальная и допризывная подготовка в 5-10 классах и военно-физическая подготовка в 1-4 классах [3, с. 794; 18, 143].

С целью улучшения трудового воспитания подростков 16 сентября 1941 г. ЦК ВКП(б) и СНК СССР приняли совместное решение об обучении сельскохозяйственным профессиям учащихся старших классов средних школ. В результате к июлю 1942 г. в РСФСР свыше миллиона школьников окончили курсы механизаторов, из них 158122 получили специальность тракториста и 31240 – специальность комбайнера. С началом полевых работ эти ребята направлялись в колхозы и совхозы [13, с. 142].

В июле 1943 г. Совет Народных Комиссаров издает инструкцию «Об организации учета детей и подростков от 8 до 15 лет и о порядке контроля за выполнением закона о всеобщем обязательном обучении: семилетнем – в городах и начальном – в сельской местности» [14, с. 49]. Данным постановлением была сделана попытка поставить под контроль детей среднего и старшего возраста, заняв их тем самым в образовательном процессе. Усиление дисциплины среди учащихся выражалось и в бескомпромиссной борьбе с прогулами школьных занятий. В августе 1943 г. Совет Народных Комиссаров РСФСР утвердил «Правила для учащихся» [12, с. 131-132]. В двадцати пунктах были сформулированы обязательные требования к учащимся в отношении посещения ими школы, подготовки уроков, поведения в школе, дома и в общественных местах.

Также были изданы приказы Наркомпроса РСФСР «О введении ученического билета» и «Об укреплении дисциплины в школе». В советской школе устанавливались единообразные меры поощрения и наказания учащихся. Эти документы выражали государственные требования к ученикам и их поведению, являлись своеобразным кодексом норм жизни, труда и поведения советских школьников [18, с. 173]. Во время войны на Алтае была активизирована внеклассная работа, ориентированная на военно-патриотическое воспитание учащихся.

Первый военный учебный год (1941-1942 гг.) привел к ухудшению качества образования и уменьшению контроля над школьниками. Школьники были часто предоставлены сами себе во время каникул. Школьные здания передавались под нужды армии. В июле 1942 г. СНК СССР подготовил юридический документ, регулирующий вопросы вовлечения в школы всех детей школьного возраста и использования школьных зданий по назначению. Следом вышел приказ Народного Комиссариата Просвещения РСФСР от 27 ноября 1942 г. «Об освобождении школьных зданий». Данным постановлением Правительство пыталось приостановить рост безнадзорности и выполнения закона о всеобуче.

Важное место в развитии учебного процесса имел контроль за работой школ со стороны органов народного образования во всех его звеньях. Для совершенствования учебного процесса был издан приказ Наркомпроса РСФСР «Об улучшении контроля за работой школ и учителей и постановки учета знаний учащихся» от 16 октября 1943 г. [12, с. 96]. Приказ предписывал обеспечить на местах регулярное посещение школ и уроков инспекторами отделов народного образования и руководством школ; рекомендовал при этом обращать особое внимание на качество работы учителя и проверку знаний учащихся, проводя выборочный опрос, проверять подготовку учителя к уроку и т.д. [12, с. 7-23].

Несмотря на трудности военного времени, в школах СССР принимались усилия, направленные на улучшение качества обучения среди

детей и подростков. 21 июня 1944 г. было принято постановление СНК СССР «О мероприятиях по улучшению качества обучения в школе», на основании которого в стране вводились (вместо ежегодных проверочных испытаний) экзамены на аттестат зрелости, выпускные экзамены за курс 7-летней школы, а также переводные экзамены в 4-6 и 8-9 классах; учреждались золотые и серебряные медали для выпускников средней школы. С 1944 г. стала применяться цифровая пятибалльная система оценки знаний [3, с. 794; 11, с. 505].

Местные органы власти также издавали различные правовые акты, направленные на борьбу с беспризорностью и безнадзорностью. Распоряжением Ойротского областного Совета депутатов трудящихся от 28 ноября 1942 г. все местные органы были обязаны оказывать материальную помощь детям лиц, погибших на фронтах войны: провести точный учет детей школьного и дошкольного возраста указанной категории, вовлечь в школы и детские сады детей школьного и дошкольного возраста, снабдить их учебниками и учебными пособиями, обеспечить горячими завтраками в сельской местности и в г. Ойрот-Тура обедами в детской столовой № 5, выделить из рыночных фондов торговой сети одежду и обувь особо нуждающимся детям, обязать облместорг и многопромсоюз организовать внеочередной ремонт обуви и одежды детского ассортимента, предоставлять в первую очередь места в интернатах, общежитиях, в детских яслях, оказывать материальную помощь [2].

10 апреля 1944 г. было принято решение Барнаульского горисполкома № 128 «О правилах поведения детей в общественных местах», которое запрещало индивидуальную продажу билетов в кино, театры и зрелищные мероприятия во все дни, кроме выходных и праздников, подросткам до 16 лет в период с 1 мая 1944 г. после 22 ч, а с 1 сентября 1944 г. после 20 ч. Кроме того, были запланированы мероприятия, направленные на предупреждение попрошайничества и торговли. Запрещалось детям до 12 лет торговать папиросами, спичками и другими предметами, пребывать на рынках в период с 1 мая после 22 ч, с 1 сентября – после 20 ч без сопровождения взрослых. Взрослым было запрещено совершать покупки у детей и подростков до 16 лет каких-либо предметов, кроме учебников, не разрешалось торговым предприятиям общественного питания продавать детям до 16 лет пиво, виноградные вина, спиртные напитки, табак и табачные изделия.

Управлению трудовых резервов в местах общественного пользования поручалось проводить патрулирование силами учащихся старшего возраста под руководством физруков. Взрослое население Барнаула должно было наблюдать за поведением детей, в случае необходимости направлять их родителям или в милицию. За нарушение общественного порядка органам милиции было указано оперативно привлекать к ответственности детей, а также лиц, принуждающих детей к торговле, нищенству и совершению преступлений. В случаях нарушения порядка детьми в общественных местах подвергать родителей или лиц, их заменяющих, к штрафу в административном порядке до 200 руб. или привлекать к судебной ответственности [1].

На практике данное постановление часто не соблюдалось в связи с не всегда удовлетворительной воспитательной работой среди молодежи, слабым контролем работников горрайОНО и учителей школ города над внешкольной жизнью алтайских детей, а также неукомплектованностью органов милиции.

Пытаясь решить проблему со снабжением детских учреждений, распоряжением исполкома Алтайского краевого Совета депутатов трудящихся от 31 мая 1944 г. было решено выделить строительные материалы для оборудования детской трудовой колонии [6].

Местные органы власти спешно организовывали шефство предприятий и совхозов над детскими домами в целях оказания помощи в проведении политико-воспитательной работы с детьми, пытались наладить в детских учреждениях трудовое обучение. Исполкомы местных депутатов трудящихся выделяли детским домам земельные участки для обработки их воспитанниками и требовали оказания помощи в приобретении семян, сельскохозяйственного инвентаря и в развитии животноводческого хозяйства детских учреждений со стороны земельных комитетов колхозов и совхозов [17].

Общественные организации принимали многочисленные нормативные решения, направленные на борьбу с безнадзорностью и беспризорностью. В августе 1942 г. бюро ЦК ВЛКСМ по Алтайскому краю приняло решение «О мерах борьбы с детской безнадзорностью, мерах борьбы с ней, об оказании помощи детям фронтовиков и подготовке детских учреждений к зиме» [5]. Комсомольцы организовали бригады, которые осматривали железнодорожные станции, вокзалы, причалы, рынки и другие места скопления беспризорных детей. В результате этих мероприятий в Барнауле за 1943 г. во время

совместных рейдов комсомольцев и сотрудников милиции были подобраны 972 ребенка, из которых 309 беспризорных и 663 безнадзорных. Родители последних были привлечены к ответственности и оштрафованы. 72% от общего количества составляли учащиеся школ, которые на базарах занимались продажей мелких вещей: спичек, соли и т.д. [4]. Беспризорных и безнадзорных детей в случае обнаружения доставляли во временные пункты приема, где они могли находиться 2-3 суток. За это время медицинские работники должны были их осмотреть, провести санитарную обработку, организовать питание и ночлег, после чего отправить в ближайшие приемники-распределители. Воспитателями во временные пункты приема утверждались лучшие комсомольцы и учителя, они лично отвечали за политическое воспитание и бытовые условия детей и подростков [5].

Комсомольские организации края устраивали беспризорных и безнадзорных детей в ремесленные училища, ФЗО, детские дома и на патронат. 25 мая 1942 г. бюро ЦК ВЛКСМ по Алтайскому краю приняло постановление об открытии в Барнаульском отделении Государственного банка счета «Фонд помощи детям». Средства из фонда предназначались для оказания помощи детским учреждениям и нуждающимся детям. Только за 1 год, с сентября 1943 г. по сентябрь 1944 г., молодежь Алтая собрала для детей 50 тыс. предметов одежды, более 25 тыс. ц продуктов и 200 тыс. индивидуальных подарков [8, с. 178].

Солидную помощь комиссии в борьбе с детской беспризорностью и безнадзорностью Алтайского края оказывали внештатные сотрудники, в число которых входили учителя, директора школ, сотрудники детских садов и детских домов. Они развернули активную внешкольную работу, организовывали для детей драматические кружки, летние пришкольные площадки, проводили тимуровскую работу, читали лекции для родителей, привлекали к работе пионерские, комсомольские организации, врачей, педагогов, женский актив [7].

Советское законодательство военного периода, в том числе в области образования и воспитания, отличалось повышенными требованиями к субъектам правоотношений, усилением наказания за нарушения правовых норм. Реализация правовой политики Советского государства на Алтае, с одной стороны, приводила к увеличению численности детей, совершивших побеги из специализированных детских учреждений, бросавших свои семьи и становившихся малолетними бродягами. С другой стороны, отделами здравоохранения, образования, различными общественными организациями на Алтае осуществлялась адресная поддержка многодетным семьям и семьям фронтовиков. Комфортные условия для содержания беспризорных и безнадзорных детей были созданы также в приемных семьях.

Литература

1. Алтайская правда. 1944. 21 апр.
2. Была война: сборник архивных документов. URL: http://kpdara.narod.ru/43144b43b430-43243e43943d430/warwas.pdf.
3. Великая Отечественная война: энциклопедия. М., 1985.
4. ГААК. П-10. Оп. 27. Д. 197. Л. 10.
5. ГААК. Ф.П-482. Оп. 2. Д. 96. Л. 32.
6. ГААК. Ф.Р-834. Оп. 1. Д. 178. Л. 219.
7. ГААК. Ф.Р-834. Оп. 1. Д. 133. Л. 459.
8. Гаврилов Н.С. Алтай в годы Великой Отечественной войны. Барнаул, 1990.
9. Директивы ВКП(б) и постановления Советского правительства о народном образовании 1917-1947 гг.: сборник документов: вып. 2 / сост. Н.И. Болдырев. М., 1947.
10. Комаров Н.Я. Государственный Комитет Обороны постановляет. Документы. Воспоминания. Комментарии. М., 1990.
11. Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях и решениях съездов, конференций и Пленумов ЦК. М., 1985. Т. 7.
12. Народное образование: основные постановления, приказы и инструкции / сост. А.М. Данев. М.: Учпедгиз, 1948.
13. Савельев В.М., Саввин В.П. Советская интеллигенция в Великой Отечественной войне. М., 1974.
14. Сборник постановлений партии и правительства о школах. Брянск, 1947.

15. СП СССР. 1943. № 125.
16. Учительская газета. 1941. 15 нояб.
17. Учительская газета. 1943. 7 авг.
18. Черник С.А. Советская общеобразовательная школа в годы Великой Отечественной войны: историко-педагогическое исследование. М.: Педагогика, 1984.

Государственно-правовое регулирование общественных отношений

УДК 340.114:167.4
Т.О. Дидыч, *канд. юрид. наук, доцент*
Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко

ПРАВООБРАЗОВАНИЕ КАК ЦЕННОСТЬ: АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД К ПОЗНАНИЮ

В статье автором проведен анализ взглядов ученых на проблему понимания правообразования как сложного, многогранного явления правовой действительности. На основании анализа функциональных возможностей аксиологического познания в правоведении автором предпринята попытка раскрыть понимание феномена правообразования как особой социальной, правовой ценности.

Ключевые слова: правообразование, аксиологический подход, ценность.

T.O. Didych*, Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences), assistant-professor*
Taras Shevchenko National University of Kiev

LAW FORMATION AS A VALUE: AXIOLOGICAL APPROACH TO COGNITION

In the article the author analyses the views of scientists of the problem of understanding of law formation as a complex, multifaceted phenomenon of legal reality. Based on the analysis of the functional possibilities of axiological approach of jurisprudence, the author attempts to reveal the understanding of the phenomenon of the formation of the law as a special social, legal value.

Key words: law formation, axiological approach, value.

Любое государственно-правовое явление с научной точки зрения требует всестороннего и обстоятельного исследования, что в свою очередь позволяет изучить и раскрыть наиболее ключевые свойства исследуемого явления государственно-правовой действительности. Центральное место в системе государственно-правовых явлений занимает правообразование как особый социально-правовой институт формирования права, его выявления, правового оформления и распространения на общественные отношения. В юридической литературе вопросы правообразования исследовались довольно эпизодически, в результате чего правовая доктрина правообразования представлена рядом различных подходов к его характеристике, разграничению от смежных понятий и категорий юридической науки. Здесь следует отметить работы В.В. Степаняна [12], который сумел выделить правообразование из системы понятий и категорий юридической науки, охарактеризовал закономерности образования права и его дальнейшего оформления в виде соответствующих источников (форм) права. Кроме того, во-

просы правообразования изучались в работах А.С. Пиголкина и Д.А. Каримова. Ученым удалось раскрыть проблему правообразования посредством характеристики социальных факторов, влияющих на формирование права, его изменение и отмену [2-4, 8, 9]. В.С. Нерсесянц также внес вклад в развитие учения о правообразовании, определив его как независимый от сознания человека процесс формирования права, который в дальнейшем находит свое проявление в правотворческой деятельности [10]. Однако большинство научных работ, касающихся вопросов правообразования, раскрывают те или иные его особенности и характеристики, что не дает возможность увидеть целостного научного учения о правообразовании как ключевого института, обеспечивающего надлежащим правовым регулированием общественные отношения. Кроме того, стоит заметить, что значительное количество научных исследований тех или иных вопросов правообразования проводились учеными в период развития советской юридической науки, вследствие чего на результатах исследований сказалось влияние идеологического факта того периода. Также следует отметить, что в современных условиях актуализации широкого подхода к правопониманию в юридической науке проблематика правообразования как объективно существующего явления требует своего переосмысления в контексте различных типов правопонимания и методологических подходов к научному познанию.

Правообразование – явление сложное, многогранное и неоднозначное, но в то же время оно является социально ценным, поскольку обеспечивает формирование права как особого средства регулирования общественных отношений. В таком контексте научное исследование правообразования требует использования аксиологического подхода к его пониманию, поскольку:

- во-первых, правообразование – это не только чисто техническое формальное выражение права в виде системы норм международного и национального права, а явление, имеющее особое социальное и правовое предназначение;
- во-вторых, содержание правообразования непосредственно связано с особым взаимодействием и функционированием факторов, влияющих на образование, изменение и отмену правовых норм, тем самым оно влияет на правовое сознание и правовую культуру общества и граждан;
- в-третьих, правообразование отражает уровень цивилизованности общества, что проявляется в содержании правовых норм как системы правовых ценностей, имеющих исторический, социальный, гуманный и т.п. характер формирования и развития.

Проблематика применения аксиологического подхода к изучению государственно-правовых явлений определяется рядом особенностей развития отечественной юридической науки, которая имеет: плюралистический характер; разветвленную систему методологических приемов научного исследования государственно-правовых явлений; отсутствие одного конкретного методологического приема, который был бы истинным и всеобъемлющим; невозможность в полной мере понять и объяснить сущность государственно-правовых явлений с позиций какого-то одного методологического подхода и, соответственно, выразить всю совокупность сведений о нем в одном определении [5-7, 11]. В таких условиях возникает потребность формирования и обоснования новых подходов к изучению государственно-правовых явлений, среди которых называется аксиологический подход как одно из новых и перспективных направлений развития отечественного правоведения в теоретическом и в практико-прикладном значении. Аксиология права как специфическая самодостаточная научная методология позволяет глубже и адекватнее современной правовой действительности изучить ценностные аспекты содержания понятий и категорий правоведения [1]. Знание о ценностях в праве и ценности непосредственно права используют для уточнения его сущности и специфической природы, его гуманистической ориентации. Без ценностного подхода невозможно выяснить роль права в культурном и общественном развитии, понять проявление генетических связей в праве, связи между правом и моралью. Проблематика ценностей, в том числе и ценности правообразования, исследуется с помощью соответствующего аксиологического подхода, что дает возможность установить природу ценностей того или иного явления, их место и значение, а также выяснить особенности связей ценностных проявлений того или иного явления между собой, с социальными и культурными факторами и структурой личности. Аксиологический подход, применяемый к исследованию правовых явлений, прежде всего связан с изучением этих явлений как особой социальной ценности, а также с характеристикой значения изучаемых явлений. В результате право определяется как проявление его ценности в способности регулировать общественные отношения, исполнять роль средства

регулирования общественных отношений, обеспечивать соответствующее социальное благо в виде правопорядка в обществе. Для того чтобы быть ценным, право наделяется теми свойствами, которые раскрывают его как важную социальную силу общества, носителя социальной энергии. С другой стороны, следует отметить, что любые правовые явления, в том числе и явление правообразования, не являются случайными, поскольку они порождаются ради достижения определенной цели. Поэтому с позиции аксиологического подхода к характеристике любого правового явления необходимо установить те цели, которые преследует соответствующее правовое явление в процессе его существования и функционирования в социальной среде. Это дает возможность говорить о том, что цели правового явления уже имеют ценностное наполнение, поскольку тот результат, который будет получен (состояние правового регулирования, достижение справедливости и т.д.), будет в той или иной степени ценным для социальной среды [6]. Кроме того, возникновение любого правового явления, его функционирование обусловлены, прежде всего, социальными факторами, поскольку в дальнейшем функционирование этого правового явления направлено на достижение соответствующего правового эффекта, т.е. результата в социальной среде. Учитывая это, можно отметить, что возникновение и функционирование любого правового явления обусловлено соответствующими целями, которые на него возлагаются, соответственно, и ценность, и эффективность функционирования этого явления будут обусловлены теми результатами, которые планируется достичь и которые реально будут получены. Другой аспект аксиологического подхода к изучению правовых явлений, в том числе и правообразования, – это зависимость от человека и его интересов того или иного явления, которое существует и функционирует в обществе, т.е. речь идет о соответствии интересам человека и реализуемости этих интересов в результате существования и функционирования правового явления. Результат использования аксиологического подхода отражает в себе отношение человека как существа, способного к мышлению касательно объективной оценки самого правового явления. В результате применения аксиологического подхода выявляется отношение субъекта к соответствующему правовому явлению, определяется отношение человека к восприятию этого явления и его результатов или невосприятия. Таким образом, результатом использования аксиологического подхода является определение ценностности или антиценностности исследуемого правового явления.

Трансформируя указанные особенности аксиологического подхода на плоскость исследования правообразования как явления правовой действительности, следует отметить, что возможность применения аксиологического подхода к пониманию правообразования обусловлена следующим:

- во-первых, правообразование можно понимать как особую социальную ценность, которая, с одной стороны, возникает в результате развития как явления, обеспечивает и определяет возникновение, изменение и отмену правовых норм, а с другой стороны, отражает в себе и в дальнейшем воплощает в содержании правовых норм те положения, которые являются ценными для общества на конкретном этапе своего развития;
- во-вторых, правообразование наделено теми свойствами (признаками), которые определяют его ценность в аспекте правового развития, а именно в развитии права, правовой системы, законодательства и т.д.;
- в-третьих, правообразование обеспечивает достижение определенного состояния развития правовой сферы жизни общества;
- в-четвертых, правообразование может быть объектом исследования, соответственно, его можно оценить с точки зрения значения и роли в развитии правовых систем.

Основываясь на аксиологическом подходе к исследованию государственно-правовых явлений, открывается возможность изучения соответствующих явлений путем использования двух подходов:

1) инструментального, позволяющего установить особенности того или иного правового явления как определенного средства осуществления правового воздействия на жизнедеятельность общества;

2) собственно ценностного подхода, что дает возможность выявить особенности того или иного правового явления как ценного, поскольку оно существует и функционирует.

Согласно пониманию указанных выше аспектов применения аксиологического подхода можно заключить, что его использование в процессе научного исследования правообразования может быть структурировано на соответствующие два подхода:

– инструментальный подход, который позволяет исследовать правообразование как явление, которое предопределяет развитие и изменение права. В таком случае правообразование играет роль инструмента, который обеспечивает

развитие правовой системы таким образом, чтобы максимально приспособить правовую систему к потребностям развития общества, государства и т.д.;

– собственно ценностный подход, согласно которому правообразование предоставляет возможность аккумулировать и воплотить в правовых нормах социальные ценности, созданные человеческой культурой на определенном этапе его развития. Тем самым правообразование само становится ценным, обеспечивая такое аккумулирование и воплощение. С другой стороны, мы можем говорить и о том, что правообразование в аспекте ценностного подхода к своему исследованию играет большую роль, поскольку выступает в качестве фактора развития правового регулирования, соответственно, и фактора развития всего общества. Именно поэтому, выполняя такую роль влияния на правовую сферу жизнедеятельности общества, правообразование уже само по себе является определенной ценностью, поскольку обеспечивает формирование и развитие права, а также влияет на правовое регулирование. Следует отметить, что правообразование не только является ценностью, оно также дает возможность обобщить ценности, сформированные обществом на соответствующем этапе развития, и обеспечить их трансформацию на уровень правового регулирования. Право, которое нацелено на регулирование и охрану общественных отношений, впитывает в себя те ценности, которые сформировались на определенном этапе развития цивилизации. В свою очередь, правообразование позволяет обобщить эти ценности и в дальнейшем воплотить их в содержание правовых норм как на национальном, так и на международном уровнях. Именно посредством правообразования те моральные, культурные и другие ценности получают возможность распространиться на правовую сферу, обеспечив их правовое закрепление и распространение на соответствующие сферы жизнедеятельности общества. Считаем, что именно на уровне ценностей следует изучать и характеризовать правообразование как явление, способное оперативно обеспечить выявление социальных ценностей и их воплощение в содержание правовых норм и дальнейшее их распространение на общественные отношения.

Еще одним вопросом применения аксиологического подхода к изучению правообразования является вопрос отношения человека как субъекта, имеющего способности к мышлению, к вопросам правообразования, а также определение роли и места человека в условиях правообразования в целом и динамики его развития в частности. В данном случае, отвечая на первый вопрос, мы должны подчеркнуть, что правообразование является объектом исследования, проводимого человеком. Соответственно, исследуя вопросы формирования права у человека, складывается особое собственное отношение к правообразованию и его оценки с позиции соответствия или несоответствия существующим социальным ценностям, т.е. происходит оценка правообразования на предмет его эффективности, своевременности и целесообразности. Это подтверждается и наличием различных взглядов ученых на вопрос значения и роли правообразования, начиная с положительных, определяющих правообразование как средство развития правовой базы, и заканчивая резкой критикой особенностей осуществления правообразования на современном этапе развития общества. В зависимости от соответствующей оценочной характеристики правообразования вырабатывается определенная модель развития правовой системы в целом, общественной жизни относительно восприятия права, которое развивается и совершенствуется. Характеризуя роль и место человека в условиях правообразования в аспекте аксиологического подхода к изучению правообразования, следует говорить о централизации роли человека как субъекта, представляющего наивысшую социальную ценность, где правообразование должно способствовать созданию всех оптимальных условий для внедрения высоких стандартов реализации и защиты прав и свобод человека, сложившихся в мире.

Говоря о правообразовании, следует отметить, что аксиологический подход дает возможность установить не только ценностные аспекты правообразования, но и предвидеть те последствия, которые могут иметь и антиценностный характер. Так, развитие права в результате правообразования связано с определенными изменениями в содержании права и в правовом регулировании. Соответственно, любые изменения негативно влияют на постоянство действия права как основы стабильности развития общественных отношений. Кроме того, любые нововведения в правовом регулировании могут вызвать негативные последствия для тех или иных субъектов права, которые вынуждены корректировать своё поведение в соответствии с измененными правовыми нормами.

Отдельным вопросом в процессе применения аксиологического подхода к изучению правообразования является вопрос значения право-

образования для субъекта в аспекте обеспечения его потребностей и интересов. Причем ответом на этот вопрос должны стать те закономерности, которые определили бы пути повышения общей полезности законодательства. Потребности и интересы лица, их обеспечение и реальная реализация выступают в качестве отдельного направления развития правовых систем, предполагают формирование единых унифицированных стандартов жизни каждого человека путем их закрепления на правовом уровне, закрепления правового механизма реализации этих стандартов, в результате чего выполняется социальное назначение права по обеспечению потребностей и интересов личности. В данном случае речь идет и о том, что правообразование играет роль средства обобщения стандартов обеспеченности потребностей и интересов личности, а также их реализации и охраны.

Аксиологический подход к исследованию правообразования позволяет также установить и другие ценностные закономерности в указанном явлении. В частности, следует отметить возможности изучения правообразования, с одной стороны, как конечной цели, с другой – как особого средства корректирования поведения субъектов права согласно смыслу норм права. Если рассматривать правообразование как конечную цель, то в данном случае следует говорить о достижении соответствующего уровня развития национального и международного права, а также правового регулирования таким образом, чтобы обеспечить гармоничное развитие общества в целом на основе законности, справедливости и верховенства права. С другой стороны, если мы говорим о правообразовании как об особом средстве формирования права, следует исходить из того, что именно право представляет собой особую духовную ценность, определяет мотив относительно тех или иных поступков человека. В данном случае аксиологический подход к изучению правообразования дает возможность рассмотреть правообразование с точки зрения функциональных и инструментальных свойств тех правовых норм и содержания правового регулирования, которые образуются в результате функционирования правообразования. Кроме того, это дает возможность установить, какой будет реакция субъектов права (как ими будут восприняты изменения в праве и в правовом регулировании).

Подводя итог, можно подчеркнуть, что аксиологический подход дает возможность синтезировать в процессе научного исследования разнообразные проявления ценностных характеристик правообразования как феномена, который основан на правовых ценностях и нацелен на распространение сложившихся в цивилизованном обществе ценностей в содержание национального и международного права, а также на все сферы жизнедеятельности общества.

Литература

1. Бондар Ю.М. Аксіологічний підхід у правознавстві й ціннісні основи права. URL: http://www.nbuv.gov.ua /portal/soc_gum/Fmpp/2011_2/bondar.htm.

2. Керимов Д.А. Законодательная техника. М.: Норма – Инфра-М., 1998.

3. Керимов Д.А. Кодификация и законодательная техника. М.: Госюриздат, 1962.

4. Керимов Д.А. Культура и техника законотворчества. М.: Юрид. лит., 1991.

5. Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права. Чернівці: Рута, 1999.

6. Козюбра М.І. Місце філософії права в системі суспільствознавства (до питання про дисциплінарний статус філософії права) // Проблеми філософії права. К. – Чернівці: Рута, 2003. Т. 1.

7. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. Х.: Право, 2002.

8. Пиголкин А.С. Подготовка проектов нормативных актов (Организация и методика). М.: Юрид. лит., 1968.

9. Пиголкин АС. Теоретические проблемы правотворческой деятельности в СССР: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1972.

10. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. проф. В.С. Нерсесянца. М.: Издат. группа НОРМА ИНФРА, 1999.

11. Рабінович П.М. Трансформація методології вітчизняного праводержавознавства: досягнення і проблеми // Юридична Україна. 2003. № 1.

12. Степанян В.В. Теоретические проблемы правообразования в социалистическом обществе. Ереван: Изд-во Армянской АН, 1986.

13. Чефранов А.Б. Проблеми застосування теорії цінностей у правових дослідженнях // Проблеми філософії права. 2005. Т. III. № 1-2.

УДК 340.132.66
***С.В. Троицкий**, канд. юрид. наук*
Московский университет МВД России

ЗАЩИТА ПРАВА НА СВОБОДУ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЯ С УЧЕТОМ ОСОБЕННОСТЕЙ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

В статье кратко раскрывается Практика Европейского Суда по правам человека по нарушению ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Акцентируется внимание на основных решениях Европейского Суда по правам человека.

Ключевые слова: международное право, европейское право, свобода выражения мнения, Европейский Суд по правам человека.

***S.V. Troitski**, Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Moscow University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation

PROTECTION OF THE RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION TAKING INTO ACCOUNT FEATURES OF THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

The article briefly discloses the Practice of the European Court of human rights concerning the violation of the art. 10 of the European Convention on human rights and fundamental freedoms of 1950. The author focuses on the major decisions of the European Court of human rights.

Key words: international law, european law, freedom of expression, the European Court of human rights.

Ратификация Российской Федерацией в 1998 г. Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее – Конвенция), несомненно, стала значительным шагом в деле укрепления и развития в нашей стране международных стандартов прав и свобод человека, признанных в Европе. Конвенция в значительной мере способствует совершенствованию отечественного законодательства, а также развитию российских внутригосударственных механизмов в сфере защиты прав человека.

В настоящее время существует немало проблем, требующих разрешения. Это и недостаточная правовая регламентация права на свободу мысли и слова, и отсутствие действенных механизмов реализации и защиты данного права в современной России.

Сложилась двойственная ситуация: от свободы мысли и слова уже невозможно отказаться, но расширение границ этого права или необоснованное их сужение может привести либо к полному хаосу, либо к крупномасштабным конфликтам между властью и населением. В то же время право на свободу мысли и слова определенно теряет смысл вне его реализации и эффективной защиты.

В рамках гражданских процессов по защите чести, достоинства и деловой репутации истцы обосновывают свои претензии, ссылаясь на положения ст. 152 Гражданского кодекса РФ [1]. Ссылки на положения Конституции Российской Федерации и нормы международных договоров в таких исках очень редки. В большинстве случаев истцам вполне достаточно специальных норм Гражданского кодекса РФ, а при определённых обстоятельствах обращение к конституционным принципам и международным стандартам прав человека может ослабить их право-

вую позицию. Ответчикам же, напротив, международное право дает возможность представить весомый аргумент и перевести спор из плоскости «сведения – мнения», «порочат – не порочат», «соответствуют действительности – не соответствуют действительности» в плоскость разрешения более общего вопроса о соотношении права на свободу самовыражения и, например, права на охрану деловой репутации.

В соответствии со ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. провозглашается право на свободу выражения мнения.

В рамках данной Конвенции создан особый механизм контроля за соблюдением ее положений государствами-членами, реализуемый Европейским Судом по правам человека (ЕСПЧ). Европейский Суд наделен правом толковать нормы Конвенции, и его практика признается государствами-членами универсальной, рассчитанной на многократное применение в ситуациях, аналогичных однажды разрешенному Судом конфликту. Благодаря постоянно пополняемой прецедентной базе Конвенция являет собой пример эффективного живого организма, способного к росту наравне с развитием общества и появлением новых общепризнанных международных стандартов.

Конвенция позволяет обеспечить защиту гражданских прав и свобод, в частности право на свободу выражения. Этому способствует подробное толкование ст. 10, а также выработанные практикой Европейского Суда по правам человека критерии, позволяющие определять пределы этой свободы.

Обязательства защищать права, установленные Конвенцией, означают не только уважение к этим правам, но и обеспечение существования законной и действенной системы содействия осуществлению этих прав внутри государства [7]. Однако правоприменительная практика Российской Федерации применительно к ст. 10 Конвенции и ее толкование в российских юрисдикционных органах весьма проблематична.

В некоторых гражданских процессах по защите чести, достоинства и деловой репутации ссылки на Конвенцию только в возражениях на иск не приводили к необходимому результату – разрешению спора с позиций норм международного права.

Эта ситуация происходит по нескольким причинам. Наиболее существенными из них являются незнание судом и участниками процесса норм современного международного права и Европейского права; публикация решений Европейского Суда по правам человека только на французском и английском языках; отсутствие учета прецедентной практики Европейского Суда по правам человека и ссылки на саму статью Конвенции. При вынесении некоторых решений судов общей юрисдикции не учитываются как положения самой Конвенции, так и постановления ЕСПЧ, что может явиться препятствием для подачи жалобы в Суд. Исходя из позиции ЕСПЧ, отсутствие в решении суда ссылки на международный акт не является исчерпанием всех внутригосударственных средств правовой защиты от нарушения прав.

В рамках проходивших процессов по защите права на свободу выражения мнения с целью отражения позиции ЕСПЧ стороны заявляли письменные ходатайства о применении ст. 10 Конвенции о защите основных прав и свобод. Письменная форма ходатайства предпочтительнее устной, т.к. приобщение письменного ходатайства обязывает суд учитывать его содержание и содержание возражений на иск в части обоснования ответчиком своих возражений нормами международного права. Заявить такое ходатайство возможно не только в суде первой инстанции, но и в апелляционной, кассационной инстанции, т.к. право заявлять ходатайства распространяется и на эту стадию судопроизводства. Приобщённое ходатайство заставляет суд обращать внимание на письменные возражения ответчиков, что должно находить отражение в мотивировочной части решения суда. В соответствии с п. 4 ст. 198 ГПК РФ в мотивировочной части судебного решения должны быть указаны: 1) обстоятельства дела, установленные судом; 2) доказательства, на которых основаны выводы суда; 3) доводы, по которым суд отвергает те или иные доказательства; 4) законы, которыми руководствовался суд [2]. Приобщив такое ходатайство, независимо от того, было ли оно удовлетворено или нет, суд будет вынужден дать в решении оценку ссылок ответчика на нормы международного и Европейского права и практику Европейского Суда по правам человека и указать, на каком именно положении эта судебная оценка основана. Таким образом, вне зависимости от того, какую оценку дал суд позиции ответчика, важно, что в решении он должен будет объяснить свои действия, обосновав их законодательными нормами.

Установленные ст. 10 Конвенции 1950 г. пределы осуществления права на свободу выражения расплывчаты: в ней лишь указано, что любое ограничение должно преследовать цели, указанные в § 2 этой статьи, и что такое ограни-

чение признается правомерным при соблюдении определённых условий. Суть этих условий раскрывается в конкретных решениях Европейского Суда по правам человека. Поэтому обоснование стороной своих требований или возражений ссылками на прецеденты Европейского Суда по правам человека при всей его сложности является необходимой задачей.

В силу ст. 32 Конвенции «Компетенция суда» в ведении Суда находятся все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции. В полном соответствии с этой нормой статья 1 Федерального закона от 30.03.98 № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» устанавливает, что «Российская Федерация признает юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции». Это означает, что никакой государственный орган не имеет права толковать Конвенцию противоположно ее официальному прецедентному толкованию.

Российская Федерация обязалась применять Конвенцию в соответствии с ее толкованием, раскрываемым в решениях Европейского Суда по правам человека. В противном случае положения одного и того же многостороннего договора будут по-разному применяться в разных странах, являющихся его участниками, что недопустимо и противоречит природе таких договоров.

Поэтому стороне необходимо предоставить суду аргументы о необходимости применить практику Европейского Суда по правам человека.

К сожалению, практика применения Конвенции 1950 г. в актах высших судебных органов незначительна [3, 5-7], суд ограничивается ссылкой только на статьи и заложенный в них смысл, без указания конкретных прецедентов, этот смысл раскрывающих.

Существует ещё одна проблема, которая может возникнуть перед стороной в деле о защите чести, достоинства и деловой репутации. Она заключается в ограниченности источников информации, вследствие которой немногие из граждан знают, какие именно решения необходимы для разрешения дела и где их можно найти.

В соответствии с устоявшейся прецедентной практикой Европейского Суда по правам человека свобода выражения мнения представляет собой один из основных принципов демократического общества и одно из основополагающих условий его развития, а также реализации способностей и возможностей каждого человека. Принимая во внимание положения п. 2 ст. 10 Конвенции, свобода выражения мнения распространяется не только на «информацию» и «мнения», воспринимаемые положительно, считающиеся неоскорбительными или рассматриваемые как нечто нейтральное, но и на оскорбительные, шокирующие или причиняющие беспокойство. Указанное является требованием плюрализма мнений, терпимости и либерализма, без которых бы не существовало «демократического общества» (Постановление Европейского Суда по делу Хэндисайд против Соединенного Королевства (Handyside v. United Kingdom) от 7 декабря 1976 г., Series A no. 24, p. 23, § 49; Постановление Европейского Суда по делу «Йерсилд против Голландии» (Jersild v. Denmark) от 23 сентября 1994 г., Series A no. 298, p. 26, § 37; Постановление Европейского Суда по делу «Торгейр Торгейрсон против Исландии» (Thorgeir Thorgeirson v. Iceland) от 25 июня 1992 г., Series A no 239, p. 27, § 63; Постановление Европейского Суда по делу «Лингенс против Австрии»; Постановление Европейского Суда по делу «Гринберг (Grinberg) против Российской Федерации» от 21.07.2005 (жалоба № 23472/03)).

Европейский Суд придерживается той позиции, что факты могут быть доказаны, а правдивость оценочных суждений не поддается доказыванию. Требование о доказывании правдивости оценочного суждения неисполнимо и само по себе нарушает свободу мнения, что является основной частью права, гарантированного ст. 10 Конвенции (Постановление Европейского Суда по делу «Лингенс против Австрии», § 46; Постановление Европейского Суда по делу «Обершлик против Австрии (№ 1)» (Oberschlick v. Austria (no. 1) от 23 мая 1991 г., Series A no. 204, p. 27, § 63)).

В Постановлении Европейского Суда по делу Sunday times v. the United Kingdom от 26.04.1979 (опубл. в Series A-30) объясняется термин «ограничение, установленное законом». Параграф 2 ст. 10 Конвенции дает разъяснение обязанности прессы распространять информацию и идеи по политическим и прочим вопросам, представляющим общественный интерес.

Позиция Европейского Суда по правам человека по вопросу критики по отношению к должностным лицам и лицам, занимающимся политикой, отражена в Постановлениях ЕСПЧ Lingens v. Austria от 08.07.1986 (опубл. в Series A-103), Oberschlick v. Austria от 23.05.1991

(опубл. в Series A-204), где суд указал, что пределы приемлемой критики по отношению к политику шире, чем по отношению к частному лицу, и свобода политических дебатов позволяет прессе самостоятельно определять форму критики в отношении политиков, а также Castells v. Spain от 23.04.1992 (опубл. в Series A-236) (пределы приемлемой критики по отношению к правительству и его деятельности шире, чем по отношению к политику и тем более частному лицу).

Применительно к действиям, квалифицирующимся как клевета, Европейский Суд по правам человека в решении Dalban v. Romania от 28.09.1999 указал, что наложение наказания за клевету в виде лишения свободы и лишение права заниматься журналистской деятельностью являются ограничениями, несоразмерными целям, установленным ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

Европейский Суд по правам человека неоднократно указывал на нарушения в рамках журналисткой деятельности: the Sunday times v. the United Kingdom № 2 от 26.11.1991 (опубл. в Series A-217) (определение критериев неправомерности запрета на опубликование конфиденциальной информации); Thorgeir thorgeirson v. Iceland от 25.06.1992 (опубл. в Series A-239) (право на несущественную в контексте всего материала ошибку в случае, если материал касается темы, представляющей общественный интерес); Casado coca v. Spain от 24.02.1994 (опубл. в Series A285-A) (ст. 10 гарантирует право на свободу самовыражения вне зависимости от коммерческого характера цели, которую преследовал распространитель); Jersild v. Denmark от 23.09.1994 (опубл. в Series A-298) (журналист вправе дать публике представление об экстремистских взглядах, проповедуемых определенной частью демократического общества постольку, поскольку такое информирование преследует общественный интерес); Prager and Oberschlick v. Austria от 26.04.1995 (опубл. в Series A-313) (свобода самовыражения включает в себя и право журналиста прибегнуть к некоторой степени преувеличения); Tolstoy miloslavsky v. the United kingdom от 13.07.1995 (опубл. в Series A316-B) (наложение штрафа, превышающего миллион фунтов стерлингов, за публикацию клеветы является ограничением, несоразмерным целям, установленным ст. 10); Goodwin v. The united kingdom от 27.03.1996 (опубл. в Reports 1996-II) (обоснование права журналиста, в том числе практиканта, на защиту источников информации); de haes and Gijsels v. Belgium от 24.02.1997 (опубл. в Reports 1997-I) (признание за главным редактором еженедельного журнала права на защиту источников информации наравне с обычным журналистом); oberschlick v. Austria № 2 от 01.07.1997 (опубл. в Reports 1997-IV) (свобода самовыражения включает в себя право журналиста на употребление оскорбительных эпитетов в отношении оппонента, если поведение последнего явно провоцирует к этому, а употребление эпитета необходимо для придания большего общественного резонанса теме, представляющей общественный интерес).

Подводя итог сказанному, следует отметить, что Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Протоколы к ней ратифицированы Российской Федерацией, вступили в силу на ее территории и, следовательно, являются составной частью ее правовой системы. При этом Российская Федерация признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и обязалась привести правоприменительную (в том числе судебную) практику в полное соответствие с обязательствами Российской Федерации, вытекающими из участия в Конвенции и Протоколах к ней. Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Протоколы к ней являются международными договорами Российской Федерации и при их применении судам общей юрисдикции необходимо учитывать разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» [5], а также в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации». Как следует из положений ст. 46 Конвенции, ст. 1 Федерального закона от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», правовые позиции Европейского Суда по правам человека, которые содержатся в окончательных постановлениях Суда, принятых в отношении Российской Федерации, являются обязательными для судов.

Литература

1. Быков В., Шишкин Д. Статья 10 Европейской конвенции о защите прав человека в гражданских процессах о защите доброго имени // Законодательство и практика масс-медиа. 2002. № 2.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ.
3. Об основных положениях, применяемых Европейским Судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие: информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341.
4. О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1.
5. О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 августа 1993 г. № 7.
6. О ходе выполнения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 1999 г. № 79.
7. Решение Европейского Суда по правам человека по делу «Бельгиан Лингвистик» от 9.02.1967 (Сер. А-5).
8. Решение Верховного Суда РФ от 20 марта 2001 г. № ГКПИ 01-62.
9. Решение Верховного Суда РФ от 18 сентября 2001 г. № ГКПИ 2001-1117.

УДК 343.8:342.5
***А.А. Юнусов**, доктор юрид. наук, профессор*
Академия ФСИН России
e-mail: abdulzhabar@mail.ru;
С.А. Юнусов**, адъюнкт; **А.Г. Ахвердян
Академия ФСИН России

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА КАК ГАРАНТ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И СПРАВЕДЛИВОСТИ В УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЕ РОССИИ

В статье раскрывается деятельность Уполномоченного по правам человека Российской Федерации и подразделений помощников начальников УФСИН России по соблюдению прав человека и реализации общеправового принципа справедливости по обеспечению прав лиц, лишенных свободы. Кроме того, излагаются пути модернизации деятельности указанных органов.

Ключевые слова: уполномоченный по правам человека, помощники УФСИН субъектов России, жалобы, права человека, законность, справедливость, гуманизация, модернизация, правосознание.

***A.A. Yunusov,** Ph.D. (Doctor of Juridical Sciences), professor*
Academy of the Federal Penal Service of Russia
e-mail: abdulzhabar@mail.ru;
S.A. Yunusov,** postgraduate student; **A.G. Akhverdyan
Academy of the Federal Penal Service of Russia

ACTIVITIES OF THE OMBUDSMAN FOR HUMAN RIGHTS AS THE GUARANTOR OF HUMAN RIGHTS AND JUSTICE IN THE CRIMINAL-EXECUTIVE SYSTEM OF RUSSIA

The article describes the activities of the Ombudsman for human rights in the Russian Federation and subdivisions of assistants' chiefs of the Federal Penal Service of Russia on observance of human rights and implementation of a General legal principle of equity of ensuring the rights of imprisoned persons. In addition, it sets out the ways of modernization of the activity of mentioned organizations.

Key words: ombudsman for human rights, assistant of the Federal Penal Service of subjects of Russia, complaints, human right, legality, equity, humanization, modernization, legal consciousness.

В настоящее время в Российской Федерации сложились предпосылки для создания системы обеспечения взаимодействия гражданина и государства, отвечающей международным стандартам. В условиях политической, экономической и социальной модернизации в государстве происходит формирование эффективной системы защиты прав человека как основного элемента правового государства и гражданского общества. Наличие основных прав, неотъемлемых по своей природе, является определяющим условием существования человека в демократическом государстве.

В ежегодном послании Президента Российской Федерации к Федеральному Собранию отмечено, что ни одну из актуальных задач, стоящих перед страной, мы не сможем решить без обеспечения прав и свобод граждан [6], без строительства эффективного государства, развития демократии и без формирования дееспособного гражданского общества [7].

Создание независимого государственного института по защите прав граждан – Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (далее – Уполномоченный) – явилось одним из условий вступления России в Совет Ев-

ропы 28 февраля 1996 г. На протяжении всего периода деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации работа уголовно-исполнительной системы (далее – УИС) Министерства юстиции Российской Федерации находилась в поле зрения государственного правозащитного института.

Для формирования законопослушного поведения у осужденных необходимо, чтобы УИС стала для них эталоном соблюдения прав человека и реализации общеправового принципа справедливости.

Лишение свободы как вид уголовного наказания имеет свою историю развития. Как в прошлом, так и в настоящее время происходят отдельные нарушения прав осужденных и лиц, содержащихся под стражей в местах лишения свободы.

Впервые в российской практике создается система обеспечения прав и законных интересов подозреваемых, обвиняемых, осужденных, а также сотрудников и вольнонаемных работников УИС, для чего в территориальных органах Федеральной службы исполнения наказаний (далее – ФСИН России) России введены должности помощников начальников УФСИН России по соблюдению прав человека и справедливости. Необходимо, чтобы эти структуры реально проводили работу по предупреждению и пресечению нарушений прав человека, а также по восстановлению нарушенных прав.

В условиях развития гражданского общества, а также в период, связанный с реформированием уголовно-исполнительной системы (см. Концепцию развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации, утвержденную распоряжением Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 1772-р), а именно с гуманизацией условий содержания лиц, заключенных под стражу, и лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, повышения гарантий соблюдения их прав и законных интересов, с учетом принципов социальной справедливости, законности, уважения прав человека, актуальность исследования рассматриваемой проблемы не вызывает сомнений.

В силу того, что в составе Российской Федерации находятся 83 субъекта, необходимо на федеральном уровне решать вопрос о создании в каждом субъекте Российской Федерации аппарата Уполномоченного по правам человека. Как известно, в настоящее время только в 64 субъектах действуют Уполномоченные по правам человека. Не стоит забывать о загруженности омбудсмена: в 2009 г. к Уполномоченному по правам человека в РФ поступило 54046 единиц входящей корреспонденции (обращений), из них 32043 жалобы. В приемной оформлено и зарегистрировано 2156 жалоб и обращений по результатам приема 4115 граждан [5].

На основании п. 3 ст. 1 Федерального конституционного закона РФ от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в РФ» (далее – Закон) можно выделить пять направлений деятельности Уполномоченного по защите лиц, находящихся в местах лишения свободы [2]: 1) восстановление нарушенных прав и законных интересов осужденных; 2) совершенствование пенитенциарного законодательства и приведение его в соответствие с общепризнанными принципами (особенно справедливости) и нормами международного права; 3) развитие международного сотрудничества, изучение и применение позитивного зарубежного опыта; 4) правовое просвещение по вопросам прав и законных интересов лиц, находящихся в местах лишения свободы, форм и методов их защиты; 5) правовое просвещение и повышение уровня правовой культуры сотрудников исправительных учреждений.

По итогам социологического исследования, 90% осужденных не верят в возможность защиты своих прав и законных интересов и в эффективность контрольно-надзорных органов. Однако большинство оптимистично настроенных респондентов (25%) связывают надежду на восстановление справедливости и своих нарушенных прав с Уполномоченным по правам человека в РФ. С одной стороны, это свидетельствует о растущем доверии населения к государственному правозащитнику и необходимости функционирования нового правового института в стране, а с другой – диктует необходимость развития и совершенствования его функции в уголовно-исполнительной сфере [1, с. 24].

Стоит отметить, что деятельность Уполномоченного по защите прав и законных интересов осужденных к лишению свободы можно рассматривать в качестве нового вида контроля за учреждениями и органами, исполняющими наказание в виде лишения свободы [1, с. 10].

Уполномоченный защищает права и законные интересы лиц, попадающих в сферу деятельности УИС, а именно осужденных, их родственников, персонала органов, исполняющих наказания.

Уполномоченный акцентирует внимание компетентных органов на нарушениях прав осужденных в местах лишения свободы, просит разобраться в каждом отдельном случае и устранить эти нарушения. Даже если в результате проверки по жалобе нарушения не обнаружены, Уполномоченный предпринимает меры по предупреждению их в будущем со стороны персонала исправительных учреждений. Однако ввиду низкого качества правового просвещения персонала пенитенциарных учреждений и их подопечных значительная часть жалоб остается нерассмотренной, поскольку имеет неправильное юридическое оформление.

Таким образом, в вопросах обеспечения реализации принципа справедливости, прав человека в местах лишения свободы контроль за деятельностью персонала учреждений и органов, исполняющих наказания, осуществляется через Уполномоченного. Контроль выражается в следующих формах: в процессе рассмотрения обращений и жалоб осужденных, посещения исправительных учреждений и ознакомления на месте с условиями отбывания ими наказания, при личном приеме, ознакомлении с личными делами осужденных и другими документами, анализе пенитенциарного законодательства.

Одним из главных способов реализации Уполномоченным своих контрольных функций является процесс рассмотрения обращений осужденных. Согласно ст. 19 Закона жалобы, адресованные Уполномоченному лицами, находящимися в местах принудительного содержания, направляются ему в течение 24 часов и просмотру администрацией не подлежат.

Нельзя забывать, что право на обращение является не только важным субъективным правом лиц, отбывающих наказание в местах лишения свободы, но и юридической гарантией, средством, обеспечивающим правопорядок и законность в исправительных учреждениях. Поэтому функция рассмотрения жалоб должна оставаться для Уполномоченного доминирующей.

Важной формой контроля Уполномоченного является посещение им исправительных учреждений и ознакомление на местах с условиями отбывания наказания осужденными. Эта форма контроля особенно действенна при массовых или грубых нарушениях прав человека при исполнении наказания в виде лишения свободы.

Во время посещения исправительных учреждений Уполномоченный непосредственно знакомится с условиями содержания осужденных, деятельностью персонала, проводит осмотр жилья, коммунально-бытовых и иных помещений. Он вправе вести личный прием осужденных, проводить беседы с персоналом и администрацией, изучать необходимые документы, например, приказы, распоряжения и постановления администрации исправительного учреждения, личные дела осужденных и т.п. Каждое такое посещение заканчивается подведением итогов, на котором Уполномоченные делятся с администрацией и персоналом исправительного учреждения своими наблюдениями, замечаниями, пожеланиями, предлагают пути возможных решений, выслушивают позицию администрации, ищут точки взаимодействия, оказывают помощь в правовых вопросах. Полученная информация обобщается и находит свое отражение в ежегодных и специальных докладах Уполномоченного, а также в публикациях и выступлениях в СМИ. Таким образом, о проблемах УИС становится известно как должностным лицам высших органов государственной власти, так и широкому кругу населения.

Известно, что в управлениях ФСИН России в регионах введена должность помощника начальника территориального органа ФСИН России по соблюдению прав человека в УИС. Однако в Законе ни слова не сказано о подобной должности. Получается, что деятельность помощника можно считать не регламентированной нормативными правовыми актами. Представляется, что в компетенции Уполномоченного должен находиться вопрос о введении таких Уполномоченных в каждом исправительном учреждении. Подобная мера способствовала бы улучшению психологического климата в местах изоляции, предотвращению нарушений как со стороны персонала, так и осужденных, что, в свою очередь, привело бы к нормализации порядка и условий отбывания наказания в виде лишения свободы.

Определенные попытки по созданию ведомственного «тюремного омбудсмена» предприняты во ФСИН России путем введения должности помощника начальника территориального органа ФСИН по соблюдению прав человека, однако его функционирование обусловлено рядом трудностей, одной из которых является его непосредственная подчиненность по службе руководителю территориального органа ФСИН России и отсутствие реальных полномочий по устранению выявленных нарушений в сфере защиты прав человека [4, с. 454].

Деятельность Уполномоченного по восстановлению справедливости, защите прав и законных интересов лиц, находящихся в местах лишения свободы, имеет социальную направлен-

ность, поскольку в центре ее внимания – человек. Его деятельность можно также рассматривать как профилактику совершения повторных преступлений. Человек, когда закон не работает в полной мере по защите его прав и интересов, теряет веру, а потеряв ее, сам не чтит закон. Правовой нигилизм является одной из причин роста преступности.

Анализ обращений лиц, содержащихся в местах лишения свободы, непосредственное ознакомление с положением дел в исправительных учреждениях выявили еще одну проблему, во многом провоцирующую нарушение прав человека. Речь идет о возросшей в последнее время правовой неграмотности персонала исправительных учреждений.

Лица, находящиеся в местах лишения свободы, ограничены в реализации прав и свобод, однако они не должны быть ограничены в правовых средствах их защиты. Наоборот, чем жестче и суровее ограничения, налагаемые законом, тем разнообразнее и действеннее должна быть система защиты имеющихся у них прав.

Именно из этого принципиального положения исходил законодатель, когда установил, что жалобы, обращения к Уполномоченному лиц, находящихся в местах принудительного содержания, не подвергаются цензуре. Данное правило предусмотрено и УИК РФ, хотя нередко оно не выполняется.

Обращаясь к Уполномоченному, люди, доведенные до отчаяния, надеются на реальную помощь. В целях повышения эффективности деятельности Уполномоченного по правам человека и стабилизации сложной обстановки в УИС, на наш взгляд, следует:

- разработать и подписать Соглашение о взаимодействии и сотрудничестве между Министерством юстиции Российской Федерации и Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации;
- посвятить самостоятельную главу Закона контролю Уполномоченного за учреждениями и органами, исполняющими наказания; выделить предмет и формы контроля; законодательно определить алгоритм посещения мест лишения свободы;
- наделить Уполномоченного правом рассматривать жалобы осужденных на решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих без предварительного обжалования этих действий в судебном либо административном порядке;
- создать специальный орган, призванный защищать права человека в местах лишения свободы. В компетенции Уполномоченного должен находиться вопрос о назначении на должность помощников начальников УФСИН России по соблюдению прав человека в УИС в каждом субъекте, а также в исправительных учреждениях;
- законодательно закрепить право доступа Уполномоченного ко всем документам, имеющим отношение к жалобе заключенного;
- создать систему общественного контроля за СИЗО и местами лишения свободы;
- создать единый центр в системе ФСИН России, в рамках которого осуществлялись бы совместные с аппаратом Уполномоченного исследования по проблемам защиты прав и свобод граждан.

Известно, что ежегодные доклады Уполномоченного являются важной формой контроля за соблюдением прав и законных интересов осужденных к лишению свободы, способом реагирования на имеющиеся нарушения. Необходимо, чтобы Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации по ежегодным докладам Уполномоченного принимала соответствующие постановления, а Правительство РФ рассматривало их на своих заседаниях. Только в этом случае доклады Уполномоченного будут восприняты как действенный правовой инструмент [1, с. 23].

Институт уполномоченного по правам человека в РФ создан и действует, получил признание европейского сообщества и продолжает совершенствовать свою деятельность. Он нужен как населению, так и представителям власти. Без постоянного диалога власти и народа в России невозможно выполнить задачу построения демократического государства, в котором соблюдение прав и свобод человека было бы священной обязанностью государственных органов и государства в целом.

Конституционное введение института омбудсмена – Уполномоченного по правам человека в РФ – явилось важным шагом в развитии демократических процессов, направленных на дальнейшее укрепление правового статуса личности. В настоящее время существует необходимость продолжения гуманизации порядка и условий отбывания наказаний в местах лишения свободы, а также уголовно-исполнительной политики России в целом при обеспечении безопасности всего общества [3, с. 6].

Независимо от своих политических взглядов и убеждений, а также без скидки на политические или иные обстоятельства, Уполномоченный отстаивает права и свободы человека так, как их определяют Конституция и законы государства, а также международные обязательства государства.

В уголовно-исполнительной системе Министерства юстиции Российской Федерации происходят позитивные сдвиги в деле обеспечения прав осужденных и содержащихся под стражей в следственных изоляторах. Вместе с тем имеющиеся нарушения прав лиц, изолированных от общества, по-прежнему остаются наиболее острой, требующей постоянного внимания проблемой. Непрекращающийся поток индивидуальных и коллективных жалоб на нарушения прав человека свидетельствует о большом поле деятельности органов государственной власти, Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, Уполномоченных по правам человека в субъектах Федерации, правозащитных организаций по приведению правоохранительной и уголовно-исполнительной систем России в соответствие с международными стандартами.

Идея высшей ценности человека, его достоинства, прав и свобод независимо от каких-либо различий может стать мировоззренческой основой общественного согласия, залогом гражданского мира, внутриполитической стабильности. Права человека как объединяющий элемент национальной идеи могут обеспечить правопорядок и национальную безопасность России [8, с. 78].

Литература

1. Борсученко С.А. Контроль за соблюдением прав и законных интересов осужденных к лишению свободы Уполномоченным по правам человека в РФ: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2004.
2. Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2003. № 6.
3. Калинин Ю.И. Выступление на 18-м заседании Руководящей группы Совета Европы по реформированию УИС в РФ // Преступление и наказание. 2005. № 5.
4. Оленев М.Г. О некоторых аспектах взаимодействия Уполномоченного по правам человека в РФ с органами и учреждениями УИС // Актуальные проблемы российского права. 2009. № 1.
5. Официальный правительственный сайт Уполномоченного по правам человека в РФ. URL: www.ombudsmanrf.ru.
6. Послание Президента РФ В. Путина Федеральному Собранию РФ 2006 года // Рос. газ. 2006. 11 мая.
7. Послание Президента РФ В. Путина Федеральному Собранию РФ 2007 года // Рос. газ. 2007. 27 апр.
8. Соблюдение прав осужденных и консультативная помощь администрации в российских пенитенциарных учреждениях: материалы рос.-брит. конф. М., 2000.

УДК 341.2
А.А. Степанченко
адъюнкт Московского университета МВД России
e-mail: arturmid@mail.ru

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ В ПОРЯДКЕ САМООБОРОНЫ ПРОТИВ ТЕРРОРИСТИЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ, НАХОДЯЩИХСЯ НА ТЕРРИТОРИИ ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ

В статье автор исследует проблемы применения силы в отношении террористических организаций, находящихся на территории иностранных государств, анализирует национальные правовые акты и международные соглашения в этой сфере, рассматривает вопросы сотрудничества государств в борьбе с терроризмом.

Ключевые слова: международное право, терроризм, государство, суверенитет, национальная безопасность, сотрудничество, территория, транснациональная угроза.

A.A. Stepanchenko
a postgraduate student of Moscow University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
e-mail: arturmid@mail.ru

INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS OF FORCE USAGE OF IN SELF-DEFENCE AGAINST TERRORIST ORGANIZATIONS LOCATED ON THE TERRITORY OF FOREIGN STATES

In the article the author examines the problems of force usage against terrorist organizations located on the territory of foreign states, analyzes national legal acts and international agreements in this sphere and considers issues of cooperation of states in combating terrorism.

Keywords: международное право, терроризм, государство, суверенитет, национальная безопасность, сотрудничество, территория, транснациональная угроза.

В стратегии национальной безопасности РФ экстремизм и терроризм названы основными источниками угроз безопасности нашей страны [8].

Несмотря на обилие научных трудов и нормативно-правовых актов, направленных на борьбу с терроризмом, данная проблематика по-прежнему сохраняет свою актуальность. Политические лидеры ведущих стран мира неоднократно заявляли о необходимости международного сотрудничества и взаимодействия в борьбе с терроризмом. Об актуальности данной тематики свидетельствуют и многочисленные теракты в различных регионах мира, влекущие огромные людские потери и дестабилизацию жизни общества.

Положения Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом от 15 июня 2001 г. говорят нам о том, что терроризм, сепаратизм и экстремизм не могут быть оправданы ни при каких обстоятельствах, а лица, виновные в совершении таких деяний, должны быть привлечены к ответственности в соответствии с законом [12].

События 11 сентября 2001 г. показали, что даже такие крупные и влиятельные государства, как США, не защищены от террористических угроз. В настоящее время многие террористические организации действуют по сетевому принципу, при этом проведение террористических акций на территории одного государства

нередко сопровождается соответствующей подготовкой на территории другого государства, размещением там своих баз и тренировочных лагерей. При этом государства, на чьих территориях располагаются соответствующие лагеря подготовки террористов, могут, с одной стороны, оказывать поддержку соответствующим террористическим организациям, с другой – не имеют возможности бороться с ними в силу потери контроля над частью территории.

Ещё в 1999 г. на юбилейном саммите НАТО (г. Эдинбург) была принята новая стратегическая концепция данной организации. В докладе «НАТО в XXI веке» провозглашено право альянса на проведение военных операций за пределами государств-членов без мандата ООН или Совета Безопасности ООН, без согласования с ОБСЕ. Была принята также концепция «превентивной обороны», провозгласившая право применять вооруженную силу не в порядке самообороны по Уставу ООН, а в порядке «превенции»: против тех государств, от которых исходит потенциальная угроза безопасности членов альянса [2, с. 300].

12 сентября 2001 г. Советом Безопасности ООН была принята Резолюция 1368, согласно которой Совет Безопасности «безоговорочно осуждает самым решительным образом ужасные террористические нападения, которые были совершены 11 сентября 2001 г. в Нью-Йорке, Вашингтоне (округ Колумбия) и Пенсильвании, и считает такие действия, как и любой акт международного терроризма, угрозой для международного мира и безопасности» [10].

28 сентября 2001 г. Советом Безопасности ООН была принята Резолюция 1373, в которой подтверждается:

- неотъемлемое право на индивидуальную или коллективную самооборону, признанное в Уставе Организации Объединенных Наций и подтвержденное в Резолюции 1368 (2001);
- необходимость бороться всеми средствами, в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, с угрозами для международного мира и безопасности, создаваемыми террористическими актами [11].

В данной Резолюции Совет Безопасности ООН квалифицировал акты международного терроризма как угрозу международному миру и безопасности, а также признал право государств на самооборону в случае террористических атак соответствующего масштаба.

В связи с этим особое значение имеют вопросы международно-правового регулирования применения силы в порядке самообороны от террористических организаций, находящихся на территории иностранных государств.

По мнению заместителя директора ФСБ РФ Ю.С. Горбунова, «легитимность упреждающих вооруженных самозащитных действий (как ликвидация реально нависшей угрозы вооруженного нападения) в отношении террористических организаций или террористов на территории иностранного государства, когда государство пребывания таких лиц или организаций не в состоянии или не желает пресечь их деятельность, направленную на совершение террористических актов на территории государства, реализующего самозащитные меры, вытекает из обычного международного права, предусматривающего исключение из принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях в случае реализации законного права на самооборону, при условии соблюдения критериев необходимости и соразмерности мер самообороны» [3].

В своем выступлении Министр иностранных дел РФ С.В. Лавров отмечал, что «современное понимание права на самооборону, отраженного в статье 51 Устава ООН, включает в себя и право государства на самооборону в случае масштабного террористического нападения на него извне со стороны негосударственных субъектов» [1].

В Декларации Генеральной Ассамблеи ООН «О мерах по ликвидации международного терроризма» указано, что государства обязаны воздерживаться от организации террористической деятельности, подстрекательства к ней, содействия ее осуществлению, финансирования, поощрения или проявления терпимости к ней и принимать надлежащие практические меры к обеспечению того, чтобы их территории не использовались для создания террористических баз, учебных лагерей или для подготовки или организации террористических актов, направленных против других государств или их граждан [4].

Кроме того, в Декларации Генеральной Ассамблеи ООН «О недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств» установлена обязанность государства исключить использование его территории каким-либо образом, нарушающим суверенитет, политическую независимость, территориальную неприкосновенность и национальное единство, а также исключить нарушение политической, экономической и социальной стабильности другого государства [5].

В итоговом документе Всемирного саммита 2005 г. также был выражен призыв к государствам воздерживаться от организации, финанси-

рования, поощрения, подготовки или оказания какой-либо иной поддержки террористической деятельности и принимать надлежащие меры для обеспечения того, чтобы их территория не использовалась для такой деятельности [6].

Подобные положения отражены и в иных международно-правовых актах: в Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, принятой в Нью-Йорке 14.12.1973 (ст. 4); Международной конвенции о борьбе с захватом заложников, принятой в Нью-Йорке 17.12.1979 (ст. 4); Конвенции о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, принятой в Риме 10.03.1988 (ст. 13); Международной конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом, принятой резолюцией 52/164 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1997 г. (ст. 15); Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма, принятой резолюцией 54/109 Генеральной Ассамблеи ООН от 09 декабря 1999 г. (ст. 18); Международной конвенции о борьбе с актами ядерного терроризма, принятой резолюцией 59/290 Генеральной Ассамблеи от 13 апреля 2005 г. (ст. 7).

В данных международно-правовых актах содержатся схожие нормы, направленные на:

– сотрудничество государств в целях противодействия терроризму, а также на предотвращение и противодействие подготовке в пределах их соответствующих территорий к совершению террористических актов;

– принятие мер по запрету на их территориях незаконной деятельности организаций, которые участвуют в подготовке и совершении террористических актов.

Если обратиться к отечественному законодательству, то согласно Федеральному закону от 06.03.2006 «О противодействии терроризму» Вооруженные Силы Российской Федерации осуществляют пресечение международной террористической деятельности за пределами территории Российской Федерации посредством: 1) применения вооружения с территории Российской Федерации против находящихся за ее пределами террористов и (или) их баз; 2) использования формирований Вооруженных Сил Российской Федерации для выполнения задач по пресечению международной террористической деятельности за пределами территории Российской Федерации [1], а в соответствии с Федеральным законом «О Федеральной службе безопасности» подразделения специального назначения органов федеральной службы безопасности по решению Президента Российской Федерации могут использоваться против находящихся за пределами территории Российской Федерации террористов и (или) их баз для устранения угрозы безопасности Российской Федерации [9].

Основываясь на вышеизложенном, возникает вопрос об условиях правомерности применения вооруженных сил одним государством против террористических организаций, находящихся на территории другого государства, в свете соблюдения «принципа отказа от угрозы силой или ее применения в международных отношениях».

Согласно п. «d» ст. 2 Резолюции 1373 (2001 г.) государства не должны допускать, чтобы те, кто финансирует, планирует, оказывает содействие или совершает террористические акты, использовали свою территорию в этих целях против других государств или их граждан [11].

Из этого следует, что правомерность применения вооруженных сил одним государством против террористических организаций, находящихся на территории другого государства, зависит от того, оказывает ли государство поддержку террористическим организациям на своей территории (материальную, финансовую, логистическую или иную), осуществляет ли государство эффективную борьбу с данными террористическими организациями и способно ли государство бороться с террористическими организациями на своей территории, т.к. правительство может и не контролировать в полном объеме свою территорию (ярким примером в данном случае является ситуация в Афганистане). При этом речь идет о террористических организациях, представляющих угрозу для других государств.

Таким образом, терроризм по-прежнему представляет собой глобальную угрозу для современного мира, и это требует соответствующих скоординированных действий государств, разработку новых и развитие уже действующих международно-правовых норм, направленных на борьбу с данным явлением. Кроме того, требуется соответствующая разработка и закрепление более детальных обязательств государств как субъектов международного права по запрету и недопущению использования их территории террористическими организациями для планирования и подготовки террористических актов и ведения боевых действий на территории других стран. Соответственно, для обеспечения данных положений требуется разработка дей-

ственного механизма контроля за выполнением соответствующих обязательств, а также обязательств по недопущению поддержки государствами террористических организаций в какой-либо форме для любых целей. Необходима международно-правовая разработка и закрепление санкций по отношению к государствам, нарушающим соответствующие запреты по недопущению использования их территории террористическими организациями для планирования и подготовки террористических актов и ведения боевых действий на территории других стран, а также по отношению к государствам, оказывающим поддержку террористическим организациям в какой-либо форме для любых целей. Важно также упомянуть и о необходимости продолжения активной работы для согласования и заключения всеобъемлющей конвенции о международном терроризме.

Литература

1. Выступление Министра иностранных дел России С.В. Лаврова на Международной конференции «60 лет Победы, создание ООН и международное право». URL: http://www.interpravo.ru/publications/20050721/39597905.html (дата обращения: 22.01.2014).

2. Гетьман-Павлова И.В. Международное право. М., 2013.

3. Горбунов Ю.С. Упреждающие меры в свете современного международного права // Журнал российского права. 2008. № 3.

4. Декларация о мерах по ликвидации международного терроризма. Принята резолюцией 49/60 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 года. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/ declarations/terrdec1.shtml (дата обращения: 20.01.2014).

5. Декларация о недопустимости интервенции и вмешательства во внутренние дела государств. Принята резолюцией 36/103 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1981 года. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/internal_affairs_decl.shtml (дата обращения: 25.01.2014).

6. Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года. Принят резолюцией 60/1 Генеральной Ассамблеи от 16 сентября 2005 года. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/outcome2005 (дата обращения: 23.01.2014).

7. О противодействии терроризму: федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ (ред. от 08.11.2011) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. О Федеральной службе безопасности: федеральный закон от 03.04.1995 № 40-ФЗ (ред. от 02.07.2013) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Резолюция Совета Безопасности ООН 1368 от 12 сентября 2001 г. URL: http://www.un.org/ru/sc/documents/resolutions/2001 (дата обращения: 21.01.2014).

11. Резолюция Совета Безопасности ООН 1373 от 28 сентября 2001 г. URL: http://docs.cntd.ru/document/901818429 (дата обращения: 21.01.2014).

12. Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (закл. в Шанхае 15.06.2001) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Административное право и административный процесс

УДК 351.745
С.Ю. Анохина, *канд. юрид. наук, доцент*
Барнаульский юридический институт МВД России

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ВОЗБУЖДЕНИЯ ДЕЛ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ УЧАСТКОВЫМИ УПОЛНОМОЧЕННЫМИ ПОЛИЦИИ

В статье рассматриваются процессуальные особенности возбуждения дел об административных правонарушениях и проблемы, возникающие при осуществлении участковыми уполномоченными полиции данных административно-процессуальных действий.

Ключевые слова: возбуждение дела, административное правонарушение, поводы к возбуждению дела, протокол об административном правонарушении.

S.Y. Anokhina, *Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences), assistant-professor*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia

PROCEDURAL FEATURES OF INITIATION OF ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS BY POLICE COMMISSIONERS

The article considers procedural features of initiation of administrative proceedings and problems arising from carrying out these administrative activities by police commissioners.

Key words: initiation of proceedings, administrative offence, reason of initiation of proceedings, administrative offence report.

Возбуждение дела об административном правонарушении является первоначальной стадией производства по делу об административном правонарушении и имеет предопределяющее значение для всего правоприменительного процесса, поскольку от полноты, всесторонности и объективности выявления и фиксации обстоятельств совершения административного правонарушения зависит правильность его юридической квалификации и в конечном итоге обоснованность и справедливость решения, вынесенного по существу дела.

При возбуждении дела об административном правонарушении закладываются основы для выполнения задач производства по делам об административных правонарушениях. Данная стадия связывает принятие решения о возбуждении дела с началом действий, направленных на сбор доказательств, подтверждающих или опровергающих совершение административного правонарушения. В ней отводится решающее место установлению события административного правонарушения, фиксации обстоятельств, относящихся к этому событию, определению подве-

домственности рассмотрения дела и подготовке материалов, необходимых для разрешения дела по существу.

Вместе с тем стадия возбуждения дела об административном правонарушении создает для участковых уполномоченных полиции условия объективного и своевременного применения к правонарушителю мер, обеспечивающих производство по делу об административном правонарушении, предусмотренных гл. 27 КоАП РФ. Такими мерами являются: доставление, административное задержание, изъятие вещей и документов, личный досмотр, досмотр вещей, принадлежащих физическому лицу.

В этой связи важная роль отводится правильному пониманию и применению норм, регулирующих отношения, возникающие на стадии возбуждения дела об административном правонарушении. Необходимо отметить, что данная стадия является юридическим фактом, влекущим определенные правовые последствия для участников производства по делу об административных правонарушениях.

Немаловажное значение на данной стадии имеет правильное, законодательно установленное определение повода к возбуждению дела об административном правонарушении, которое является фактическим основанием для возбуждения всего производства по данному делу.

Так, согласно ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ поводами возбуждения дела об административном правонарушении участковыми уполномоченными полиции являются:

1) непосредственное обнаружение сотрудником полиции достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения (рапорт участкового уполномоченного полиции);

2) поступившие из правоохранительных органов, а также из других государственных органов, органов местного самоуправления, от общественных объединений материалы, содержащие данные, указывающие на наличие события административного правонарушения (рапорт сотрудников правоохранительных органов, докладные записки органов исполнительной власти);

3) сообщения и заявления физических и юридических лиц, а также сообщения в средствах массовой информации, содержащие данные, указывающие на наличие события административного правонарушения (за исключением административных правонарушений, предусмотренных ч. 2 ст. 5.27 КоАП РФ «Нарушение законодательства о труде и об охране труда», ст. 14.12 КоАП РФ «Фиктивное или преднамеренное банкротство», ст. 14.13 КоАП РФ «Неправомерные действия при банкротстве»).

Необходимо обратить особое внимание на то, что дело об административном правонарушении может быть возбуждено только при наличии хотя бы одного из вышеназванных поводов и достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Данное фактическое выявление административного правонарушения в обязательном порядке требует процессуального оформления события административного правонарушения, к которому относятся моменты, с которых дело об административном правонарушении считается возбужденным [1, ст. 28.1].

Рассмотрим те моменты, которые чаще всего применяют участковые уполномоченные полиции.

1. Составление первого протокола о применении мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст. 27.1 КоАП РФ (например, протокол доставления, протокол административного задержания, протокол личного досмотра либо протокол досмотра вещей, находящихся при физическом лице).

При рассмотрении данного момента участковому уполномоченному полиции необходимо обратить внимание на характерные особенности применения таких мер, как доставление и личный досмотр.

Так, *доставление* в соответствии со ст. 27.2 КоАП РФ – это принудительное препровождение физического лица в целях составления протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте выявления административного правонарушения, если составление протокола является обязательным. Необходимо особо акцентировать внимание на то, что единственной целью *доставления* является необходимость составления именно протокола об административном правонарушении. И эта цель в обязательном порядке должна быть отражена в протоколе доставления (в случае если данный протокол составляется). Вместе с тем невозможность составления участковым уполномоченным полиции протокола об административном правонарушении на месте совершения административного правонарушения должна быть обусловлена юридическим основанием. Таким основанием может быть: 1) если лицо, совершившее административное правонарушение, находится в состоянии опьянения;

2) если лицо оказывает неповиновение или сопротивление участковому уполномоченному полиции при пресечении им административного правонарушения; 3) если участковый уполномоченный полиции, выявив административное правонарушение, не уполномочен (по данному составу противоправного деяния) составлять протокол об административном правонарушении [1, ст. 28.3; 3]; 4) в целях обеспечения своевременного рассмотрения дела, если санкцией за содеянное предусмотрен административный арест или административное выдворение иностранного гражданина или лица без гражданства за пределы территории Российской Федерации (например, ст. 18.8, 20.1, 20.21 КоАП РФ); 5) если у лица, совершившего административное правонарушение, отсутствует документ, удостоверяющий его личность[1]; 6) если лицо, совершившее административное правонарушение, является иностранным гражданином (в целях предоставления переводчика). Доставление осуществляется в возможно короткий срок. О доставлении составляется протокол либо делается соответствующая запись в протоколе об административном правонарушении или в протоколе об административном задержании. Копия протокола о доставлении вручается доставленному лицу по его просьбе.

Личный досмотр, досмотр вещей, находящихся при физическом лице, в соответствии со ст. 27.7 КоАП РФ представляет собой обследование вещей, проводимое без нарушения их конструктивной целостности, осуществляемое в случае необходимости в целях обнаружения орудий совершения либо предметов административного правонарушения.

Личный досмотр производится лицом одного пола с досматриваемым в присутствии двух понятых того же пола.

Досмотр вещей, находящихся при физическом лице (ручной клади, багажа, орудий охоты и рыболовства, добытой продукции и иных предметов), осуществляется уполномоченными на то должностными лицами в присутствии двух понятых. В исключительных случаях, при наличии достаточных оснований полагать, что при физическом лице находится оружие или иные предметы, используемые в качестве оружия, личный досмотр, досмотр вещей, находящихся при физическом лице, могут быть осуществлены без понятых.

В случае необходимости применяются фото- и киносъемка, видеозапись, иные установленные способы фиксации вещественных доказательств. По факту личного досмотра или досмотра вещей, находящихся при физическом лице, составляется протокол либо делается соответствующая запись в протоколе о доставлении или в протоколе об административном задержании.

Данный протокол подписывается участковым уполномоченным полиции, его составившим, и лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, либо владельцем вещей, подвергнутых досмотру, а также понятыми. В случае отказа лица, в отношении которого ведется производство по делу, владельца вещей, подвергнутых досмотру, от подписания протокола в нем делается соответствующая запись участковым уполномоченным полиции. Копия протокола о личном досмотре, досмотре вещей, находящихся при физическом лице, вручается владельцу вещей, подвергнутых досмотру, по его просьбе.

2. Составление протокола об административном правонарушении. Данный протокол составляется *немедленно* после выявления совершения административного правонарушения. А в случае, если требуется дополнительное выяснение обстоятельств дела либо данных о физическом лице или сведений о юридическом лице, которые совершили административное правонарушение, – протокол составляется *в течение двух суток* с момента выявления административного правонарушения.

Кроме того, участковый уполномоченный полиции имеет право составлять протокол об административном правонарушении по ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ «Уклонение от исполнения административного наказания» в части неуплаты административного штрафа в срок, предусмотренный ст. 32.2 КоАП РФ, только в том случае, если неоплаченное постановление о наложении административного штрафа было вынесено участковым уполномоченным полиции [1, ст. 28.3].

Вместе с тем необходимо отметить то, что п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации определяет существенные и несущественные недостатки протокола об административном правонарушении. В частности, существенным недостатком протокола

[1] В соответствии с постановлением Правительства РФ от 14 марта 1997 № 298 «Об утверждении образцов и описания бланков основных документов, удостоверяющих личность гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации» этим документом является паспорт гражданина, но допустим любой документ, содержащий в себе фотографию данного лица с печатью организации, выдавшей данный документ.

является отсутствие данных, прямо перечисленных в ч. 2 ст. 28.2 КоАП РФ, и иных сведений в зависимости от их значимости для данного конкретного дела об административном правонарушении (например, отсутствие данных о том, владеет ли лицо, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, языком, на котором ведется производство по делу, а также данных о предоставлении переводчика при составлении протокола и т.п.). К несущественным относятся такие недостатки протокола, которые могут быть восполнены при рассмотрении дела по существу, а также нарушение установленных ст. 28.5 и 28.8 КоАП РФ сроков составления протокола об административном правонарушении и направления протокола для рассмотрения судье, поскольку эти сроки не являются пресекательными, либо составление протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, если этому лицу было надлежащим образом сообщено о времени и месте его составления, но оно не явилось в назначенный срок и не уведомило о причинах неявки или причины неявки были признаны неуважительными [2].

Несмотря на это, участковому уполномоченному полиции необходимо учесть срок направления протокола об административном правонарушении и других материалов дела на рассмотрение.

Так, ст. 28.8. КоАП РФ «Направление протокола об административном правонарушении для рассмотрения дела об административном правонарушении» определяет следующие сроки:

1. Протокол об административном правонарушении направляется судье, в орган, должностному лицу, уполномоченным рассматривать дело об административном правонарушении, в течение **трех суток** с момента составления данного протокола.

2. Протокол об административном правонарушении, совершение которого влечет административный арест либо административное выдворение, передается на рассмотрение судье **немедленно** после его составления.

При возбуждении дела об административном правонарушении участковый уполномоченный полиции не должен упустить из внимания основания освобождения от административной ответственности. Таковыми являются:

– *обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, регламентированные ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ*, т.е.: 1) отсутствие события административного правонарушения; 2) отсутствие состава административного правонарушения; 3) действия лица в состоянии крайней необходимости (ст. 2.7 КоАП РФ); 4) издание акта амнистии, если такой акт устраняет применение административного наказания; 5) отмена закона, установившего административную ответственность (например, ч. 1 ст. 12.9 КоАП РФ); 6) истечение сроков давности привлечения к административной ответственности (ст. 4.5 КоАП Ф); 7) наличие по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, наличие постановления о назначении административного наказания, постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении либо постановления о возбуждении уголовного дела; 8) смерть физического лица, привлекаемого к административной ответственности;

– замена административной ответственности дисциплинарной (ч. 1 ст. 2.5 КоАП РФ). Данная норма действует в отношении военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы и имеющих специальные звания сотрудников органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов;

– объявление устного замечания в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ «Возможность освобождения от административной ответственности при малозначительности административного правонарушения»;

– переквалификация административного правонарушения на преступление (ст. 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство» на ст. 213 УК РФ «Хулиганство»);

– освобождение лица от административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные ст. 6.8 КоАП РФ «Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов и незаконные приобретение, хранение, перевозка растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества», ст. 6.9 КоАП РФ «Потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача» в соответствии с примечаниями к указанным статьям.

В целом, рассматривая стадию возбуждения дела об административном правонарушении,

необходимо выделить ряд проблем, возникающих у участковых уполномоченных полиции на данной стадии.

Так, проблема возникает при процессуальном оформлении факта совершения административного правонарушения (например, по заявлению гражданина) неустановленным лицом. В КоАП РФ не предусмотрено «определение о возбуждении дела об административном правонарушении» (не беря во внимание определение о возбуждении дела об административном правонарушении при необходимости проведения административного расследования), которое позволило бы составить протокол об административном правонарушении в отношении данной категории лиц в течение двух месяцев, пока не истек срок давности привлечения к административной ответственности [1, ст. 4.5]. Отсутствие данного вида определения вызывает большие сложности в правоприменительной деятельности всех сотрудников полиции, не позволяя должным образом собрать необходимые доказательства по факту совершения лицом административного правонарушения. Тем самым слабо реализуется выполнение задач, обозначенных в ст. 26.1 КоАП РФ «Обстоятельства, подлежащие выяснению по делу об административном правонарушении» и ст. 26.2 КоАП РФ «Доказательства». Необходимо отметить то, что доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых участковый уполномоченный полиции устанавливает наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Например, объективным доказательством события административного правонарушения, предусмотренного ст. 20.21 КоАП РФ «Появление в общественном месте в состоянии опьянения», будет акт медицинского освидетельствования на состояние опьянения.

Обобщая вышеизложенное, необходимо отметить, что возбуждение дела об административном правонарушении – это стадия, содержанием которой является комплекс процессуальных действий, направленных на установление обстоятельств совершенного административного правонарушения, их процессуальную фиксацию и подготовку материалов, необходимых для разрешения дела по существу. От качества выполнения процессуальных действий на этой стадии зависит законность и обоснованность выносимых по делам об административных правонарушениях решений юрисдикционным органом.

Литература

1. КоАП РФ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005. № 5.
3. О полномочиях должностных лиц системы МВД России по составлению протоколов об административных правонарушениях и административному задержанию: приказ МВД России от 5 мая 2012 г. № 403 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2012. № 36.

УДК 351.81:343.57
В.В. Головко, *доктор юрид. наук, профессор*
Омская академия МВД России;
А.И. Губин
адъюнкт Омской академии МВД России

УПРАВЛЕНИЕ ТРАНСПОРТНЫМИ СРЕДСТВАМИ ВОДИТЕЛЯМИ В СОСТОЯНИИ ОПЬЯНЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье рассмотрены актуальные вопросы реализации прекращения действия права на управление транспортными средствами при наличии медицинских противопоказаний или медицинских ограничений к осуществлению данной деятельности. Приведен пример обмена информацией между Госавтоинспекцией и наркологическими учреждениями. Кроме того, изложен законодательный подход к определению субъекта, полномочного рассматривать заявление о восстановлении специального права при отпадении медицинских оснований, а также порядку восстановления данного права.

Ключевые слова: медицинское обеспечение безопасности дорожного движения, медицинские противопоказания, медицинские ограничения, прекращение права на управление транспортными средствами, восстановление права на управление транспортными средствами.

V.V. Golovko, *Ph.D. (Doctor of Juridical Sciences), professor*
Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia;
A.I. Gubin
a postgraduate student of Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

VEHICLES DRIVING BY DRIVERS IN CONDITION OF INTOXICATION: PROBLEMS AND PROSPECTS

The article considers topical implementation issues of termination of the right to drive vehicles in the presence of medical contraindications or medical constraints to carrying out of these activities. There is an example of information exchange between police and narcological institutions. In addition, the article explains the legislative approach to definition of the subject, authorized to consider the application for restoration of a special law when falling medical grounds, as well as the procedure of the restoration of this right.

Key words: medical traffic safety, medical contraindications, medical constraints, termination of the right to drive vehicles, restoration of the right to drive vehicles.

В последние годы в Российской Федерации и за рубежом большое внимание уделяется изучению риска, связанного с управлением транспортными средствами водителями под воздействием наркотических препаратов. Опасность управления транспортными средствами после приёма наркотических препаратов признана очевидной. В различных государствах Европейского союза от 1 до 2% водителей употребляют запрещённые наркотические средства. Среди взрослого населения в среднем до 10% водителей управляют автомобилем, находясь под воздействием предписанных по медицинским показаниям наркотических препаратов.

Современной наркоситуации в России присущи такие устойчивые негативные тенденции, как ежегодное увеличение числа потребителей наркотических средств и психотропных веществ. На учете в органах здравоохранения состоит более 400 тыс. человек, а по экспертным оценкам количество потребителей наркотиков достигло 3 млн человек, снижается средний воз-

раст начала потребления наркотических средств до 14 лет. Особую тревогу вызывает тот факт, что за последние годы в 3-4 раза возросло количество водителей, управляющих автотранспортными средствами в состоянии наркотического опьянения и под действием иных психоактивных веществ. Своевременное выявление у водителей транспортных средств физиологических и функциональных отклонений, возникающих при потреблении различных психоактивных веществ, является одной из важнейших задач в обеспечении безопасности дорожного движения. Врачи-наркологи отмечают, что опасность управления транспортными средствами в состоянии наркотического опьянения выше, чем в состоянии алкогольного опьянения. Это обусловлено особенностями воздействия наркотических средств на организм человека. Статьей 8 Венской конвенции о дорожном движении [3, с. 396-587], ратифицированной Указом Президиума Верховного Совета СССР от 29 апреля 1974 года № 5938-VIII [2], установлено, что водитель должен обладать необходимыми физическими и психическими качествами, и его физическое и умственное состояние должно позволять ему управлять транспортным средством. Названные критерии носят объективный характер и регулируются национальным законодательством.

В Российской Федерации медицинское обеспечение безопасности дорожного движения предусмотрено ст. 23 Федерального закона от 10.12.1995 № 196-ФЗ (ред. от 28.12.2013) «О безопасности дорожного движения» [10] (далее – Закон о безопасности дорожного движения) и включает в себя, помимо прочего, обязательное медицинское освидетельствование водителей транспортных средств в связи с заменой водительского удостоверения после истечения срока его действия либо в связи с возвратом водительского удостоверения после истечения срока лишения права на управление транспортными средствами в случае, если прохождение обязательного медицинского освидетельствования требуется в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях, либо в связи с возвратом водительского удостоверения после отбытия наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (в случае лишения права на управление транспортными средствами); внеочередное обязательное медицинское освидетельствование водителей транспортных средств, при проведении обязательного периодического медицинского осмотра которых выявлены признаки заболеваний (состояний), являющихся медицинскими противопоказаниями либо ранее не выявлявшимися медицинскими показаниями или медицинскими ограничениями к управлению транспортными средствами и подтвержденных по результатам последующих обследования и лечения.

Целью обязательного медицинского освидетельствования является определение наличия (отсутствия) у водителей транспортных средств (кандидатов в водители транспортных средств) медицинских противопоказаний, медицинских показаний или медицинских ограничений к управлению транспортными средствами.

При этом в силу п. 1 ст. 28 Закона о безопасности дорожного движения одним из оснований прекращения действия права на управление транспортными средствами является выявленное в результате обязательного медицинского освидетельствования наличие медицинских противопоказаний или ранее не выявлявшихся медицинских ограничений к управлению транспортными средствами в зависимости от их категорий, назначения и конструктивных характеристик.

Таким образом, федеральным законодательством Российской Федерации в области безопасности дорожного движения прекращение права на управление транспортным средством напрямую поставлено в зависимость от состояния здоровья водителя.

Управление лицами, имеющими медицинские противопоказания, транспортными средствами ставит под угрозу гарантированное ст. 24 Закона о безопасности дорожного движения право граждан на безопасные условия движения.

Реализация прекращения действия права на управление транспортными средствами возможна только в судебном порядке, что в полной мере соотносится с положением ч. 2 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации о возможности ограничения гражданских прав на основании Федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Более того, в силу ст. 1065 Гражданского кодекса Российской Федерации опасность причинения вреда в будущем может явиться основанием к иску о запрещении деятельности, создающей такую опасность.

Помимо выявления медицинских противопоказаний, медицинских показаний или медицинских ограничений к управлению транспорт-

ными средствами в ходе проведения обязательного медицинского освидетельствования, основанием для прекращения действия права на управление могут являться факты постановки граждан на динамический учет в наркологических учреждениях. Такая постановка, как правило, осуществляется при самостоятельном обращении граждан, их доставлении врачебными бригадами, при медицинском освидетельствовании на состояние опьянения, осуществляемом при направлении сотрудниками ГИБДД в порядке ст. 27.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Отдельно следует обратить внимание на такое возможное основание для прекращения права на управление, как привлечение к административной ответственности, предусмотренной статьей 6.9 КоАП РФ за употребление наркотических средств без назначения врача. Между тем названное основание само по себе не может повлечь самостоятельных последствий в виде прекращения специального права без учета установленного диагноза.

Постановлением Правительства РФ от 28.04.1993 № 377 (ред. от 23.09.2002) «О реализации Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» [7] утвержден перечень медицинских психиатрических противопоказаний для осуществления отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности. При определении медицинских противопоказаний, при которых гражданину запрещается управлять транспортными средствами, применяется также действующий приказ Минздрава СССР от 29.09.1989 № 555 «О совершенствовании системы медицинских осмотров трудящихся и водителей индивидуальных транспортных средств» вместе с Перечнем работ и медицинских противопоказаний, перечисленных в Приложении № 2 этого же приказа [6].

Для водителей автотранспортных средств соответствующих категорий установлены противопоказания при пограничной умственной отсталости и задержке умственного развития, эпилепсии, ряде других заболеваний, а также алкоголизме, наркомании, токсикомании. Осуществление деятельности, связанной с источником повышенной опасности, при алкоголизме, наркомании, токсикомании допускается только в случае стойкой ремиссии, а также после лечения и снятия с учета.

Если в отношении лиц, страдающих алкоголизмом или наркоманией, имеется распространенная практика прекращения специального права в судебном порядке по искам прокуроров, то в случае выявления других заболеваний подобной практики на сегодняшний день не имеется. Между тем имеющиеся у ряда граждан заболевания (например, задержки умственного развития, эпилепсия и др.) в той же мере относятся к числу медицинских противопоказаний, что и алкоголизм, наркомания и токсикомания, для осуществления деятельности, связанной с источником повышенной опасности для окружающих (использование транспортных средств). Следовательно, такая деятельность по управлению транспортными средствами не отвечает требованиям безопасности дорожного движения, влечет нарушение прав неопределенного круга лиц – участников дорожного движения и может повлечь причинение вреда в будущем.

Как было указано выше, иски о прекращении действия специального права инициируются прокурором, который в силу п. 1 ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов, в частности, неопределенного круга лиц.

В свою очередь, возможность принятия решения о прекращении действия права на управление транспортными средствами по рассматриваемым основаниям непосредственно органами ГИБДД в настоящее время фактически реализована быть не может.

Связано это, прежде всего, с тем, что частью 1 ст. 13 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [8] (далее – Закон об основах охраны здоровья) сведения о факте обращения гражданина за оказанием медицинской помощи, о состоянии его здоровья и диагнозе, иные сведения, полученные при его медицинском обследовании и лечении, отнесены к врачебной тайне. Ее разглашение, как правило, не допускается (за исключением случаев, установленных ч. 3 и 4 данной статьи).

В частности, без согласия гражданина данные сведения предоставляются по запросу органов дознания и следствия, суда в связи с проведением расследования или судебным разбирательством, по запросу органов прокуратуры в связи с осуществлением ими прокурорского надзора, по запросу органа уголовно-исполнительной системы в связи с исполнением уголовного наказания и осуществлением контроля за поведением условно осужденного,

осужденного, в отношении которого отбывание наказания отсрочено, и лица, освобожденного условно-досрочно.

И поскольку по смыслу закона под разглашением врачебной тайны следует понимать доведение информации до лиц, не указанных в Федеральном законе, а также исходя из того, что органы ГИБДД не являются органами дознания, то предоставление им сведений, составляющих врачебную тайну, будет являться незаконным. Между тем при отсутствии сведений о наличии у гражданина заболеваний, препятствующих ему управлять транспортными средствами, разрешить вопрос о праве управления возможным не представляется.

Порядок прекращения действия права на управление транспортными средствами при наличии медицинских противопоказаний или медицинских ограничений к управлению транспортными средствами на сегодняшний день не установлен, хотя такая обязанность была возложена на Правительство Российской Федерации после изложения в конце 2013 г. в новой редакции ч. 1 ст. 28 Закона о безопасности дорожного движения [4].

При наличии такого законодательного пробела в Российской Федерации на должном уровне не организован и обмен информацией, необходимый для своевременного реагирования и инициирования проверок (в том числе и прокурорских) по фактам возможного наличия медицинских противопоказаний у граждан.

Однако положительные примеры все же имеются. Так, 10 февраля 2009 г. управление ГИБДД Кузбасса и Кемеровский областной наркологический клинический диспансер в целях предотвращения случаев обращения граждан для получения водительских удостоверений с поддельными медицинскими справками, а также для повышения качества и оперативности деятельности подразделений ГИБДД и наркологической службы Кемеровской области подписали соглашение о взаимодействии, в разработке которого принимал участие автор статьи [1].

Соглашением предусматривается передача наркологией в ГИБДД информации о фактах обращения граждан с целью получения медицинских справок с заключениями об отсутствии наркологических расстройств, а также данные о результатах проведенных медицинских освидетельствований на состояние алкогольного и наркотического опьянения лиц, которые управляют транспортными средствами на территории Кемеровской области по направлению сотрудников Госавтоинспекции. ГИБДД, в свою очередь, передает в наркологию информацию о результатах освидетельствований на состояние алкогольного опьянения лиц, проводимых сотрудниками ГИБДД.

Закону об охране здоровья приведенные положения соглашения не противоречат, поскольку предполагают проверку уже представленных гражданами документов на их подлинность либо проводимую в рамках производства по делу об административном правонарушении. Более того, организация взаимодействия и координации деятельности Госавтоинспекции и наркологии строится на принципах строгого соблюдения государственной, служебной и другой охраняемой законом тайны в соответствии с требованиями действующего законодательства, регламентирующего порядок обращения со сведениями ограниченного распространения. Также стороны взяли на себя обязанность обеспечения конфиденциальности персональных данных при их передаче и обработке, что также отражено в соглашении.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о порядке восстановления права на управление транспортными средствами при отпадении оснований его прекращения, подтвержденном медицинской справкой установленного образца с указанием в ней на отсутствие противопоказаний к управлению. В частности, на практике возникают противоречия с определением субъекта, полномочного рассматривать заявление о восстановлении специального права: либо это суд, принявший решение о прекращении такого права, либо экзаменационное подразделение ГИБДД в общем порядке, рассматривая гражданина как не имеющего права на управление (кандидата).

Вопросы сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений в настоящее время регулируются Законом о безопасности дорожного движения, постановлением Правительства Российской Федерации от 15.12.1999 № 1396 (ред. от 14.02.2009, с изм. от 11.04.2013) «Об утверждении Правил сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений» [9] (далее – Правила), а также специальным приказом МВД России, которым утверждена Инструкция о порядке организации работы по приему квалификационных экзаменов и выдаче водительских удостоверений в подразделениях ГИБДД Министерства внутренних дел Российской Федерации [5] (далее – Инструкция).

Статьями 25, 26 Закона о безопасности дорожного движения установлено, что право

на управление транспортными средствами предоставляется гражданам, достигшим определенного возраста (в зависимости от категории транспортного средства), имеющим медицинское заключение об отсутствии противопоказаний к управлению транспортными средствами, прошедшим в установленном порядке соответствующее профессиональное обучение. Право граждан Российской Федерации на управление транспортными средствами подтверждается соответствующим удостоверением, замена которого согласно п. 39 Правил и п. 45 Инструкции производится без сдачи экзаменов. Возврат водительских удостоверений лицам, чей срок лишения права управления транспортными средствами истек, производится в установленном порядке (без сдачи экзаменов) после представления ими медицинской справки (п. 42 Правил и п. 46 Инструкции).

При этом указанными нормативными актами не урегулирован порядок возврата водительского удостоверения в случае отпадения основания прекращения действия права на управление транспортным средством по медицинским показаниям. Не предполагается также, что компетентное должностное лицо ГИБДД должно ставить лиц, право которых прекращено в гражданском порядке по решению суда, в равное положение с лицами, лишенными права на определенный срок в других производствах (уголовном, административном).

Однако, исходя из взаимосвязи норм, регулирующих порядок возврата водительского удостоверения в случае отпадения других оснований прекращения действия права на управление транспортным средством, можно сделать вывод о том, что при отпадении оснований прекращения действия права на управление транспортным средством по медицинским показаниям возврат изъятого водительского удостоверения должен производиться без сдачи квалификационных экзаменов.

И хотя аналогия с нормами, регулирующими возврат и выдачу удостоверений, в рассматриваемом случае не прослеживается, поскольку данные нормы не сходны по предмету правового регулирования с вопросами восстановления права (документ, подтверждающий уже имеющееся право, и отсутствие права вообще – понятия абсолютно не тождественные), законодательством, регулирующим вопросы сдачи квалификационного экзамена и получения водительского удостоверения, не ограничивается действие во времени документов о прохождении обучения на получение права на управление транспортными средствами соответствующих категорий и, как следствие, результатов ранее сданных квалификационных экзаменов (при условии их документального подтверждения). Повторная их сдача предусмотрена лишь для кандидатов в водители, не сдавших теоретический или практический экзамен, а также в случае замены иностранного (международного или национального) водительского удостоверения, т.е. удостоверения, полученного в другом государстве.

Таким образом, при отпадении установленных ст. 28 Закона о безопасности дорожного движения оснований прекращения действия права на управление транспортными средствами (в том числе по медицинским противопоказаниям) ранее возникшее право должно возобновляться. Соответственно, лицам, имевшим данное право ранее, не может быть отказано в выдаче (замене) водительского удостоверения либо возврате прежнего, если оно не было аннулировано.

Необходимо напомнить, что ст. 28 Федерального закона от 10 декабря 1995 г. № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения» к основаниям прекращения действия права на управление транспортными средствами относит ухудшение здоровья водителя, препятствующее безопасному управлению транспортными средствами, подтвержденное медицинским заключением. Представляется, что медицинская комиссия при установлении соответствующего диагноза должна информировать уполномоченный орган. Процедура прекращения действия права на управление транспортными средствами не предусмотрена, поэтому целесообразно внести изменения в ст. 28, предусмотрев следующее положение: «Медицинское заключение об ухудшении здоровья водителя, препятствующем безопасному управлению транспортными средствами, подлежит рассмотрению уполномоченным органом (должностным лицом) с целью решения вопроса о прекращении действия права на управление транспортными средствами». Полагаем, что наличие разработанных процессуальных норм позволит вести речь о самостоятельном производстве по делам о прекращении действия права на управление транспортными средствами для лиц, страдающих наркоманией, без обращения в органы прокуратуры. Кроме того, считаем, что необходимо дополнить ст. 6 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» от 2 июля 1992 г. № 3185-1, посвященную ограничениям выполнения отдельных видов профессиональной деятельности и дея-

тельности, связанной с источником повышенной опасности, частью 3 следующего содержания: «В случае выявления признаков психиатрических противопоказаний для осуществления отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности, гражданин направляется врачом на освидетельствование после наблюдения за его состоянием в течение установленного срока».

Литература

1. Архив Управления ГИБДД ГУ МВД России по Кемеровской области.

2. Ведомости Верховного Совета СССР. 1974. № 20. Ст. 305.

3. Конвенция о дорожном движении (с изм. от 28.09.2004) (вместе с «Техническими условиями, касающимися автомобилей и прицепов»): заключена в г. Вене 08.11.1968 (с изм. и доп. от 03.03.1992) // Treaty Series. Volume 1732. New York: United Nations, 1999.

4. О внесении изменений в Федеральный закон «О безопасности дорожного движения» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях по вопросам медицинского обеспечения безопасности дорожного движения»: федеральный закон от 28.12.2013 № 437-ФЗ // СЗ РФ. 30.12.2013. № 52 (часть I). Ст. 7002.

5. О мерах по реализации постановления Правительства Российской Федерации от 15 декабря 1999 г. № 1396: приказ МВД РФ от 20.07.2000 № 782 (ред. от 18.04.2011, с изм. от 27.04.2012) // Рос. газ. 2000. 22 авг. № 162.

6. О совершенствовании системы медицинских осмотров трудящихся и водителей индивидуальных транспортных средств: приказ Минздрава СССР от 29.09.1989 № 555 [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 18. Ст. 1602.

8. Собрание законодательства РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

9. Собрание законодательства РФ. 1999. № 52. Ст. 6396.

10. Собрание законодательства РФ. 1995. № 50. Ст. 4873.

УДК 351.745
О.А. Дизер, *канд. юрид. наук, доцент*
Омская академия МВД России;
О.Ю. Филиппов, *канд. юрид. наук*
Омская академия МВД России

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ УЧАСТКОВЫМИ УПОЛНОМОЧЕННЫМИ ПОЛИЦИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА СОВЕРШЕНИЕ МЕЛКОГО ХУЛИГАНСТВА

В статье раскрываются особенности квалификации административного правонарушения, предусмотренного ст. 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство».
Ключевые слова: административное правонарушение, мелкое хулиганство, неуважение к обществу, нецензурная брань, общественный порядок.

O.A. Diser, *Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences), assistant-professor*
Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia;
O.Y. Filippov, *Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

APPLICATION PROBLEMS BY POLICE COMMISSIONERS ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR DISORDERLY CONDUCT

The article reveals the features of qualification of administrative offence, provided by the art. 20.1 Code of Administrative Offences "Disorderly conduct".
Key words: administrative offence, disorderly conduct, contempt for society, strong language, public order.

Общественный порядок – это **урегулированные законодательством** социальные связи, складывающиеся, как правило, между людьми в публичных (общественных) местах. В сфере общественного порядка, который представляет собой один из существенных и обязательных элементов стабильности любого государства, отмечается заметный рост числа правонарушений.

Среди распространенных посягательств на общественный порядок можно выделить мелкое хулиганство. Особенность мелкого хулиганства заключается в многообразии его форм. Мелкое хулиганство граничит с уголовно наказуемым хулиганством и иными смежными преступлениями и административными правонарушениями. Это, в свою очередь, требует выработки критериев их разграничения для правильной квалификации, а следовательно, и применения адекватных мер юридической ответственности.

Законодательство России подразделяет различные проявления хулиганства на несколько составов правонарушений:

а) мелкое хулиганство – административное правонарушение, предусмотренное ст. 20.1 КоАП РФ;

б) хулиганство – уголовное преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 213 УК РФ.

Необходимо также отметить, что законодательство субъектов Российской Федерации предусматривает ответственность за иные действия, очень схожие по внешним признакам с проявлениями хулиганства: срыв и порча афиш, плакатов, выбрасывание предметов на трибуны, сцены, спортивные площадки, нарушение тишины и т.п. действия [2].

В настоящее время под мелким хулиганством понимается нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бра-

нью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, уничтожением или повреждением чужого имущества. Кроме того, законодатель ввел в ст. 20.1 КоАП РФ квалифицирующий признак мелкого хулиганства, заключающийся в неповиновении законному требованию представителя власти либо иного лица, исполняющего обязанности по охране общественного порядка или пресекающего нарушение общественного порядка.

С объективной стороны мелкое хулиганство представляет собой действие, нарушающее общественный порядок и спокойствие граждан. Такими действиями, указанными в статье, являются нецензурная брань в общественных местах, оскорбительное приставание к гражданам, уничтожение или повреждение чужого имущества. В прежней редакции статьи не было прямого указания на то, что мелкое хулиганство может сопровождаться уничтожением или повреждением чужого имущества. Однако это компенсировалось тем, что перечень действий не рассматривался как исчерпывающий.

Первый признак объективной стороны мелкого хулиганства – нецензурная брань в общественном месте. Использование нецензурной брани недопустимо, поскольку это унижает честь и достоинство конкретного лица или выражает неуважение к морально-этическим нормам, сложившимся в обществе. Каждый имеет право на защиту от такого неуважения в любых сферах социальной жизни. По мнению ученых и практиков, нецензурная брань является одной из форм ненормативной лексики [3]. В правоприменительной практике используется фактическая презумпция общеизвестности ненормативной лексики и непристойных жестов. Этим объясняется отсутствие необходимости в законодательном определении данных категорий, а также непосредственной фиксации в материалах дела имевших место фраз и жестов, проведения в каждом конкретном случае филологической, культурологической и других экспертиз.

Однако следует учитывать, что не всегда использование такой лексики унижает честь и достоинство гражданина. Связано это с тем, что ненормативная лексика включает в себя не только нецензурные, но и сниженные, а также бранные выражения. Сниженная лексика – это лексика, употребление которой в публичной сфере обычно признается неуместным и некультурным. К ней относят сленг, жаргон, просторечие, вульгарную лексику. По использованию сниженной лексики можно судить, прежде всего, о принадлежности человека к определенной социальной группе. Как правило, употребление сниженной лексики осуждается обществом, но она не запрещена полностью. Использование такой лексики нельзя признать оскорбительным в юридическом смысле. Бранная лексика содержит резкую обобщенную неодобрительную оценку. Применительно к человеку она может употребляться с намерением оскорбить или унизить адресата, а может использоваться безадресно, для выражения эмоций. Употребление данной лексики также осуждается обществом с морально-этической точки зрения, но полный запрет на бранные выражения отсутствует. Иногда их использование даже оправдывается другими лицами (например, в крайне эмоциональных ситуациях, в небольшом кругу «своих» и т.д.).

Нецензурная лексика – это предельно экспрессивные выражения, признающиеся абсолютно недопустимыми в публичном употреблении в любой форме устной или письменной речи. Нецензурная лексика используется с целью оскорбления другого человека либо безадресно, для спонтанного выброса эмоций, в качестве эмоционального междометия, хотя это не снимает запрета на ее употребление.

На конкретный состав нецензурной лексики в русском языке есть разные взгляды. Например, А.Н. Баранов в работе «Лингвистическая экспертиза текста» отмечает, что «доказать принадлежность того или иного обсценного слова к числу нецензурных довольно сложно. В этом случае приходится обращаться не к нормативным словарям, а к словарям сленгов, жаргонов, словарям ругательств и нецензурной лексики» [1].

Как уже было отмечено, абсолютно недопустимо употребление нецензурной лексики как разновидности ненормативной лексики в общественном месте. Использование нецензурных выражений может повлечь разные последствия в зависимости от ситуации, в которой употреблялись эти выражения. В случае употребления нецензурной лексики в отношении конкретного лица, при определенных обстоятельствах виновный может быть привлечен к административной ответственности по ч. 1 ст. 5.61 КоАП РФ за оскорбление.

Для квалификации мелкого хулиганства поведение виновного, сопровождающееся нецензурной бранью, должно выражать явное неуважение не к конкретному лицу, а ко всем окружающим. Обычно мелкое хулиганство совершается при непосредственном присутствии людей, т.к. именно в такой обстановке нарушителю удается в большей мере продемонстрировать свое неуважение к обществу. Однако для нали-

чия состава данного правонарушения присутствие других лиц в момент совершения правонарушения не обязательно. Например, мелкое хулиганство будет иметь место и в том случае, когда лицо сделало непристойные надписи на заборе в отсутствие людей.

Второй признак – «оскорбительное приставание к гражданам» – характеризует действия правонарушителя как дерзкие, навязчивые. В качестве оскорбительного приставания к гражданам следует расценивать назойливое дергание и хватание за одежду, ведение разговоров непристойного характера, непристойные жесты, обнажение половых органов, плевки, прикосновение к интимным местам, толкание, преграждение дороги, загораживание выхода, умышленное пускание табачного дыма в лицо и другие действия, стесняющие чью-либо волю.

Анализ изученных дел о мелком хулиганстве показал, что наиболее часто встречающейся ошибкой является отсутствие в постановлении по делу об административном правонарушении указания на то, в чем именно выражалось оскорбительное приставание к гражданам со стороны правонарушителя. Данный недостаток встречается в 84% случаев.

В отличие от оскорбительного приставания к гражданам (как признака объективной стороны мелкого хулиганства) навязчивое и назойливое приставание к гражданам (будучи административным правонарушением, ответственность за которое предусмотрена законами ряда субъектов Российской Федерации) представляет собой оконченный состав, совершается лицом, не обязательно находящимся в состоянии алкогольного опьянения, выражается в надоедливом приставании с просьбами и не преследует цели публично унизить потерпевшего.

Третьим признаком мелкого хулиганства является умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества. Часть 1 ст. 167 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за умышленное уничтожение и повреждение чужого имущества, если данные деяния повлекли причинение значительного ущерба. Согласно примечанию к ст. 158 УК РФ он не может составлять менее 2500 руб. Таким образом, нарушение общественного порядка, сопровождающееся уничтожением или повреждением чужого имущества стоимостью менее 2500 руб., следует квалифицировать как мелкое хулиганство. Уничтожение и повреждение чужого имущества здесь выступают как способ совершения рассматриваемого административного правонарушения, а отношения собственности являются дополнительным, альтернативным объектом посягательства.

Мелкое хулиганство характеризуется активными действиями правонарушителя и является административным правонарушением с формальным составом, поскольку ответственность установлена за сам факт нарушения общественного порядка безотносительно к последствиям действий правонарушителя. Вредные последствия здесь неотделимы от самого антиобщественного поведения нарушителя.

С субъективной стороны мелкое хулиганство характеризуется умыслом, обычно прямым. Но возможны случаи его совершения с косвенным умыслом. Важным элементом субъективной стороны мелкого хулиганства является мотив удовлетворения индивидуалистических потребностей, самоутверждения за счет игнорирования достоинства других людей. Об этом говорит формулировка ст. 20.1 КоАП РФ: «Нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу», под которым понимают несоблюдение элементарных правил общежития и взаимоотношений между членами общества. «Явное неуважение к обществу» как признак мелкого хулиганства предполагает значительную степень неуважения, выраженную в умышленных действиях, нарушающих общепризнанные нормы и правила поведения, носящих демонстративный характер и затрагивающих интересы хотя бы одного человека, когда действия хулигана часто направлены не против конкретного, а против любого члена общества. Названный признак выступает обязательным признаком субъективной стороны состава данного правонарушения, определяющийся как «хулиганский мотив». Отсутствие указанного признака субъективной стороны не позволяет квалифицировать деяние виновного лица как мелкое хулиганство даже при наличии в действиях лица нецензурной брани, оскорбительного приставания и уничтожения или повреждения чужого имущества. В таком случае указанные действия либо не образуют состав правонарушения, либо образуют состав иного административного правонарушения (например, ст. 7.17 КоАП РФ).

Анализ дел об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 20.1 КоАП РФ, показал, что в качестве мелкого хулиганства квалифицируют также следующие действия: отправление естественных надобностей не в специально предназначенных для этого местах; выбрасывание предметов на спортивные площадки и сцены во время проведения массовых меро-

приятий; нанесение непристойных надписей и рисунков в общественных местах на объектах недвижимости, заборах, плакатах и т.п.; появление в общественных местах в неприличном виде; непристойное поведение (появление без одежды, публичный половой акт); выбрасывание из окна, с балкона, крыши в прохожих предметов, продуктов питания, пищевых отходов; срывание плакатов, афиш; порчу лифтов; поджог корреспонденции в почтовых ящиках; громкий стук в двери; нарушение спокойствия граждан беспричинными телефонными звонками; беспричинную панику в общественных местах; поджог пуха, мусора в общественных местах. Совершение лицом подобных либо иных каких-либо действий, нарушающих общественный порядок, еще не означает, что имеет место такое административное правонарушение, как мелкое хулиганство. В соответствии с законом подобные действия квалифицируются как хулиганство, если сопровождаются нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, уничтожением или повреждением чужого имущества.

При совершении данного правонарушения участковые уполномоченные полиции проводят мероприятия по установлению всех обстоятельств деяния, на основании которых составляется протокол об административном правонарушении, а также принимают меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении.

Литература

1. Баранов А.Н. Лингвистическая экспертиза текста. М., 2007.
2. Кодекс Омской области об административных правонарушениях: закон Омской области от 24 июля 2006 года № 770-ОЗ (в ред. Закона Омской области от 17 июля 2013 г. № 1560-ОЗ // Ведомости Законодательного Собрания Омской области. 2006. № 2 (47). Ст. 2936.
3. Тен А.Л. Нецензурная брань как объект административно-правового регулирования и правосознания // Административное право и процесс. 2011. № 3.

УДК 342.9
О.О. Чуйкина
адъюнкт Санкт-Петербургского университета МВД России

ОБ ОТЛИЧИТЕЛЬНЫХ ЧЕРТАХ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ

В статье рассматриваются отличительные черты и особенности принудительных мер административного предупреждения.
Ключевые слова: административное право, административное принуждение, меры административного предупреждения.

O.O. Chuykina
a postgraduate student of Saint-Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia

ABOUT SPECIAL FEATURES OF ENFORCEMENT MEASURES OF ADMINISTRATIVE PREVENTION

The article considers the distinctive features and characteristics of enforcement measures of administrative prevention.
Key words: administrative law, administrative enforcement, measures of administrative prevention.

Органы внутренних дел (должностные лица) обязаны принимать меры по устранению (или минимизации) причин и условий, способствующих совершению правонарушений, недопущению соответствующих деяний или устранению обстоятельств (событий), угрожающих общественной и личной безопасности граждан. Для решения этих задач органы внутренних дел наделены широким спектром полномочий, среди которых важную роль играет применение принудительных мер административного предупреждения.

Под мерами административного предупреждения, применяемыми в деятельности органов внутренних дел, понимаются «установленные законом способы, приемы и действия, состоящие во вторжении в сферу прав и свобод конкретного лица и направленные на выявление и устранение нарушений норм права, регламентирующих общественные отношения в сфере безопасности, предупреждение правонарушений, недопущение их отрицательных, вредных последствий либо позволяющие исключить возможность совершения отдельных правонарушений в дальнейшем или предотвратить наступление обстоятельств, угрожающих безопасности личности и общественной безопасности» [1, с. 192].

К отличительным чертам принудительных мер административного предупреждения следует отнести, во-первых, цели и основания их применения и, во-вторых, особенности принудительного характера воздействия.

Из приведенного выше определения можно сделать вывод о том, что принудительные меры административного предупреждения применяются с целью:

– выявления и устранения нарушений норм права;

– обеспечения безопасности личности и общественной безопасности;

– предупреждения правонарушений;

– недопущения их отрицательных, вредных последствий;

– минимизации вреда, который может быть причинен в случае наступления обстоятельств, угрожающих безопасности личности и общественной безопасности.

Отметим, что противники выделения административно-предупредительных мер (Д.Н. Бахрах, М.С. Студеникина) отрицают возможность

применения административного принуждения вне связи с фактом совершения конкретного правонарушения. Мы же придерживаемся позиции, что административное принуждение может применяться не только при совершении лицом административного правонарушения, но и при необходимости предупреждения и пресечения правонарушений либо при возникновении обстоятельств, угрожающих безопасности личности или общественной безопасности [2, с. 202].

Принудительные меры административного предупреждения применяются при наличии особых, закрепленных законодательством условий, указывающих на наличие угрозы (потенциальной или реально существующей) личной, общественной безопасности, нарушения правопорядка. Такая угроза может быть обусловлена не только правонарушением, но и событием.

Меры, входящие в состав других групп административного принуждения, применяются в качестве реакции на факт совершающегося или совершенного правонарушения. Особенность принудительных мер административного предупреждения заключается в том, что их применение носит профилактический характер и нацелено на предотвращение правонарушений, на ликвидацию иных вредных последствий. Уполномоченные органы вправе применять административно-предупредительные меры, в том числе к лицам, не совершившим правонарушения.

Для того чтобы раскрыть особенность принудительного характера воздействия мер административного предупреждения, необходимо за основу брать способ воздействия на поведение обязанных лиц.

Нормы права (запреты и предписания) из обязательных норм трансформируются в принудительные благодаря способу, обеспечивающему их реализацию. Принудительная реализация этих норм осуществляется посредством конкретных актов управления, представляющих собой установленные законом юридические механизмы (способы, приемы, действия), которые обеспечивают соблюдение запретов и исполнение обязанностей независимо от воли и желания лица [1, с. 191-192].

Важной отличительной чертой данной группы мер является содержание способов воздействия, которые предполагают вторжение в сферу прав и свобод конкретного лица, предписывают лицам соблюдать запреты и исполнять обязанности независимо от их воли и желания. Примером может послужить предполетный досмотр багажа и ручной клади пассажиров. В данном случае происходит вторжение в сферу прав и свобод человека путем вынуждения исполнить обязанность независимо от его воли и желания.

Рассмотрим еще один случай. В Федеральном законе «О полиции» закреплено право сотрудников полиции использовать в случаях, не терпящих отлагательства, транспортные средства, принадлежащие государственным и муниципальным органам, общественным объединениям и организациям (за исключением транспортных средств, принадлежащих дипломатическим представительствам и консульским учреждениям иностранных государств, представительствам международных организаций), а в исключительных случаях – транспортные средства, принадлежащие гражданам. В Правилах дорожного движения закреплена обязанность – предоставление транспортного средства сотрудникам полиции, федеральных органов государственной охраны и органов федеральной службы безопасности в случаях, предусмотренных законодательством. Таким образом, предоставление транспортного средства – это обязанность гражданина (водителя), которая не предполагает умаления, ограничения его прав и свобод. Мы говорим о способе воздействия на человека. В этом случае только при невыполнении данной обязанности в отношении водителя следует принудительная реакция – привлечение к административной ответственности.

Литература

1. Административное право: учебник / под общ. ред. А.И. Каплунова. М.: ДГСК МВД России, 2011.

2. Ухов В.Ю., Каплунов А.И., Курноскин Е.А. и др. Административное право: курс лекций. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2012.

Уголовное право, криминология, уголовно-исполнительное право

УДК 343.71
***О.В. Ермакова**, канд. юрид. наук*
Барнаульский юридический институт МВД России
e-mail: ermakova_alt@mail.ru

ПРАВИЛА ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ТЕХНИКИ ПРИ КОНСТРУИРОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ ПО ТИПУ МАТЕРИАЛЬНОГО СОСТАВА

В представленной статье автором предлагаются основные правила конструирования преступлений по типу материального состава. Учитывая распространенность материальной конструкции в преступлениях против собственности, автор формулирует требования к описанию преступных последствий в указанных составах, а также показывает недостатки используемых законодателем понятий.

Ключевые слова: материальный состав преступления, преступные последствия, преступления против собственности.

***O.V. Ermakova,** Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Barnaul Law Institute of the Ministry of Interior of Russia
e-mail: ermakova_alt@mail.ru

RULES OF LEGISLATIVE TECHNIQUES WHEN CONSTRUCTION CRIMES AGAINST PROPERTY IN THE FORM OF MATERIALLY DEFINED CRIME

In presented article the author proposes fundamental rules to construction crimes in the form of materially defined crime. Given the prevalence of material construction in crimes against property, the author formulates the requirements for description of criminal consequences in these elements of crime, and also shows the incompleteness used by the legislator concepts.

Keywords: materially defined crime, criminal consequences, crimes against property.

Момент окончания преступления с материальным составом связывается с наступлением общественно опасных последствий, включенных в состав. Поэтому для отражения в уголовно-правовой норме момента окончания такого преступления законодатель должен дать представление об этих последствиях.

В уголовно-правовой литературе проблема описания в законе преступного вреда в достаточной степени разработана. Исследователи выделяют два способа описания преступного вреда: 1) прямое закрепление с указанием на характер и размер вреда (либо только на характер или только на размер); 2) опосредованное закрепление через отражение данных о характере и размере вреда в иных признаках состава преступления [5, с. 112-117]. И.А. Анисимова пишет: «Оба способа описания вреда правомерны.

Выбор способа диктуется особенностями вреда и преступления в целом» [1, с. 20].

Как отмечает С.В. Землюков, наиболее полная характеристика причиняемого вреда дается при использовании первого из указанных способов – при описании в диспозиции статьи характера и размера вреда [5, с. 112]. Такое описание дает и наиболее полное представление о моменте окончания соответствующего преступления. Поэтому законодатель должен по возможности стремиться именно к такому способу отражения в законе момента окончания преступления.

Особенности общественно опасных последствий преступлений против собственности вполне позволяют использовать такой способ. Именно поэтому в составы этих преступлений вводится реальный имущественный ущерб, содержание которого четко определено, а размер имеет точные единицы измерения. Соответственно, в идеале уголовно-правовая норма, устанавливающая ответственность за преступление против собственности, должна содержать указание на качество вреда (имущественный ущерб) и его минимальный размер, необходимый для привлечения к уголовной ответственности.

Анализ современного законодательства в части закрепления ответственности за преступления против собственности приводит к выводу о том, что это правило соблюдается далеко не в полной мере. На качество общественно опасных последствий законодатель в основном указывает, причем иногда он делает это в диспозиции статьи Особенной части УК РФ, а иногда – в примечании, определяющем признаки деяния. Первый вариант использован в ст. 165 УК РФ «Причинение имущественного ущерба…», второй – в определении хищения в примечании 1 к ст. 158 УК РФ «Ущерб собственнику или иному владельцу имущества». В рамках состава преступления, предусмотренного ст. 168 УК РФ, как последствие рассматривается уничтожение или повреждение чужого имущества.

Что касается размера причиненного вреда, с которым связывается уголовная ответственность, то он либо вообще не обозначен, либо обозначен через оценочное понятие, не разъясняемое самим законодателем. Исключение составляет ст. 168 УК РФ, закрепляющая ответственность при условии уничтожения или повреждения по неосторожности чужого имущества в крупном размере, которым согласно примечанию 4 к ст. 158 УК РФ признается стоимость имущества, превышающая 250 тыс. руб.

Полное отсутствие обозначения минимального необходимого для привлечения к уголовной ответственности размера ущерба характерно для уголовно-правовых норм, в которых предусматривается ответственность за хищение. Как известно, в настоящее время граница между уголовно наказуемым хищением и административно наказуемым мелким хищением устанавливается на основании систематического толкования норм различной отраслевой принадлежности. В статье 7.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях речь идет о мелком хищении, совершенном в форме кражи, мошенничества, присвоения и растраты при отсутствии квалифицирующих признаков данных деяний, установленных в УК РФ. В примечании к этой статье сказано, что мелким признается хищение на сумму, не превышающую одной тысячи рублей. Между тем преступность и наказуемость деяния должны устанавливаться уголовным законом. Поэтому следует согласиться с теми учеными, которые предлагают ввести в понятие хищения величину преступных последствий, позволяющую отграничить преступление от административного правонарушения [2, с. 29-30].

Специалистами в области уголовного права не только обозначены способы отражения в законе преступного вреда (а значит, и момента окончания преступлений с материальным составом), но и разработаны правила законодательной техники, которые должны использоваться при этом. Их применение позволит конкретизировать признаки составов преступлений.

И.А. Анисимова, обращаясь к разработке правил законодательной техники, подлежащих учету при терминологическом выражении преступного вреда, подчеркивает, что в уголовном законе необходимо исключить многозначность и неопределенность терминов и понятий, выражающих преступный вред. При этом в качестве причин подобной неопределенности она называет: 1) несоблюдение единства понятий и терминов, выражающих преступный вред, обозначение в законе тождественного вреда различными терминами; 2) использование для обозначения преступного вреда неоднозначно трактуемых общеупотребительных и специально-технических терминов; 3) использование оценочных понятий [1, с. 20-22].

Практически все эти причины так или иначе проявляют себя при отражении в законе общественно опасных последствий как конструктивного признака материальных составов преступлений против собственности, с которым связывается момент окончания этих преступлений.

Несоблюдение требования единства понятий и терминов, обозначающих преступный вред, выражается в одновременном использовании в рамках одной главы 21 УК РФ понятий «ущерб» и «размер». Так, например, в ст. 167 УК РФ законодатель указывает на значительный ущерб, а в ст. 168 УК РФ на крупный размер. В рамках ст. 165 УК РФ в ч. 1 говорится о деянии, совершенном в крупном размере, а в ч. 2 – о деянии, причинившем особо крупный ущерб. Соответственно, возникает вопрос о соотношении двух названных правовых понятий применительно к преступлениям против собственности.

Как верно отмечает И.Г. Шевченко, размер и ущерб – это родственные юридические понятия, посредством которых описываются объективные признаки соответствующих посягательств [7, с. 120]. Но полностью отождествлять их нельзя. Размер характеризует предмет преступления, понятием ущерба в законе описываются последствия. В преступлениях против собственности эти величины в основном совпадают. Например, ущерб от хищения определяется стоимостью изъятого имущества как предмета преступления. Однако есть преступления, в составы которых предмет не входит (ст. 165 УК РФ). Поэтому в части использования указанных терминов должна быть некая унификация, исключающая их одновременное употребление и смешение.

Еще одним примером использования многозначных терминов выступает указание в ст. 165 УК РФ на последствие в виде имущественного ущерба. В определении хищения в примечании 1 к ст. 158 УК РФ содержится упоминание об ущербе собственнику или иному владельцу имущества, под которым также подразумевается имущественный ущерб. Однако имущественный (материальный) ущерб в разных регулятивных отраслях права толкуется неодинаково. Так, в рамках гражданского права имущественный ущерб именуется убытками. При этом согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, это утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Таким образом, в цивилистическом плане к имущественному ущербу относят и реальный ущерб, и упущенную выгоду. В Трудовом кодексе РФ под ущербом, подлежащим возмещению работником работодателю, понимается лишь реальный ущерб. В ч. 1 ст. 238 ТК РФ сказано: «Работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат».

Уголовный кодекс РФ, используя понятие «имущественный ущерб», не содержит его разъяснения, что порождает дискуссии в научной литературе. Господствующей является точка зрения, согласно которой при хищении имущественный ущерб соответствует стоимости изъятого имущества, т.е. реальному (положительному) ущербу [3, с. 258]. Что касается ст. 165 УК РФ, где употребляется термин «имущественный ущерб», то большинство авторов включают в него также упущенную выгоду или только упущенную выгоду [6, с. 54]. Исходя из этого, законодателю следовало бы уточнить значение термина «ущерб» применительно к хищениям и к преступлению, предусмотренному ст. 165 УК РФ.

Преступные последствия в материальных составах преступлений против собственности в ряде случаев прямо закрепляются не только в основном составе, но и в квалифицированных составах. При этом в одних случаях они отличаются лишь по величине (тяжести), но совпадают по содержанию (например, ч. 1 и ч. 2 ст. 165 УК РФ). В других же случаях последствия в рамках основного и квалифицированного состава различны по своему качеству (к примеру, в ч. 1 ст. 167 УК РФ – значительный имущественный ущерб, в ч. 2 ст. 167 УК РФ – смерть человека или иные тяжкие последствия). В последней ситуации для признания квалифицированного вида преступления оконченным необходимо установить последствия, являющиеся признаками как основного, так и квалифицированного состава.

Несмотря на то, что прямое закрепление в уголовно-правовой норме общественно опасных последствий с указанием на характер и размер вреда имеет важное значение для толкования признаков состава и решения вопроса о моменте окончания преступления, сам по себе этот способ формулирования уголовно-правовых предписаний, к сожалению, по объективным причинам не всегда является гарантией четкого понимания момента окончания того или иного преступления. Иногда даже непосредственное описание преступного вреда в законе с указанием на его характер и размер не способно предотвратить разногласия среди ученых и среди прак-

тических работников по вопросу о толковании момента окончания преступления, поскольку надо еще решить, в какой момент этот вред будет считаться причиненным. Так, в родовой состав хищения включено прямо названное законодателем последствие – ущерб собственнику или иному владельцу имущества [4, с. 11-13]. Однако в уголовно-правовой литературе до сих пор ведутся споры о том, в какой момент это последствие можно считать наступившим. Тем не менее даже с учетом этого обстоятельства прямое закрепление в уголовном законе общественно опасных последствий, с которыми связывается момент окончания преступления, всегда предпочтительнее его опосредованного закрепления.

Литература

1. Анисимова И.А. Уголовно-правовое значение преступного вреда: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2008.
2. Безверхов А.Г., Шевченко И.Г. Согласование административного и уголовного законодательства об уничтожении, повреждении и хищении чужого имущества // Российская юстиция. 2008. № 1.
3. Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб: Юридический центр Пресс, 2002.
4. Ермакова О.В. Обоснованность законодательной регламентации момента окончания хищения, его отдельных форм и видов // Вестник Барнаульского юридического института. 2010. № 1(18).
5. Землюков С.В. Уголовно-правовые проблемы преступного вреда. Новосибирск: Изд-во Новосиб. ун-та, 1991.
6. Панов Н.И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием. Харьков: Изд-во «Вища школа», 1977.
7. Шевченко И.Г. Уничтожение и повреждение имущества в уголовном праве России: эволюция норм: дис. … канд. юрид. наук. Самара, 2007.

УДК 340.1

В.В. Сильченко
адъюнкт Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России
e-mail: vit-silchenko@mail.ru

ПОНЯТИЕ ПРАВОСУДИЯ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ СУЩЕСТВУЮЩИХ МНЕНИЙ В РАМКАХ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО АСПЕКТА

В статье рассматривается проблема отсутствия единого определения термина «правосудие», обсуждаются дискуссионные аспекты существующих определений термина. Автор предлагает законодательно закрепить определение термина «правосудие» и приводит положительные обоснования – последствия данного шага.

Ключевые слова: правосудие, судебная власть, Конституция РФ, суд, судопроизводство, проблемы правосудия.

V.V. Silchenko
a postgraduate student of Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
e-mail: vit-silchenko@mail.ru

DEFINITION OF JUSTICE: A COMPARATIVE ANALYSIS OF EXISTING OPINIONS WHITHIN THE CONSTITUTIONAL-LEGAL ASPECT

The article deals with the problem of deficiency of unified definition of the term "justice", discusses controversial aspects of existing definitions of this term. The author offers to adopt legal definition of the term "justice" and gives positive justifications – effects of these actions.

Key words: *justice, judicial power, Constitution of the Russian Federation, court, judicial proceeding, problems of justice.*

В настоящее время существует множество определений понятия «правосудие» и его признаков. До сих пор не сформировано единого мнения относительно содержания термина на уровне фундаментальной правовой науки [4]. В некоторых научных публикациях отмечается, что российские юристы еще не определили свое отношение к терминологии, касающейся существа различных направлений судебной деятельности в государстве и форм ее реализации.

И.И. Голубов справедливо заметил, что при изучении соответствующей литературы сразу же обнаруживается первое противоречие в понимании термина «правосудие». В толковых словарях анализируемое понятие имеет, как правило, два значения. Это, во-первых, судебная деятельность; органы, осуществляющие эту деятельность; суд. Во-вторых, правосудие – это решение, суждение, основанное на законах и справедливости [4].

При обсуждении рассматриваемого термина указывается и на то, что правосудием является «обобщенный образ» любого разбирательства дела органом судебной власти в пределах своей компетенции. Некая абстрактность этой категории подтверждается тем, что правосудие одновременно является совокупностью определенных принципов, связанных с реализацией основных прав человека на современном этапе.

Однако римские юристы при определении правосудия использовали категорию справедливости. Так, Цельс считал, что право – есть искусство добра и справедливости. Ульпиан отмечал, что изучающему право необходимо отталкиваться, прежде всего, от этимологии слова jus (justitia – правда, справедливость) [4].

Обычно уяснению смысла какого-либо научного термина, раскрытию его содержания предшествует обращение к общеупотребитель-

ному значению слова, обозначающего данный термин, если, конечно, оно существует [12].

В Толковом словаре В.И. Даля указывается, что «правосудие» – это «правый суд, решение по закону, по совести... правда».

Термин «правосудие» состоит из двух слов: «право» и «судие», что также подтверждает вышесказанную мысль и означает судить по праву, т.е. по справедливости [4].

И.М. Байкин в своей работе «Судебная власть», «Правосудие» и «Судопроизводство» как правовые категории» при проведении анализа категорий «правосудие» и «справедливость» ссылается на мнения известных авторов М.А. Фокиной и С.Л. Дегтярева: «М.А. Фокина при исследовании целей доказывания приходит к выводу о единстве таких категорий, как «правосудие» и «справедливость»: «Справедливость и правосудие – слова-синонимы. Справедливость в области гражданского судопроизводства является составной частью социальной справедливости. Она является целью, принципом, движущей силой гражданско-процессуальной деятельности». Вместе с тем, по мнению С.Л. Дегтярева, «данное утверждение не соответствует действительности, так как правосудие по нормам Конституции Российской Федерации (ст. 118, 123) прежде всего деятельность, поэтому рассматривать саму деятельность как справедливость, на наш взгляд, не вполне логично и требует уточнений. Справедливость все-таки является оценочной категорией, в большей степени внеправовым термином, кроме того, о достижении либо недостижении справедливости (в любом ее виде) можно судить только по результатам рассмотрения и разрешения конкретного дела» [1].

По мнению И.И. Голубова, проблема в определении понятия «правосудие» заключается еще и в том, что правосудие в российском праве понимается в широком (как деятельность всей сферы юстиции, включая досудебную и исполнительную деятельность) и узком (только судебная деятельность по рассмотрению и разрешению различных категорий дел) смысле.

Правосудие с позиции широкого подхода – это система политико-правовых отношений, норм, идей, взглядов и понятий, реализуемых в процессуальных формах деятельности его субъектов по расследованию преступлений, разрешению конституционных, гражданских, административных и уголовных дел, исполнению наказания в целях достижения социальной справедливости, охраны законных прав, свобод и интересов личности, общества и государства, обеспечения законности, борьбы с преступностью, ее ограничения, нейтрализации [4].

Сторонником данной позиции является Х.Д. Хачароев, который считает, что круг субъектов правосудия не ограничивается только судебными органами. Суд, безусловно, – основополагающий субъект правосудия в силу своего правового статуса, особой компетенции и особых полномочий. Но функции суда не ограничивают правосудие. Помимо суда субъектами правосудия являются следующие государственные органы, в той или иной мере реализующие функции правосудия:

- органы расследования (дознания и предварительного следствия);

- органы прокурорского надзора и контроля за осуществлением правосудия;

- органы, реализующие исполнение решений и приговоров суда [11].

В узком понимании правосудие – это одна из форм государственной деятельности, заключающаяся в рассмотрении и разрешении судами общей юрисдикции, а также арбитражными судами дел в порядке гражданского, уголовного, административного и арбитражного судопроизводства [4].

Также встречаются более объемные определения. Например, под правосудием понимается осуществляемая на основании закона, принципов права (правовых аксиомах) судами деятельность по установлению справедливости в порядке конституционного, административного, гражданского и уголовного судопроизводства, конечным итогом которой выступает защита нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований и иных лиц, являющихся субъектами правоотношений [1].

Как отмечает Н.А. Громошина, «представители общетеоретической науки и науки конституционного права пытаются разобраться с правосудием на уровне «высоких материй», а «отраслевики», в частности представители процессуальных отраслей права, «заземляют» проблему, ставя перед собой весьма конкретные вопросы». Существующий плюрализм мнений о разрешении обозначенных вопросов обусловлен в первую очередь тем, что правосудие – сложное, многогранное явление, требующее поэтому научно обоснованного глубокого и всестороннего анализа как самого понятия, так и его сущности, что невозможно без определения философского смысла и содержания перечисленных терминов [8].

В свою очередь Т.В. Наделяева считает, что правосудие в его подлинном смысле имеет место тогда, когда суд правильно выяснил все существенные для данного дела обстоятельства и безошибочно применил закон, приняв на этой основе справедливое решение. В случае если суд принимает решение, противоречащее закону, например осуждает невиновного в преступлении, это не правосудие, а беззаконие, произвол [10].

По мнению Г.П. Лозовицкой, термин «правосудие» олицетворяет общественный идеал и служит постоянным импульсом углубления наших представлений о гарантиях прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве [7, с. 6].

В своей работе Г.П. Лозовицкая обобщает и дифференцирует существующие подходы к определению понятия «правосудие» и выделяет основные направления и позиции в его понимании:

– это деятельность суда по рассмотрению гражданских и уголовных дел и дел об административных правонарушениях; юридическая деятельность, возлагаемая обществом и государством на судебную власть (В.И. Шевцов, С.В. Боботов, А.Д. Бойков);

– самостоятельный вид государственной деятельности, состоящий в том, что независимый орган – суд – рассматривает в установленных законом процессуальных формах и разрешает на основе закона, своего правосознания и внутреннего убеждения уголовные дела, принимая по ним от имени государства решения о защите и восстановлении нарушенного права, а при необходимости – и о применении санкции к виновным, либо об отсутствии правонарушения и о неприменении санкций (З.З. Зинатуллин, И.Л. Петрухин).

Как отмечает Т.Е. Сарсенбаев, все позиции авторов связывают правосудие непосредственно с деятельностью суда, т.к. с развитием общественных отношений у людей появилась потребность в третьей стороне, которая могла бы объективно решать возникающие споры [7, с. 8].

С учетом имеющихся мнений и позиций Г.П. Лозовицкая формулирует определение понятия «правосудие» следующим образом. Если исходить из толкования деятельностного содержания правосудия, его можно определить как особый вид человеческой деятельности, возлагаемой обществом и государством на уполномоченные органы при соблюдении конституционно закрепленных процессуальных принципов [7, с. 8].

В связи с многообразием имеющихся мнений и направлений в определении «правосудия» целесообразно с целью достижения объективности обратиться к первоисточнику.

Так называемой отправной точкой в организации изучения и анализа «правосудия» является Конституция Российской Федерации. По мнению Е.Ю. Бархатовой, верховенство Конституции РФ и федеральных законов на всей территории России – главное выражение верховенства государственной власти [2].

Статья 10 Конституции РФ закрепляет фундаментальный принцип разделения государственной власти между законодательными, исполнительными и судебными органами власти. Из указанных ветвей власти только судебная власть в полной мере раскрывает понятие «правосудие».

В ходе изучения ст. 118 гл. 7 Конституции РФ (Судебная власть) становится понятной структура реализации правосудия:

1. Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом.

2. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

3. Судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и Федеральным конституционным законом. Создание чрезвычайных судов не допускается.

Таким образом, отталкиваясь от содержания ст. 118 Конституции РФ, предварительно можно сделать вывод о том, что позиции В.И. Шевцова, С.В. Боботова и А.Д. Бойкова в большей мере соответствуют смыслу правосудия, заложенному в данный термин законодателем.

Учитывая мнение Е.Ю. Бархатовой, «...недопустимо «обогащать» закон подзаконными актами, вкладывать в его содержание такой смысл, который не был предусмотрен законодателем…». В соответствии с этим можно заключить, что это единственно правильная позиция относительно определения структуры реализации «правосудия».

Несмотря на то, что в Конституции РФ довольно кратко, но содержательно представлена структура реализации правосудия и указаны субъекты, осуществляющие правосудие, в ней отсутствует определение самого термина «правосудие». В связи с этим возникает вопрос о том, какой смысл был вложен законодателем в термин «правосудие».

На необходимость обязательного определения понятия через сущность указывал еще Аристотель: «В определении чего бы то ни было

должно содержаться определение сущности». С классиком солидарны и современные исследователи. Так, по мнению Д.А. Керимова, для того, чтобы разобраться в различных явлениях (в данном случае – отдельные виды, формы правосудия), их связях, понять тенденцию их движения, назначение и роль в общественной жизни, требуется, прежде всего, выяснить, что их объединяет, вскрыть «ядро», основу, общую закономерность развития всех правовых явлений, т.е. обнаружить и определить их общую сущность. Сущностное познание, как считает ученый, предполагает обнаружение тех внутренних и необходимых, общих и основных, главных и устойчивых свойств, признаков и черт явлений и процессов, единство и взаимообусловленность которых определяют их специфику и закономерности развития [8].

«На необходимость четкого определения правосудия указывает И.Л. Петрухин, который считает невозможным без этого исследовать проблему эффективности судопроизводства. По этим же основаниям против двух значений термина «правосудие» в уголовном праве высказывались и другие авторы, обоснованно отмечая, что это методологическая ошибка» [4].

Довольно интересной представляется точка зрения А.Н. Величко и С.Н. Шатиловича о функциональности суда: для суда основной целью является предупреждение преступлений. На это указывают ст. 2, 17 и 18 Конституции РФ, в которых закрепляется приоритетная конституционная цель правосудия – защита прав и свобод человека и гражданина, которая распространяется и на юридические лица, поскольку за их статусом всегда стоит объединение граждан. Кроме того, ч. 1 ст. 46 Конституции РФ гласит: «Каждому гарантируется судебная защита прав и свобод». Следовательно, в защите прав и свобод судебной власти отводится особая, главенствующая роль [9, с. 18].

Итак, при наличии множества мнений и позиций, выраженных авторами в юридической литературе, наличии попыток классифицировать «правосудие» по содержанию понятия и его смыслу, до настоящего времени сохранилась необходимость в установлении единого подхода в понимании термина «правосудия», по крайней мере, необходимость для российского законодательства.

В связи с этим хочется вернуться к позиции И.И. Голубова, согласно которой «также следует обратить внимание на то, что правильное определение правового содержания термина «правосудие» носит не только теоретический, но и практический, прикладной характер. Так, например, придание того или иного содержания рассматриваемому термину позволяет определиться с видовым объектом гл. 31 «Преступления против правосудия» УК РФ, что, в свою очередь, может оказать принципиальное влияние на верную квалификацию преступлений против правосудия. Кроме того, единое содержание термина «правосудие» в праве будет способствовать единообразной практике по применению норм, содержащих в себе рассматриваемый термин» [4].

При выработке определения термина «правосудие» целесообразно, на наш взгляд, руководствоваться следующими условиями:

1. В связи с тем, что Конституция РФ имеет верховенство и высшую юридическую силу на территории России, необходимо строго следовать ее положениям, в частности положениям ст. 118, и не допускать использования философских категорий при юридическом толковании термина «правосудие», таких как «справедливость» (как было указано выше, «справедливость» в большей мере является оценочной категорией, внеправовым термином).

2. В целях исключения из юридической литературы спора об отнесении к сфере правосудия всего судопроизводства необходимо четко определить круг субъектов осуществления правосудия (судебные органы, суд в лице судей); не допускать «двойственной» трактовки круга субъектов, в том числе возможности отнесения к субъектам правосудия государственных органов, в той или иной мере реализующих функции правосудия, а именно органы расследования (дознания и предварительного следствия); органы прокурорского надзора и контроля за осуществлением правосудия; органы, реализующие исполнение решений и приговоров суда.

Данное условие возникло на основании мнения профессора В.М. Савицкого о том, что правосудие – это деятельность только суда. Отнесение к этому разделу вопросов организации и деятельности прокуратуры, адвокатуры, нотариата не имеет под собой достаточных оснований, это рецидив прежнего, упрощенного подхода, порожденного советскими конституциями [5].

3. Для исключения разночтений учесть и включить в определение термина «правосудие» элементы, относящиеся к правосудию на досудебном производстве, вплоть до указания исчерпывающего перечня данных элементов.

4. Разграничить термины «правосудие» и «судебная власть» либо в определении указать

на то, что правосудие является составной частью судебной власти.

5. «При определении термина «правосудие» в праве следует руководствоваться методами и принципами, а также оперировать категориями и критериями правовой науки. Именно поэтому, рассматривая указанный термин как элемент, который используется при конструировании нормы права, необходимо руководствоваться прежде всего формально-юридическим подходом» [4].

В случае осознания законодателем необходимости юридического определения терминов «правосудие» и «судебная власть» целесообразно названные термины включить в Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» путем внесения соответствующих дополнений.

В ходе анализа проблемы отсутствия законодательного определения термина «правосудия» выявлена, на наш взгляд, неточность, имеющаяся в содержании Федерального конституционного закона. Согласно ч. 1 ст. 1 ФКЗ «судебная власть в Российской Федерации осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных и арбитражных заседателей. Никакие другие органы и лица не вправе принимать на себя осуществление правосудия».

Содержание статьи о том, что «…судебная власть в Российской Федерации осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных, народных и арбитражных заседателей», противоречит положениям ст. 118 Конституции РФ и ст. 4 Федерального конституционного закона, а также не соответствует положению, закрепленному в ч. 5 ст. 32 Конституции РФ (граждане Российской Федерации имеют право участвовать в отправлении правосудия) и ч. 2 ст. 5 Федерального конституционного закона (судьи, присяжные, народные и арбитражные заседатели, участвующие в осуществлении правосудия).

Что касается ч. 1 ст. 1 ФКЗ, то, на наш взгляд, целесообразно принять во внимание точку зрения Ю.А. Дмитриева: «Не следует путать понятия «осуществление правосудия» и «участие в осуществлении правосудия»; последнее применимо к присяжным заседателям, которые лишь способствуют (сопутствуют и помогают) судам в осуществлении их деятельности, но сами правосудие не вершат».

Таким образом, в дополнение к инициативе о законодательном определении термина «правосудие» целесообразно рассмотреть вопрос об уточнении содержания вышеуказанной статьи ФКЗ. Например, изложить ее в следующей редакции: «Судебная власть в Российской Федерации осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к участию в осуществлении правосудия присяжных и арбитражных заседателей. Никакие другие органы и лица не вправе принимать на себя осуществление правосудия».

Литература

1. Байкин И.М. «Судебная власть», «Правосудие» и «Судопроизводство» как правовые категории: [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2. Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. URL: http://constitution.garant.ru.

3. Величко А.Н., Шатилович С.Н. Предупреждение преступлений в деятельности суда. Тюмень, 2006.

4. Голубов И.И. О противоречиях в понимании термина «Правосудие» в юридической науке [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Заключение о структуре и содержании раздела 12 (Правосудие) проекта предметного Классификатора правовых актов от 28.04.98: материалы по классификации от 15.06.1998 № МКПА-31 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Конституция РФ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. Лозовицкая Г.П. Уголовная ответственность за преступления против правосудия: монография. М., 2007.

8. Наделяева Т.В. Современное понятие и сущность правосудия в Российской Федерации [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. О судебной системе Российской Федерации: федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Титова А.В. Правосудие. Право на ошибку [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. Хачароев Х.Д. К вопросу о понятии и сущности правосудия [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. Шарапов Р.Д. Уголовно-правовая характеристика физического насилия. СПб., 1999.

УДК 343.241
А.В. Сумачев, *доктор юрид. наук, профессор*
Тюменский государственный институт
e-mail: alekssumacev@mail.ru

О ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВОЙ КОНЦЕПЦИИ «НАКАЗАТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ ГОСУДАРСТВА»

В статье рассматриваются концепции принадлежности «права наказывания» через призму теорий происхождения государства и права. Анализируется концепция «наказательной власти государства» в рамках естественно-правовой теории происхождения государства и права.

Ключевые слова: происхождение государства, наказание, право наказания, теологическая концепция, естественно-правовая концепция.

A.V. Sumachev, *Ph.D. (Doctor of Juridical Sciences), professor*
Tyumen State University
e-mail: alekssumacev@mail.ru

ABOUT NATURAL AND LEGAL CONCEPTION OF «PUNITIVE POWER OF THE STATE»

The article considers the concept of belonging of "right of punishment" through the prism of the theories of the origin of state and law. It analyses the concept of "punitive power of state" within the natural and legal theory of the origin of state and law.

Keywords: origin of state, punishment, right of punishment, theological conception, natural and legal conception.

Еще в свое время известный русский юрист А.Ф. Кистяковский говорил: «Если учение о преступлении с научной точки зрения занимает в уголовном праве первое место; если оно является главнейшею составною его частью: то, с точки зрения сущности и цели уголовного права как общественного института, первенствующее место в уголовном праве несомненно принадлежит наказанию. В нем выражается душа, идея уголовного права» [7, с. 293]. Анализ философских концепций уголовного наказания, особенно в части его происхождения, позволяет говорить о том, что большинство этих теорий исходит из *концептуальных выводов о природе государства как такового*. Вообще, история философии и юриспруденции оставила нам в наследство великое множество имен и теорий в части, касающейся природы «права наказания». Так, П.Д. Калмыков выделял более 22 самостоятельных концепций [5, с. 158-176], Н.С. Таганцев – более 8 [16, с. 23-26], С.В. Познышев – более 5 [16, с. 19] и т.п. В целом же, как представляется, все многообразие концепций «права наказания» условно можно разделить на две большие группы: теологическую и естественно-правовую.

Теологическая концепция «права наказания» основана на идее «высшего» (Божественного) происхождения государства, власти и права. Государство является результатом проявления божественной воли, практическим воплощением власти бога на земле. И в этой связи государство обладает «правом наказания» на том основании, что высшая Божия воля находит свое исключительное выражение именно в государственной власти. Божественность происхождения государства и права как единый и высший разум в мире определяет необходимость подчинения закону всех и каждого. Более того, данная концепция характеризует официальную доктрину современного Ватикана.

В противовес теологическому обоснованию «наказательной власти государства» возникает естественно-правовая концепция, основанная

на теории Общественного договора. Государство возникло в результате договора людей о совместном проживании, при котором люди часть своих прав, присущих им от рождения, передают государству как органу, представляющему их общие интересы [8, с. 30-31]. В ряду этой концепции выделяется множество ее разновидностей, но сущность всех их остается неизменной – наличие некоего политического контракта между членами человеческого общежития.

Так, уже древнегреческий философ-идеалист Платон говорил о том, что государство создает наши проблемы [11, с. 130]. Нидерландский философ Б. Спиноза рассуждал о государстве как о необходимости жить в безопасности и наилучшим образом [15, с. 314]. Итальянский философ Н. Макиавелли соотносил происхождение государства со сложностями человеческого существования, а сложности совместной (общественной) жизни – с возникновением права (законов) [9, с. 464]. Нидерландский юрист, историк и государственный деятель Г. Гроций определял государство как «совершенный союз свободных людей, заключенный ради соблюдения права и общей пользы» [3, с. 74]. По мнению английского философа Т. Гоббса, образование государства (договор) есть выход из естественного состояния всеобщей войны [2, с. 115, 127]. По словам представителя французского Просвещения Ж.-Ж. Руссо, образование политически организованного общества преследует цель – создание такой «...формы ассоциации, которая защищает и ограждает всею общею силою личность и имущество каждого из членов ассоциации и благодаря которой каждый, соединяясь со всеми, подчиняется, однако только самому себе и остается столь же свободным, как и прежде» [13, с. 160]. Итальянский мыслитель Ч. Беккариа, а вслед за ним и российская императрица Екатерина II в своем «Наказе» от 30 июля 1767 г., данном Комиссии о сочинении проекта нового Уложения, также выводили природу государства из договорной теории: «Законы суть условия, на которых люди, существовавшие до того независимо и изолированно друг от друга, объединились в общество» [1, с. 67]. «Законы можно назвать способами, коими люди соединяются и сохраняются в обществе и без которых общество бы разрушилось» [1, с. 267-297].

Представители нетрадиционного направления в философии Ф. Ницше и А. Шопенгауэр, говоря о происхождении государства, также имели в виду некий людской договор [10, с. 365, 433; 18, с. 180]. Договорная теория происхождения государства, по справедливому мнению Т.Г. Понятовской, «…не противоречила общим представлениям о государстве и праве в теориях, получивших наибольшее распространение в первой трети XIX века в России» [12, с. 39]. Об этом говорили К. Паулович [12, с. 30], Е.Н. Трубецкой [17, с. 199], В.С. Соловьев [14, с. 701] и другие. Таким образом, несмотря на многообразие представленных историей научной мысли концепций относительно происхождения государства (и права), их сущность остается неизменной – некий политический контракт между членами человеческого общежития. В результате такого договора всех со всеми люди жертвуют частью своей свободы во имя целого. Но общество как совокупность свобод (воль) в то же время представляет собой множество единичных желаний и волений, что, естественно, не исключает и, более того, с необходимостью обусловливает наличие коллизий общественных и частных интересов. Антиобщественная (в широком смысле) реализация частного интереса есть нарушение условий существования целого организма – государства. Поэтому все без исключения представители естественно-правовой теории происхождения государства едины в своем выводе: именно цель происхождения (создания) государства – сохранение *целого* – определяет публичную природу реакции на наиболее существенные нарушения условий существования общества (государства), т.е. «права наказания» [11, с. 194; 15, с. 320; 9, с. 482; 3, с. 159; 2, с. 146-147; 13, с. 164; 1, с. 71; 18, с. 180; 17, с. 199; 14, с. 703-704].

Макиавелли, например, определяя важный постулат, согласно которому «охрану какой-нибудь вещи надлежит поручать тому, кто бы менее жаждал завладеть ею» [9, с. 472], формулировал на его основе вывод: «…когда охрана свободы вверена народу, он печется о ней больше и, не имея возможности сам узурпировать свободу, не позволяет этого и другим» [9, с. 473]. При этом, по его мнению, «…из всех прав, какими можно наделить людей, поставленных блюсти свободу города, самым полезным и нужным является право обвинять граждан перед всем народом, любым магистратом или собранием, если эти граждане в чем-то посягнули на свободу государства» [9, с. 480-481]. Обоснование этого он видит в следующем: «Когда по закону преследуется какой-либо гражданин, то даже если его утесняют несправедливо, от этого не будет большого или даже вовсе никакого беспорядка в государстве, ибо исполне-

ние закона не должно зависеть ни от воли отдельных граждан, ни от вмешательства посторонних сил, а именно они и губят свободный уклад жизни. Исполнение закона обеспечивается республикой при помощи сил и установлений, которые не могут идти во вред государству» [9, с. 482]. Это же мы находим у многих философов и мыслителей. Так, по утверждению Гроция, поскольку «государство установлено для обеспечения общественного спокойствия, то ему принадлежит некое верховное право над нами и нашим достоянием, поскольку это необходимо для осуществления государственных целей» [3, с. 159]. Беккариа писал о том, что «право верховной власти наказывать за преступления основано на необходимости защищать вверенное ей общественное благо от узурпации его частными лицами» [1, с. 69]. По мнению Шопенгауэра, «существование в государстве наказания и исключительная принадлежность его государству обусловлена целями последнего – поддержание законного правопорядка, который заключается в том, что сконцентрированные силы всех защищают каждую отдельную личность» [18, с. 180]. Е.Н. Трубецкой полагал, что «общество не может оставаться равнодушным к факту уголовного преступления. Прощу ли я или не прощу человека, посягнувшего на мою жизнь или причинившего мне увечья, – обществу до этого нет дела: оно не может допустить, чтобы безнаказанно совершались преступления, – иначе воцарится анархия и наступит конец обществу. В уголовном деле необходимо присутствует публично-правовой элемент – общественный интерес» [17, с. 199]. По словам В.С. Соловьева, «чтобы оправдать свои требования от частных лиц, государство должно взять их интересы под свою действительную защиту; чтобы навсегда упразднить частное право кровной мести, государство должно превратить его в публичное, т.е. принять на себя его исполнение» [14, с. 703]. В соответствии с этим «всякий свободный человек становится гражданином, т.е. членом самого государства, принимающего на себя задачу охранять его безопасность; всякое ее нарушение рассматривается государственной властью как покушение на ее собственное право, как враждебное действие против общественного целого. Все насилия против личности и имущества кого бы то ни было рассматриваются уже не как частные обиды, а как нарушения государственного закона и потому наравне с политическими преступлениями подлежат *отмщению* самого государства» [14, с. 03-704].

Даже максималистские воззрения Руссо на природу и объем «права наказания» также исходят из целей происхождения (создания) государства: «Поскольку суверен образуется лишь из частных лиц, у него нет и не может быть таких интересов, которые противоречили бы интересам этих лиц; следовательно, верховная власть суверена нисколько не нуждается в поручителе перед подданными, ибо невозможно, чтобы организм захотел вредить всем своим членам; ... он не может причинять вред никому из них в отдельности» [13, с. 163]. В этой связи, по мнению Руссо, суверен «стоит выше и судьи и Закона», ибо «... гражданину уже не приходится судить об опасности, которой Закону угодно его подвергнуть, и когда государь говорит ему: «Государству необходимо, чтобы ты умер», – то он должен умереть, потому что его жизнь не только благодеяние природы, но и дар, полученный им на определенных условиях от Государства» [13, с. 175]. В обоснование своего столь крайнего положения Руссо приводит следующие аргументы необходимого принудительного вмешательства в сферу прав личности: «В самом деле, каждый индивидуум может, как человек, иметь особую волю, противоположную общей или несходную с этой общей волей, которой он обладает как гражданин. Его частный интерес может внушать ему иное, чем то, чего требует интерес общий» [13, с. 163]. И далее Руссо продолжает: «Итак, чтобы общественное соглашение не стало пустою формальностью, оно молчаливо включает в себя такое обязательство, которое одно только может дать силу другим обязательствам: если кто-либо откажется подчиняться одной общей воле, то он будет к этому принужден всем Организмом, а это означает не что иное, как то, что его силою принудят быть свободным. Ибо таково условие, которое, подчиняя каждого гражданина отечеству, одновременно тем самым ограждает его от всякой личной зависимости: условие это составляет секрет и двигательную силу политической машины, и оно одно только делает законными обязательства в гражданском обществе, которые без этого были бы бессмысленными, тиранническими и открывали бы путь чудовищнейшим злоупотреблениям» [13, с. 164].

Таким образом, основная цель, стоящая перед государством – обеспечение безопасности всех и каждого (в конечном итоге сохранение самого себя) в соответствии с естественно-правовой концепцией происхождения государства – определяет публичную природу «права наказания».

Большинство более частных теорий относительно государственной природы «наказательной власти» также исходят из договорной концепции происхождения государства. Среди них можно назвать психологическую теорию Г. Еллинека [4, с. 48, 131], теорию терроризма Гмелинга, теорию специального предупреждения Грольмана и теорию общего предупреждения или, как ее иначе называют, теорию психического вынуждения или устрашения П.И. Фейербаха, к последователям которой относились Клейншрот и Эрстедт, пытавшиеся соединить ее с теорией Грольмана [5, с. 162-164], а равно русские ученые В.К. Елпатьевский, П.Д. Лодий, Г.С. Гордеенко [12, с. 26-27], теорию исправления преступника И. Бентама, самосохранения или необходимой обороны немецкого философа Шульца (Verteidigungstheorie), государственного выкупа И.Г. Фихте, а также теории Росси и Гизо [5, с. 160-175]. Но и они все без исключения в части определения публичной (государственной) природы «права наказания» исходят из необходимости самосохранения социума – и государства как такового, и отдельно взятого лица как необходимого условия существования организованного общества.

Почему нужен проведенный анализ? Потому, как справедливо замечает Т.Г. Понятовская, что «…вопросы… какова природа государства, должно ли оно ограничивать свою власть над гражданами, в чем состоит природа наказательной власти государства и как определяются ее границы… решение этих вопросов на уровне господствующей в обществе политико-правовой теории непосредственно влияет на содержание уголовно-правовых доктрин и систем уголовного законодательства, так как лежит в основании системного представления о целях уголовного права, уголовного закона, содержании и назначении понятий и институтов уголовного права, то есть является основой уголовно-правовой концепции» [12, с. 4-5].

Литература

1. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: Стелс, 1995.

2. Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского. М., 1936.

3. Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права. М., 1956.

4. Еллинек Г. Социально-этическое значение права, неправды и наказания. М.: Товарищество «Печатня С.П. Яковлева», 1910.

5. Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. Части Общая и Особенная. СПб., 1866.

6. Кессиди Ф.Х. Гераклит. М.: Мысль, 1982.

7. Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Т. 1. Общая часть. Киев: Университетская типография, 1875.

8. Кулапов В.Л. Происхождение государства и права // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: Юристъ, 2001.

9. Макиавелли Н. Избранное. М.: РИПОЛ КЛАССИК, 1998.

10. Ницше Ф. Сочинения: в 2 т.; т. 1. М.: Мысль, 1990.

11. Платон. Филеб, Государство, Тимей, Критий. М.: Мысль, 1999.

12. Понятовская Т.Г. Концептуальные основы уголовного права России: история и современность. Ижевск: Изд-во Удмуртского ун-та, 1994.

13. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре, или Принципы политического права // Трактаты. М., 1969.

14. Соловьев В.С. Чтения о богочеловечестве. Духовные основы жизни. Оправдание добра. Минск: Харвест, 1999.

15. Спиноза Б. Богословско-политический трактат. Минск: Литература, 1998.

16. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая: в 2 т.; т. 2. М.: Наука, 1994.

17. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. СПб.: Лань, 1999.

18. Шопенгауэр А. Избранные произведения. М.: Просвещение, 1992.

Уголовный процесс, криминалистика, судебная экспертиза, оперативно-разыскная деятельность

УДК 343.14:343.98
***С.И. Давыдов**, доктор юрид. наук, доцент*
Барнаульский юридический институт МВД России
***Ю.Л. Бойко**, канд. юрид. наук, доцент*
Барнаульский юридический институт МВД России
e-mail: boiko@buimvd.ru

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ПРОЦЕСС ДОКАЗЫВАНИЯ: КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СУДЕ

Собранные на предварительном следствии при помощи криминалистических знаний, средств и способов доказательства должны, прежде всего, отвечать требованиям, определенным уголовно-процессуальным законом. Различные отклонения от этих требований, допущенные следователем упущения должны рассматриваться только в судебном заседании и оцениваться только судом на возможность их использования при установлении истины по уголовному делу.

Ключевые слова: криминалистические аспекты доказательства, процесс доказывания, требования, предъявляемые к доказательствам, оценка доказательств, предварительное следствие и судебное следствие, использование криминалистических знаний при оценке доказательств.

***S.I. Davydov,** Ph.D. (Doctor of Juridical Sciences), assistant-professor*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia
***Y.L. Boiko**, Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences), assistant-professor*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia

EVIDENCE AND THE PROCESS OF EVIDENCE: CRIMINALISTICS ASPECTS OF EVALUATION OF EVIDENCE IN COURT

The evidence, which were collected during the preliminary investigation with the help of criminalistics knowledge, means and methods, should primarily comply with the statutory requirements, determined mainly by the criminal procedure law. Various deviations from these requirements, investigator's omissions should only be considered in court session and be assessed only by the court on the possibility of their use for the establishment of truth in criminal proceeding.

Key words: criminalistics aspects of evidence, process of evidence, requirements for evidence, evaluation of evidence, preliminary investigation and court investigation, usage of criminalistics knowledge by evaluation of evidence.

На протяжении многих лет в теории доказательств утвердилось представление о доказывании как познании (непосредственном и опосредованном) событий прошлого, осуществляемом следователем, прокурором, судом в особой процессуальной форме – путем собирания, проверки и оценки доказательств. Доказывание и доказательства, по мнению исследователей прошлого и настоящего, были и продолжают оставаться сердцевиной уголовного судопроизводства. С принятием УПК РФ 2001 г., в основу которого законодатель положил системообразующий принцип состязательности (ст. 15), не утихли, а наоборот, обострились теоретические споры о соотношении этих понятий, о содержании и структуре доказывания, круге субъектов и их обязанностях по доказыванию, особенностях его реализации на различных этапах процесса.

Нам представляется, что в криминалистическом аспекте доказывание представляет собой процесс установления истины в судопроизводстве путем осуществления следственных и судебных действий непосредственно через применение определенных тактических приемов, познание истины, обоснование представлений о ее содержании. Сущность доказывания заключается в собирании, исследовании, оценке и использовании доказательств.

Еще в 1970 г. Р.С. Белкиным было высказано мнение о том, что при разграничении предметов наук уголовного процесса и криминалистики следует учитывать возможность совпадения некоторых объектов их исследования. Так, общим для них объектом познания служит процесс доказывания, который каждой из названных наук изучается в своем аспекте и в с соответствии со своими целями [2, с. 42].

Исторический процесс формирования понятия доказательств, проходя ряд этапов, развивался от логико-психологических представлений (доказательства – средства убеждения в существовании фактов) к информационно-содержательным (доказательства – это сведения о фактах, подлежащих установлению) и получил закрепление в современном уголовно-процессуальном законодательстве [12, с. 12].

Криминалистическим содержанием доказательств вообще (как и вещественных доказательств) является информация, а именно сведения, служащие средством установления разнообразных обстоятельств, подлежащих доказыванию и имеющих значение для дела. Но в отличие от других видов доказательств эта информация сохраняется в первоначальном, неизменном, т.е. неперекодированном виде [6, с. 248].

Однако признание доказательствами только фактов объективной действительности, вернее достоверных сведений о них, и наряду с этим показаний, заключений и т.д., оставляло без рассмотрения вопрос, откуда берутся факты, т.е. достоверные сведения, признаваемые доказательствами. Ответом на него стала разработанная М.С. Строговичем двойственная трактовка понятия доказательства: показания обвиняемого, свидетеля, заключения эксперта, документы, именуемые автором источниками доказательств, признавались им доказательствами, поскольку содержали сведения об отдельных фактах, с помощью которых устанавливались обстоятельства, подлежащие доказыванию, и которые тоже признавались доказательствами. Вместе с тем при такой конструкции доказательства источники служили средством установления доказательств-фактов, а последние – средством установления обстоятельств, подлежащих доказыванию [8, с. 81-82].

«Необходимо, – пишет Л.М. Карнеева, – четко различать процессуальное доказывание как строго регламентированную законом деятельность, включающую обнаружение, получение, проверку и оценку сведений, являющихся доказательствами, от доказательства логического, имеющего своим предметом абстрактные представления и развивающегося по законам логики» [7, с. 120].

Нормативная регламентация понятия доказательства в УПК РФ, раскрывающая его информационное содержание и констатирующая, что показания, заключения, протоколы и т.д. являются доказательствами, стала заметным шагом вперед в развитии теории доказательств, позволяя в сложном понятии доказательства выделить две равнозначимые стороны – содержание и форму доказательств и показать беспочвенность попыток ограничить рассматриваемое понятие только его содержанием.

Формирование доказательств происходит в процессе познавательно-удостоверительной деятельности субъекта доказывания, сущность которой состоит в том, что процесс получения доказательств всегда включает в себя преобразование информации, содержащейся в следах, оставленных исследуемым событием и приданием ей надлежащей процессуальной формы – превращением ее в показания, заключения, вещественные доказательства и т.д.

Вопреки мнению некоторых исследователей, формирование доказательств не сводится лишь к закреплению полученной информации,

а само закрепление не является отдельным этапом собирания (формирования) доказательств. Это органичный, неотделимый элемент этой деятельности.

Важнейшим признаком доказательства является его допустимость и соблюдение процедуры получения. Ошибочны утверждения и о том, что необходимым свойством доказательства является его достоверность. В момент получения доказательства и в последующем, вплоть до завершения доказывания, истинность доказательства всегда проблематична, что не мешает оперировать им в процессе производства по делу. Лишь после завершающей оценки доказательства может быть определена его достоверность, т.е. истинность и возможность использования при построении итоговых выводов суда [12, с. 12-21].

Оценка доказательств – это мыслительная деятельность следователя, прокурора и судей, которая состоит в том, что они, руководствуясь законом и правосознанием, рассматривают по своему внутреннему убеждению каждое доказательство в отдельности и всю совокупность доказательств, определяя их относимость, допустимость, достоверность и достаточность для выводов по делу [9, с. 428].

Целью оценки доказательств является их определение с точки зрения ***относимости, допустимости, достоверности и достаточности*** [9, с. 428].

Требование относимости влечет оценку содержания доказательств с точки зрения взаимосвязи с предметом доказывания – фактическими обстоятельствами уголовного дела.

Допустимость – это необходимое свойство доказательства, характеризующее его с точки зрения соответствия нормам действующего законодательства. Конституция РФ гласит, что «при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона» [4].

Под достоверностью принято понимать верность, истинность сведений, составляющих содержание доказательства [12, с. 12-21]. Однако в нем нет четкого указания на способ получения доказательства – «процессуально оформленными» могут быть и сообщения, полученные незаконным способом. Прежде всего, достоверность наступает, когда вероятность противоположного вывода сведена к нулю.

Достаточность доказательств – условие, предъявляемое к собранной совокупности доказательств при принятии конкретных процессуальных решений. Причем такие критерии, как относимость и достоверность, характеризуют содержание доказательства, в то время как допустимость является формальным критерием и предусматривает соответствие доказательства требованиям закона. Достаточность доказательств определяет пределы доказывания по уголовному делу и помогает избежать «лишних» следственных или судебных действий [10, с. 22-24].

Синтезированное определение доказательства звучит следующим образом: это сведения об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, полученные законным способом и облеченные в надлежащую процессуальную форму – в форму показаний, заключений и т.д. [11, с. 56].

Установление истины в процессе предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел осуществляется путем доказывания обстоятельств, совокупность которых составляет предмет исследования по уголовному делу. Доказывание есть выяснение связей между данным явлением, фактом и обосновывающими его другими фактами, явлениями [1]. Именно эти связи носят объективный характер; они существуют вне зависимости от того, познаны ли они или нет, вне зависимости от воли лица, осуществляющего доказывание. В процессе доказывания они выявляются, познаются, позволяют убедиться в истинности того или иного предположения. А средством такого убеждения служат доказательства, выступающие в качестве средств доказывания, а если рассматривать их с криминалистической точки зрения или аспекта, то это сам процесс обнаружения, фиксации, изъятия, сохранения и использования полученных доказательств.

Р.С Белкин считал, что криминалистическое обеспечение процесса расследования и собирания доказательств – «это система криминалистических знаний и основанных на них навыков и умений их сотрудников использовать научные криминалистические рекомендации, применять криминалистические средства, методы и технологии их использования в целях предотвращения, выявления, раскрытия и расследования преступлений» [5, с. 64], а также судебного исследования их при судебном разбирательстве.

Рассматривая качество осуществления правосудия по уголовным делам с позиций досудебного производства, следует отметить, что на предварительном расследовании делается все «до суда и для суда». Судебное следствие выполняет важнейшую роль в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовным делам, а также в устранении и исправлении ошибок, до-

пущенных в ходе досудебного расследования. Возможным же это становится только при условии применения криминалистических знаний.

Помимо доказательств, собранных в следственном производстве, суд и заинтересованные стороны вправе привлечь для проверки и оценки представленных предварительным следствием в суд доказательств и иные любые допустимые доказательства, которые не были предметом рассмотрения на предварительном следствии либо недостаточно изучены следователем. Полномочия суда по собиранию дополнительных доказательств обусловлены, во-первых, тем, что только суд разрешает дело окончательно, во-вторых, тем, что действующее уголовное судопроизводство не предусматривает возвращение уголовного дела для дополнительного расследования [3, с. 63].

Судебное разбирательство уголовных дел, являясь сложным видом специфической уголовно-процессуальной и криминалистической деятельности, требует использования криминалистических знаний содержания доказательств для решения судом вопросов, возникающих при постановлении приговора.

Литература

1. Белкин А.Р. Теория доказывания: криминалистический и оперативно-розыскной аспекты: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2000.

2. Белкин Р.С. Ленинская теория отражения и методологические проблемы криминалистики. М., 1970.

3. Воробьев П.Г., Балугина Т.С. Тактический аспект порядка исследования доказательств на судебном следствии // Российская юстиция. 2008. № 10.

4. Конституция РФ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования / под ред. проф. Т.В. Аверьяновой и проф. Р.С. Белкина. М., 1997.

6. Лазарева В.А. Проблемы доказывания в современном уголовном процессе. Самара, 2007.

7. Советский уголовный процесс. М.: Юрид. лит., 1982.

8. Строгович М.С. Избранные труды. Теория судебных доказательств. М., 1991. Т. 3.

9. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н.В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1973.

10. Федулина Е.А. Понятие оценки доказательств // Российский следователь. 2011. № 11.

11. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма: ИНФРА-М, 2010.

12. Шейфер С.А. Понятие доказательства: спорные вопросы теории // Государство и право. 2008. № 3.

УДК 343.131
***Т.В. Топчиева**, канд. юрид. наук*
Барнаульский юридический институт МВД России
e-mail: tanja_top@inbox.ru

К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ПОТЕРПЕВШЕГО В ПРОЦЕДУРЕ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

Статья посвящена проблеме участия потерпевшего в процедуре досудебного соглашения о сотрудничестве. Автором проведен анализ действующего уголовно-процессуального законодательства и практики применения досудебного соглашения о сотрудничестве, в результате которого сделан вывод о необходимости уведомления потерпевшего (гражданского истца) о заключении подозреваемым (обвиняемым) досудебного соглашения о сотрудничестве.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, потерпевший, гражданский истец, обвиняемый, процессуальный статус, уголовный процесс.

***T.V. Topchieva,** Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Barnaul Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia
e-mail: tanja_top@inbox.ru

ABOUT THE VICTIM'S PARTICIPATION IN THE PROCEDURE OF PRETRIAL COOPERATION AGREEMENT

The article is devoted to the problem of victim's participation in the procedure of pre-trial cooperation agreement. The author analyzed the current criminal procedure legislation and the practice of application of pre-trial cooperation agreement. The analysis concluded the necessity of the notification of victim (civil plaintiff) about the conclusion by suspect (accused) of pretrial cooperation agreement.

Key words: pretrial cooperation agreement, victim, civil plaintiff, defendant, procedural status, criminal proceeding.

Конституция Российской Федерации закрепляет за государством обязанность по охране прав потерпевших от преступлений (ст. 52). Обязанностью государства является не только предотвращение и пресечение в установленном законом порядке посягательств, способных причинить вред и нравственные страдания личности, но и обеспечение потерпевшему от преступления возможности отстаивать свои права и законные интересы любыми не запрещенными законом способами. Основной идеей действующего ныне уголовно-процессуального закона является защита прав и законных интересов гражданина, вовлеченного в сферу уголовно-процессуальных отношений (ст. 6 УПК РФ).

Тем не менее, исходя из комплексного анализа норм УПК РФ и практики его применения, можно сделать вывод о том, что законодатель больше внимания уделяет защите лица, подвергающегося уголовному преследованию, нежели обеспечению законных интересов лица, пострадавшего от преступления, а права потерпевших в уголовном судопроизводстве получили недостаточно надежную защиту. В настоящее время в отечественном уголовно-процессуальном праве существует дисбаланс прав обвиняемого и потерпевшего [12, с. 10], поэтому важнейшей задачей уголовного правосудия является «достижение равновесия между законными интересами трех сторон: государства, обвиняемого и потерпевшего» [4, с. 3].

Федеральным законом от 29.06.2009 № 141-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» в современное уголовное и уголовно-процессуальное законодательство включены нормы, устанавливающие процедуру досудебного со-

глашения о сотрудничестве, в круг участников которой потерпевший не включен. При применении данной процедуры некоторые ученые указывают на ограничение прав потерпевшего [13, с. 6; 5, с. 17; 8, с. 5; 7, с. 9; 15, с. 39-40] и гражданского истца [3, с. 53; 16, с. 31-33; 14, с. 38-40]. Так, потерпевший не уведомляется о заключении соглашения между подозреваемым (обвиняемым) и прокурором, не участвует в определении предмета соглашения о сотрудничестве (хотя бы в части возмещения причиненного преступлением вреда). Ограничивается и его право ознакомления со всеми материалами уголовного дела, т.к. часть материалов, идентифицирующих личность обвиняемого, в целях обеспечения его безопасности может быть засекречена и находиться в опечатанном следователем конверте. Положения ст. 317.4 и 317.7 УПК РФ затрудняют возможность подачи гражданского иска по выделенному в отдельное производство уголовному делу, по крайней мере, если речь идет о возмещении вреда, когда единственным его причинителем является лицо, заключившее досудебное соглашение о сотрудничестве. Еще более неразрешимой является ситуация, когда гражданский иск заявлен обвиняемому до заключения соглашения о сотрудничестве и выделения уголовного дела в отдельное производство.

Ограничение прав потерпевшего наблюдается и на стадии судебного разбирательства уголовного дела в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. При наличии оснований, перечисленных в ст. 317.6 УПК РФ, судья обязан принять судебное решение в порядке, предусмотренном ст. 316 УПК РФ, который предполагает согласие потерпевшего на применение особого порядка принятия судебного решения. Однако в нормах ст. 317.7 УПК РФ прямого указания на это обстоятельство нет, судом может быть назначено рассмотрение уголовного дела, по которому заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, в особом порядке и при имеющемся возражении потерпевшего [1].

Часть 1 ст. 317.7 УПК РФ носит отсылочный характер и указывает, что судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст. 316 УПК РФ, с учетом требований ст. 317.7 УПК РФ. То есть участие потерпевшего в судебном заседании при рассмотрении уголовного дела в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, обусловлено общими правилами, оговоренными в ч. 1 ст. 316 УПК РФ. Потерпевший по своему усмотрению может участвовать в судебном заседании, заявлять ходатайства, отводы, иным способом реализовать свои права по доступу к правосудию. В том числе может ходатайствовать и о применении общего порядка судебного разбирательства при рассмотрении дела в отношении подсудимого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве. В случае несогласия с принятым по его ходатайству решением суда – обжаловать это решение в вышестоящий суд посредством принесения жалобы на приговор, тем самым реализуя свое право на судебную защиту и доступ к правосудию (ст. 45, 46 Конституции РФ) [9].

Суд при рассмотрении уголовного дела, в ходе расследования которого было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, должен учесть все доводы потерпевшего и вынести мотивированное решение, учитывая позиции Конституционного и Верховного Судов РФ [9, 10]. Таким образом, потерпевший, участвуя в судебном заседании, реализует свое право на доступ к правосудию. Однако от его волеизъявления не зависит форма судебного разбирательства, а также он не может повлиять на принятие решения о назначении наказания.

Не ограничивая потерпевшего, гражданского истца в правах на доступ к правосудию, законодатель, думается, осознанно не вводит их в круг участников процедуры досудебного соглашения о сотрудничестве, исходя из ее назначения: противодействие организованным формам преступной деятельности посредством сотрудничества с правоохранительными органами ее участников. Однозначна по данному вопросу и позиция Конституционного Суда РФ: «Нормы главы 40.1 УПК РФ не предусматривают участие потерпевшего или гражданского истца в процедуре заключения досудебного соглашения о сотрудничестве и не ставят в зависимость от его волеизъявления саму возможность использования данного соглашения по уголовному делу и назначения более мягкого наказания лицам, содействовавшим следствию. Такое ограничение прав участников уголовного процесса, признанных потерпевшими или гражданскими истцами по уголовному делу, допускается в целях защиты прав и законных интересов других лиц и организаций, потерпевших от преступлений, возмещения причиненного вреда, восстановления конституционных прав и свобод, что соответствует конституционно оправданным целям

(ст. 55, ч. 3 Конституции РФ, ч. 1 ст. 1 УПК РФ)» [9].

При этом некоторые ученые указывают на внимание законодателя к определению характера и сути соглашения о сотрудничестве, связанного с сообщением сведений о преступной деятельности других лиц, преступления которых могут и не иметь отношения к потерпевшему по настоящему делу [11, с. 45]. Кроме этого, обязанность за соблюдением прав потерпевшего на стадии предварительного расследования Н.Ю. Решетова и Ж.К. Конярова закрепляют за следователем, а надзор за соблюдением законности в процессуальной деятельности органов следствия, в том числе за соблюдением в ходе расследования прав и законных интересов потерпевшего, возлагают на прокурора. Этим и обосновываются существующие нормы действующего уголовно-процессуального законодательства, исключающие участие потерпевшего в процедуре досудебного соглашения о сотрудничестве.

Таким образом, процедура досудебного соглашения о сотрудничестве не ограничивает доступ потерпевшего к правосудию, но и не включает его в круг участников. Негативные последствия для потерпевшего от применения нового процессуального института состоят, на наш взгляд, только в том, что он лишается возможности требовать назначения подсудимому наказания, превышающего 1/2 от максимального, предусмотренного за данное преступление Особенной частью уголовного закона. За потерпевшим также сохраняется право на предъявление гражданского иска. Более того, повышается вероятность его удовлетворения, т.к. условием применения особого порядка судебного разбирательства является признание обвиняемым своей вины в совершении преступления, основание предъявления гражданского иска доказано. Но поскольку нормы гл. 40.1 УПК РФ напрямую не отражают данного положения, в юридической литературе появилось мнение о том, что применение досудебного соглашения о сотрудничестве не учитывает право потерпевшего на возмещение вреда, причиненного преступлением [6, с. 34; 2, с. 71].

Учитывая положения Конституции РФ, закрепляющие права потерпевших на компенсацию причиненного ущерба (ст. 52), а также положения ч. 2 ст. 317.1 УПК РФ, указанная проблема может быть решена следующим образом. При принятии следователем решения об удовлетворении ходатайства подозреваемого или обвиняемого о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, ему необходимо уведомить об этом потерпевшего, разъяснить суть и последствия данной процедуры, а также право на возмещение причиненного преступлением вреда и процедуру его реализации. Потерпевший свое волеизъявление может выразить в форме ходатайства, где могут быть указаны предложения по возмещению причиненного вреда, которые в дальнейшем при составлении соглашения о сотрудничестве могут стать одними из его условий. Ходатайство потерпевшего приобщается к материалам уголовного дела.

Следователь при составлении текста соглашения о сотрудничестве знакомит прокурора и сторону защиты с ходатайством потерпевшего и его предложениями по возмещению причиненного вреда. В ходе совместных действий прокурор и подозреваемый (обвиняемый) принимают решение о включении в перечень обязательств со стороны защиты возмещение вреда потерпевшему. В случае несогласия подозреваемого (обвиняемого) предложения потерпевшего не могут быть внесены в текст соглашения о сотрудничестве. После заключения соглашения о сотрудничестве следователь в письменном виде должен уведомить потерпевшего как о взятом на себя обязательстве подозреваемого по возмещению ему вреда, так и об отказе от такового.

Тем самым новая процедура, закрепленная гл. 40.1 УПК РФ, будет не только способствовать удовлетворению законного материально-правового интереса потерпевшего, но и в большей мере соответствовать международным и конституционным нормам, способствовать реализации принципов состязательности, охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, а также назначению уголовного судопроизводства в целом. Сказанное позволяет прийти к выводу о необходимости корректировки норм, предусмотренных ч. 2 ст. 317.1 УПК РФ.

Литература

1. Архив Ленинградского областного суда. Д. № 2-44/10.

2. Брусницын Л.В. Участие потерпевшего в уголовном процессе: какие сложности для правоприменителей создали разъяснения Пленума Верховного Суда РФ // Уголовный процесс. 2011. № 2.

3. Виноградов А.С., Лантух Н.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве в уголовном судопроизводстве России: пособие. СПб., 2011.

4. Зарипова О.Р. Правовой статус потерпевшего и проблемы его реализации в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2011.

5. Зуев С. Новая глава УПК // Законность. 2009. № 9.

6. Зуев Ю.Г. Заключение досудебного соглашения о сотрудничестве по делам об экономических и служебных преступлениях // Уголовный процесс. 2011. № 1.

7. Калиновский К.Б. Потерпевшие тоже могут быть несогласными // Уголовный процесс. 2012. № 1.

8. Карпов О.В., Маслов И.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правового регулирования и вопросы порядка применения // Уголовный процесс. 2009. № 9.

9. Определение Конституционного Суда РФ от 02.11.2011 № 1481-О-О «По жалобе граждан Ковальчука В.И. и Ковальчук Т.Н. на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 317.6 Уголовно-процессуального кодекса РФ» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. Решетова Н.Ю., Конярова Ж.К. Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности. М., 2011.

12. Специальный доклад Уполномоченного по правам человека Российской Федерации В.П. Лукина «Проблемы защиты потерпевшего от преступлений» // Рос. газ. 2008. № 4676.

13. Сумин А.А. Досудебное соглашение о сотрудничестве: все ли так гладко? // Уголовный процесс. 2009. № 12.

14. Тишин Р.В. Обеспечение конституционного права потерпевшего на доступ к правосудию при реализации положений досудебного соглашения о сотрудничестве // Мировой судья. 2011. № 8.

15. Федосеева Е.Л. К вопросу о необходимости согласия потерпевшего на особый порядок судебного разбирательства в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве // Адвокат. 2012. № 6.

16. Чабукиани О.А. Гарантии прав потерпевших при заключении стороной обвинения досудебного соглашения о сотрудничестве с подозреваемым (обвиняемым) // Российская юстиция. 2012. № 4.

УДК 343.144.5

И.А. Шлецер
аспирант Алтайского государственного университета

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПОЛИГРАФА ПРИ РАСКРЫТИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Автором впервые ставится вопрос о существовании конституционного контроля за оперативно-разыскной деятельностью. В статье раскрываются основные черты и признаки конституционного контроля за оперативно-разыскной деятельностью.

Ключевые слова: конституционный контроль, Конституционный Суд Российской Федерации, оперативно-разыскная деятельность.

I.A. Shletser
a postgraduate student of Altai State University

PROBLEMS OF USAGE OF POLYGRAPH WHEN DETECTION OF CRIMES

The author first poses the question about existence of constitutional control for operational investigations. The article describes main features and characteristics of constitutional control over operational investigations.

Key words: constitutional control, Constitutional Court of the Russian Federation, operational investigations.

Метод выявления скрываемой информации с помощью полиграфа активно используется в ряде органов государственной власти, однако вопрос о правомерности и эффективности полиграфных проверок остается дискуссионным.

Применение специальных знаний при раскрытии преступлений является одной из актуальных проблем, прежде всего связанных с досудебным производством. Начальный этап расследования, характеризующийся дефицитом достоверной информации, делает его наиболее проблематичным [4].

В настоящее время при расследовании преступлений полиграф применяется в трех формах. Это опрос с использованием полиграфа (ОИП), специальное психофизиологическое исследование с использованием полиграфа (СПфИ) и судебная психофизиологическая экспертиза с использованием полиграфа (СПфЭ).

Психофизиологическое исследование с применением полиграфа, независимо от того, в рамках какой деятельности оно проводится – оперативно-разыскной или экспертной, представляет собой процедуру применения специальных знаний, сопряженную с использованием технических средств, при этом осуществляется анализ динамики психофизиологических реакций опрашиваемого лица в ответ на предъявляемые стимулы.

Известно, что результаты проверки на полиграфе стали использоваться в качестве доказательств в суде. Например, в 2012 г. в России было вынесено 200 приговоров по уголовным делам, где в качестве одного из доказательств использовались заключения специалистов и экспертов-полиграфологов. Нельзя отрицать, что полиграф имеет большой положительный опыт применения. Вместе с тем вероятность ошибочных выводов при использовании полиграфа достаточно высока. Практике известно довольно много примеров ошибок при производстве полиграфной проверки.

В настоящее время в России отсутствует единый нормативно-правовой акт о применении полиграфа. Данный документ находится в стадии законопроекта с 2002 г. и до сих пор не при-

нят. Вместе с тем широкое распространение использования полиграфа диктует необходимость законодательного урегулирования основных проблем применения данного прибора, среди которых можно назвать следующие:

1. Отсутствие единой общепринятой научной теории, объясняющей механизмы, лежащие в основе психофизиологического исследования с применением полиграфа.

2. Отсутствие единой правовой базы применения полиграфа.

3. Проблема соблюдения методических рекомендаций проведения полиграфных проверок.

4. Отсутствие единого стандарта подготовки полиграфологов.

Наличие указанных проблем неизбежно порождает ошибочные обвинения невиновных или оправдания виновных лиц в случае применения полиграфа при раскрытии преступлений.

Все дело в том, что при проверке на полиграфе мы работаем с человеком, а все, что связано с человеком – это сфера, изученная лишь частично. Физиологические процессы, фиксируемые полиграфом, могут меняться не только от того, что человек пытается что-то скрыть, а от того, что он живой человек и находится в стрессовой ситуации [3].

За десятилетия использования полиграфа во многих странах мира было накоплено значительное количество эмпирического материала, свидетельствующего об эффективности его применения, однако исследования, направленные на формирование соответствующей теоретической базы, практически не проводились. Психофизиологические закономерности по своей природе принципиально отличаются от точных законов, действующих, к примеру, в области физики. Определенная взаимосвязь между психическими и физиологическими явлениями сегодня очевидна и доказана, но в отличие от наработок в точных науках она является не детерминированной, а вероятностной, поэтому существует большое количество теорий, с помощью которых предпринимаются попытки описать природу психофизиологических реакций, выявляемых в ходе тестирования на полиграфе. Но ни одна из предложенных теорий («условно-рефлекторная» теория, теория «угрозы наказания», теория «целенаправленного тестирования памяти») в настоящее время не является общепризнанной [2].

Согласно имеющимся данным, в идеальной ситуации полиграфолог может сделать вывод с достоверностью около 90%. Опасность ошибки существует всегда, а наблюдаемое расширение возможностей полиграфолога выходит за пределы того, что наука может объяснить.

Вместе с тем сторонники использования полиграфа при расследовании преступлений ссылаются на опыт зарубежных стран, где накоплен значительный эмпирический материал полиграфных проверок. Известно, что полиграф используют около 70 стран мира. Однако сторонниками данного метода часто не упоминается, что в ряде стран, например в Германии, запрещено применение «детектора лжи» как на предварительном следствии, так и в уголовном процессе (даже при согласии испытуемого).

В Великобритании были проведены исследования эффективности тестирования на полиграфе. Результаты поставили под сомнение практически все аспекты работы полиграфа. Исследователи столкнулись с трудностями проверки методики и практики проведения тестирования разными специалистами по использованию полиграфа. Это означает, что процесс принятия решений является субъективным, поскольку полностью зависит от полиграфолога, проводящего тестирование. Более того, он не поддается проверке [5].

В Индии результаты полиграфных проверок могут быть использованы в качестве доказательств только в том случае, если проверка проводилась гражданским лицом, а не сотрудником полиции или работником суда [1].

Необходимо быть более аккуратным в использовании зарубежного опыта. Нужно брать из опыта зарубежных стран то, что мы можем использовать. Например, корректность выводов. В частности, в США, придя к выводу об отсутствии научного обоснования полиграфных проверок, сократили в последнее время объемы таких проверок. К тому же вывод, который делает полиграфолог, звучит для нас непривычно: «выявлены значительные реакции на те или иные вопросы» либо «реакции не выявлены». Интерпретацию реакции полиграфолог не дает. Однако российские полиграфологи идут дальше: они интерпретируют, указывая в заключении: «вероятно, это свидетельствует о том, что человек мог видеть, слышать, делать и т.д.». Также интересен опыт Японии, где полиграф применяют в узко определенных, строго очерченных ситуациях полного отрицания знания о деталях события со стороны обследуемого лица. В целом, за рубежом полиграф используют далеко не так массово и гораздо осторожнее, чем в России [3].

Участие полиграфолога на досудебном этапе уголовного судопроизводства имеет множество специфических особенностей и сопутствующих

эффектов. Даже сам факт информирования о привлечении полиграфолога к расследованию может вызывать эффект обострения ситуации, например, привести к попытке уничтожения доказательств вины подозреваемых. Также существует опасность перевода ситуации расследования из условий недостатка информации в условия ее переизбытка, следствием чего является неспособность воспользоваться новыми данными на рациональной основе. Если по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях против личности в 33,3% случаев материалы судебно-психологической экспертизы остаются невостребованными, то применительно к полиграфной проверке этот процент еще выше. Это обусловлено отсутствием достаточной подготовки представителей следствия и в еще большей степени суда к восприятию специальной информации, слабой информированностью в вопросах психофизиологии и незнанием специфики психофизиологических исследований с использованием полиграфа [4].

Серьезной проблемой применения полиграфа остается проблема соблюдения методических рекомендаций. К ним относятся, например, наличие предтестовой беседы, ознакомление опрашиваемого с содержанием вопросов, которые будут ему заданы, правильная организация условий проведения тестирования и т.д. Несоблюдение указанных принципов сводит на нет всю процедуру проверки.

Существующая проблема тесно связана с проблемой подготовки полиграфологов. Решающим фактором является то, что организует, осуществляет и анализирует результаты работы на полиграфе человек.

Возникает вопрос о компетентности полиграфологов, вовлекаемых в судопроизводство в статусе эксперта, поскольку профессиональная некомпетентность эксперта является самой распространенной из числа субъективных причин, влекущих большой процент экспертных ошибок. Речь идет не только о наличии документов государственного образца, подтверждающих получение полиграфологом соответствующих знаний в установленном законом порядке. Экспертные ошибки могут быть связаны с определенными личностными особенностями полиграфолога. Не секрет, что в полиграфологии (как и в любой иной области знания) нет единства мнений. Не удивительно, что некоторые, стремясь утвердить свой приоритет в применении нетривиальных методов решения экспертных задач, отличиться самобытностью суждений и неординарными выводами, перегибают при этом палку [2].

Полиграф независимо от формы использования уже сегодня претендует на свое собственное место в расследовании преступлений. Однако ошибка при тестировании на полиграфе может подчас иметь трагические последствия. Таким образом, существующие проблемы могут негативно влиять на качество раскрытия преступлений и, как следствие, борьбу с преступностью.

Литература

1. Варламов В.А. Детектор лжи. М., 2004.
2. Комиссарова Я.В. О типичных ошибках при производстве судебных психофизиологических экспертиз с применением полиграфа // Эксперт-Криминалист. 2012. № 1.
3. Правомерность использования полиграфа. URL: http://www.echo.msk.ru/programs/pravovoy_aspect/1221391-echo/ (дата обращения: 31.01.2014).
4. Семенов В.В., Иванов Л.Н. Применение специальных знаний (полиграф) в уголовном судопроизводстве. URL: http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1333848 (дата обращения: 31.01.2014).
5. Фрай О. Ложь. Три способа выявления. Как читать мысли лжеца. Как обмануть детектор лжи. СПб., 2006.

Гражданско-правовые отношения

УДК 347
И.А. Валынкина
Алтайская академия экономики и права
e-mail: riki0309@rambler.ru

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ

В статье рассматриваются последствия установления факта злоупотребления правом, соотношение злоупотребления правом со способом защиты гражданских прав и мерой юридической ответственности.

Ключевые слова: злоупотребление правом, отказ в защите права, арбитражный суд, юридическая ответственность.

I.A. Valynkina
Altai Academy of Economics and Law
e-mail: riki0309@rambler.ru

CIVIL CONSEQUENCES OF ABUSE OF THE RIGHT

The article discusses the consequences of the establishment of the fact of abuse of the right, the correlation of abuse of the right with the way of protection of civil rights and measures of legal responsibility.

Key words: abuse of the right, failure in protection of the right, arbitration court, legal responsibility.

Злоупотребление гражданским правом является умышленным правонарушением, сопряженным с выходом лица за внутренние пределы имеющегося в его распоряжении того или иного гражданского права (правомочия). Нарушение любого запрета влечет за собой определенные гражданско-правовые последствия. Не является исключением ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Согласно п. 2 указанной статьи основным юридическим последствием установления факта злоупотребления правом является отказ суда, арбитражного суда или третейского суда, в защите принадлежащего нарушителю права, а также применение иных мер, предусмотренных законом [1]. При этом данный пункт претерпел изменения в связи с принятием Закона от 30.12.2012 № 302-ФЗ [6], согласно которым применение подобных последствий стало не правом, а обязанностью суда. Как видно, отказ в защите права – это неординарное правовое последствие. Неординарность обусловлена тем, что однозначно данное правовое последствие нельзя отнести ни к способам защиты, ни к мерам правовой охраны, ни к мерам ответственности.

Отнесение «отказа в защите права» к способам защиты в основном обосновано тем, что ст. 12 ГК РФ содержит открытый перечень способов защиты гражданских прав и позволяет применять иные способы, предусмотренные законом. Следует отметить, что определение «способа защиты» в действующем законодательстве отсутствует, и в правовой литературе данное понятие толкуется неоднозначно. Так, например, некоторые исследователи под способами защиты прав понимают закрепленные законом материально-правовые и процессуальные меры принудительного характера, посредством

которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и осуществляется воздействие на правонарушителя. Нельзя не согласиться с мнением авторов о том, что способы защиты выполняют компенсаторно-восстановительную функцию, их целью является восстановление нарушенного права либо компенсация возникших неблагоприятных последствий. Что касается ст. 10 ГК РФ, данная норма носит самостоятельный, в большей степени превентивный характер. Авторы сходятся во мнении, что «недопустимо одновременное применение судом санкции в виде совершения активных действий и отказа в защите права» [3, с. 84]. Вместе с тем судебная практика признает возможность одновременного наступления указанных юридических последствий. Как разъяснил Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в п. 9 информационного письма от 25.11.2008 № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации», если при заключении договора стороной было допущено злоупотребление правом, данная сделка признается судом недействительной на основании п. 2 ст. 10 и ст. 168 ГК РФ [4]. Таким образом, несмотря на то, что суд при установлении факта злоупотребления правом отказывает в защите права и применяет иные конкретные способы защиты, сам по себе отказ в защите не может рассматриваться в качестве самостоятельного способа защиты гражданских прав.

Что касается отнесения отказа в защите права к мерам правовой охраны, под которыми традиционно понимаются «меры, направленные на предупреждение правонарушений, устранение порождающих их причин и создание условий для беспрепятственного осуществления прав» [2, с. 312-313], исходя из содержания ст. 10 ГК РФ, имеющей целью предотвратить использование права с целью причинения вреда, формально «отказ в защите права» может таковым являться. В силу того, что наличие вреда не является квалифицирующим признаком злоупотребления правом, зачастую ненадлежащее правоосуществление направлено не столько на причинение вреда другому лицу, сколько на получение необоснованных преимуществ для управомоченного субъекта, интерес в причинении вреда в данном случае уходит на второе место [8]. Таким образом, можно сделать вывод, что юридическое последствие в виде отказа в защите права применяется при установлении факта намерения осуществлять свои права в противоречии с принципом добросовестности.

Но поскольку отказ в защите права – это конкретное юридическое последствие, выражающееся в определенных лишениях для управомоченного лица, а меры правовой охраны как таковые не предусматривают каких-либо негативных правовых последствий для нарушителя, а лишь обеспечивают условия надлежащего осуществления прав, отказ в защите права нельзя однозначно признать мерой охраны гражданских прав.

Немаловажным вопросом при отнесении «отказа в защите права» к гражданско-правовым санкциям или мерам юридической ответственности является вопрос о том, каким образом соотносятся понятия «санкция» и «ответственность». Существуют две основные концепции ответственности в гражданском праве, разграничение которых основано на упомянутом соотношении [5, с. 5-15].

Первый подход сводится к рассмотрению данных понятий как синонимичных. Так, В.П. Грибанов определяет ответственность как одну из форм государственного принуждения, означающую применение к правонарушителю конкретных санкций имущественного характера, направленных на восстановление нарушенных прав [2, с. 312-313]. Второй подход состоит в признании «санкции» более широким понятием по сравнению с понятием «имущественная ответственность», поскольку цель санкции состоит в обеспечении соблюдения нормативных предписаний, и достигается это благодаря использованию различных средств, среди которых меры ответственности являются хоть и основными, но не единственными [7, с. 188]. На наш взгляд, второй подход представляется более верным, поскольку, действительно, гражданское законодательство предусматривает различные меры воздействия на поведение субъектов с целью упорядочивания и регулирования правоотношений, а отличительной особенностью мер гражданско-правовой ответственности является претерпевание правонарушителем негативных имущественных последствий, носящих компенсаторно-восстановительный характер. То есть ответственность предполагает совершение субъектом действий, которые не являются для него обычными в условиях нормального функционирования гражданского оборота, а, напротив, противоречат его интересам, возлагают дополнительные обязанности. Отказ в защите права как юридическое последствие недобросовестного осуществления гражданских прав, безусловно, оказывает негативное действие, но, очевидно, не возлагает на правонарушителя какие-либо

дополнительные обязанности, не требует совершения противоречащих его интересам действий в пользу пострадавшей стороны, как это имеет место при наступлении ответственности. Отказ в защите права лицу, злоупотребившему правом, означает защиту нарушенных прав лица, в отношении которого допущено злоупотребление [11, с. 203-206]. Таким образом, непосредственной целью подобной санкции является не наказание лица, злоупотребившего правом, а защита прав лица, потерпевшего от этого злоупотребления.

Исходя из логики законодателя, отказ в защите права нарушителю может иметь место только в том случае, если оно будет оспорено третьим лицом, потерпевшим от злоупотребления. С точки зрения защиты прав пострадавшей стороны подобный механизм реализации санкции ст. 10 ГК РФ наиболее предпочтителен, основным положительным последствием отказа в защите гражданского права для нее будет пресечение недобросовестного осуществления правонарушителем своих прав. Ввиду этого встречается мнение о необходимости определения «отказа в защите права» как особой предварительной меры, позволяющей далее применять меры ответственности или иные способы защиты прав потерпевшей стороной, и в зависимости от результатов совершенного злоупотребления правом суду следует ориентироваться на специальные нормы ГК РФ о недействительности сделок, неосновательном обогащении и др. [9]. Данный тезис находит выражение в судебной практике и нормах действующего законодательства. Так, п. 2 ст. 10 ГК РФ предусматривает возможность применения *иных мер, предусмотренных законом*, в случае злоупотребления правом наряду с отказом в защите права. Пункт 3 ст. 10 ГК РФ допускает при обходе закона применение подобных последствий, поскольку иные последствия таких действий не установлены ГК РФ, а в п. 4 этой же статьи установлено, что если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим лицом убытков.

Иная ситуация возможна, когда правонарушитель по своей инициативе начинает судебное разбирательство с требованием признать осуществление своих прав добросовестным, защитить право, которым он злоупотребил, от посягательств третьего лица, непосредственно не являющегося пострадавшим от злоупотребления. В этом случае суду нет необходимости применять какие-либо меры ответственности, поскольку правам третьих лиц нарушитель, злоупотребляя своим правом, не причинил вреда, и, следовательно, отказ в защите права будет единственной и самостоятельной санкцией для нарушителя. В большинстве случаев подобный отказ в защите права выражается в вынесении судом решения об отказе в удовлетворении требований истца при установлении факта злоупотребления правом [10].

Действующая редакция ст. 10 ГК РФ предписывает суду в качестве обязанности отказать в защите права в случае установления факта недобросовестного осуществления лицом своих прав в отличие от ранее существовавшего права суда применить данное последствие.

Таким образом, отказ в защите права однозначно не может быть отнесен ни к способам защиты гражданских прав, ни к мерам правовой охраны, а является самостоятельной гражданско-правовой санкцией, особым юридическим последствием, наступающим при установлении факта злоупотребления правом.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 02.11.2013) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

3. Дерюгина Т.В. Пределы осуществления гражданских прав. М.: Зерцало-М, 2010.

4. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 2.

5. Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав: мезвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1973.

6. О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ (ред. от 04.03.2013) // Рос. газ. 2013. 11 янв. № 3.

7. Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М.: Волтерс Клувер, 2007.

8. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.12.2010 по делу № А56-24008/2010. URL: http://www.sudact.ru/arbitral/doc/.

9. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 29.09.2011 по делу № А33-16648/2010 [Элетронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Решение Арбитражного суда Алтайского края от 16.04.2014 г. по делу № А03-24880/2013. URL: http://www.sudact.ru/arbitral/doc/.

11. Теплякова А.В. Лишение права охраны как одна из санкций при злоупотреблении правом // Вестник Красноярского государственного аграрного университета. 2012. № 11.

УДК 347.5
***Р.А. Прощалыгин**, канд. юрид. наук*
Барнаульский юридический институт МВД России

ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА И МЕСТО СУБИНСТИТУТА ВОЗМЕЩЕНИЯ И КОМПЕНСАЦИИ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО НЕЗАКОННЫМИ ДЕЙСТВИЯМИ ОРГАНОВ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ, В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ

На основе анализа теоретических воззрений и действующего законодательства сформулировано понятие субинститута возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, а также определена его структура и место в гражданском праве России.

Ключевые слова: понятие, структура, место субинститута, внедоговорные обязательства, возмещение и компенсация вреда, органы предварительного следствия.

***R.A. Proschalygin**, Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Barnaul Law Institute of the Ministry of Interior of Russia

NOTION, STRUCTURE AND POSITION OF SUBINSTITUTE FOR INJURY'S REDRESS CAUSED BY ILLEGAL ACTIONS OF PRELIMINARY INVESTIGATION AGENCY IN CIVIL LAW OF RUSSIA

Based on the analysis of theoretical views and current legislation are established the notion of subinstitute for injury's redress caused by illegal actions of preliminary investigation agency and defined its structure and place in civil law of Russia.

Key words: notion, structure, position of subinstitute, non-contractual obligations, injury's redress, preliminary investigation agency.

Правовые предписания, составляющие нормативно-правовую предпосылку возникновения обязательств по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, находят свое отражение в нормативных актах различных отраслей российского права. Данное обстоятельство приводит к тому, что до настоящего времени в юриспруденции не сформировалось единого мнения относительно их правовой природы, назначения и места в системе российского права. Учитывая то обстоятельство, что «…нормативно-правовые предписания определяют матрицу названных обязательств и субъективное право потерпевших на возмещение или компенсацию вреда как индивидуальных правовых форм реализации соответствующего конституционного права» [25, с. 73-74], представляется необходимым остановиться на них более подробно.

На международном уровне основополагающими нормами, регулирующими отношения по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, являются правовые предписания Всеобщей декларации прав человека 1948 г.; ст. 5-7, ст. 13, ст. 41 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.; ст. 3 Протокола № 7 к Конвенции 1950 г.; подп. «а» п. 3 ст. 2, п. 5 ст. 9, п. 6 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.; ст. 14 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.; ст. 11 Декларации о защите всех лиц от пыток

и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1975 г.; ст. 1, 2 Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.; ст. 18-21 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью 1985 г.; п. 1 принципа 35 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г. и т.д.

Закрепление права граждан на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия в нормах национального законодательства, соответствует мировым и европейским стандартам. Это право нашло свое закрепление в нормах ст. 33, 38 Декларации прав и свобод человека и гражданина 1991 г. и на конституционном уровне – в ст. 52, 53 Конституции РФ. «Генерализация положений указанного института в Основном Законе придает этим положениям новые качества, поскольку они выступают уже как ядро текущего отраслевого законодательства», – отмечает Е.П. Чорновол [25, с. 55].

На уровне отраслевого законодательства, содержащего нормы, регулирующие отношения по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, в первую очередь необходимо выделить Гражданский кодекс РФ (далее – ГК), в котором конституционное положение о возмещении вреда получило свое дальнейшее развитие и закрепление в гл. 59 ГК. Правовые предписания, регламентирующие основание, объем, порядок возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, сосредоточены как в первой, так и во второй части ГК. Это положения ст. 15, 16, 16.1, 151, 152 ГК, регулирующие общие вопросы возмещения вреда, ст. 1064, 1069-1071, 1081, 1082, 1099-1101 ГК, детализирующие эти положения. В частности, норма ст. 1070 ГК предусматривает специальные случаи возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия наряду с судом и другими правоохранительными органами.

Вместе с тем нормы о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, содержатся и в ст. 133-139 гл. 18 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК), п. 3 ст. 158, ст. 242.2, 239 Бюджетного кодекса РФ, дополняющих указанные предписания ГК. Правовое регулирование возмещения вреда в рассматриваемой сфере осуществляется и нормами ряда Федеральных законов, в частности от 03 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» (ст. 6), от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (ч. 1 ст. 27), от 07 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» (ч. 3 ст. 33), которые носят отсылочный характер.

Кроме того, в настоящее время продолжают действовать нормативные предписания, регулирующие возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, сосредоточенные в нормативно-правовых актах, принятых в период существования СССР. Это Указ Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 г. «О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей» (далее – Указ 1981 г.), утвержденное этим Указом Положение «О порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда» (далее – Положение 1981 г.). Данные нормативные акты подлежат применению лишь в части, не противоречащей действующему российскому законодательству [13, 14], а также в части, не нарушающей права и законные интересы граждан.

Придерживаясь мнения о гражданско-правовой природе норм [15, с. 213-216] по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, необходимо определить, что собой представляет вышеуказанный нормативный массив, и какое место он занимает в структуре гражданского права.

В контексте настоящего исследования нас будет интересовать право как юридическая регулятивная система [1, с. 58], которая имеет определенную целостную структуру, состоящую из взаимосвязанных между собой элементов. Следует согласиться с мнением М.Н. Семякина о том, что право – совокупность (система) правовых норм и иных правовых форм (договорных и др.), регулирующих общественные отношения и выступающих в качестве мер экономической и других свобод, равенства и справедливости граждан и других субъектов [16, с. 26]. Система права состоит из различных нормативно-правовых образований, которые складываются из ее отдельных элементов – юридических норм. «Юридическая норма – представительно-обязывающее правило, которое через свое логико-

семантическое строение (гипотезу, диспозицию, санкцию) непосредственно осуществляет регулирование данного общественного отношения», – отмечает В.А. Мальцев [10, с. 15]. Нормы права – «кирпичики», исходные элементы всего здания права данной страны, складывающиеся на основе типизированных решений жизненных ситуаций [1, с. 44].

Вместе с тем представляется необходимым отличать систему права от системы законодательства [5, с. 50-52; 9, с. 62-71]. Традиционно под системой законодательства понимается совокупность нормативно-правовых актов, в которых объективируются внутренние содержательные и структурные характеристики права [20, с. 271]. Система права – это объективное, обусловленное системой общественных отношений, многоуровневое внутреннее строение национального права, заключающееся в разделении единых по своей социальной сущности и назначению в общественной жизни, внутренне согласованных норм на определенные части, называемые отраслями, подотраслями и институтами права [21, с. 99].

По мнению М.В. Молодцова, в отличие от системы права законодательство может быть систематизировано по усмотрению законодателя или других лиц и по иным признакам [12, с. 63]. «В результате появляются нормативные акты и группы (разделы законодательства), объединяющие нормы различных отраслей, носящие комплексный характер», – указывает В.А. Тархов [19, с. 32]. Наиболее теоретически обоснованной представляется позиция тех ученых, которые соотносят право и законодательство как содержание и форму [26, с. 31; 11, с. 20-45; 9, с. 68].

Российское право характеризуется внутренней расчлененностью на относительно автономные, устойчивые и связанные между собой части, которые выстраиваются по иерархической схеме: отрасль, подотрасль, институт, норма права [22, с. 200-201]. При этом, как верно отмечено Ю.С. Гамбаровым, «каждый институт объединяет каким-либо общим принципом всю пестроту составляющих его отношений и норм, отливаясь в тип, определяющий все эти отношения и нормы» [4, с. 177]. Наиболее приемлемой представляется точка зрения, согласно которой в основе критерия подразделения системы права на отдельные правовые образования лежит предмет и метод [11, с. 20-45; 27, с. 63].

В соответствии с этим гражданское право как отрасль подразделяется на ряд подотраслей. Подотрасль как элемент системы гражданского права, – отмечает О.А. Красавчиков, – представляет собой совокупность нескольких однородных и предметно взаимосвязанных гражданско-правовых институтов [18, с. 37]. Вместе с тем среди ученых-цивилистов нет единства относительно их числа [24, с. 86; 23, с. 26], но все они едины во мнении, что в качестве одной из подотраслей выступает обязательственное право [6, с. 15; 7, с. 16]. В свою очередь, обязательственное право как подотрасль подразделяется на общую и особенную часть, а также составляющие ее институты и более дробные правовые образования.

Гражданско-правовой институт как элемент системы гражданского права – это определенная совокупность гражданско-правовых норм, регулирующая относительно самостоятельную систему общественных отношений [18, с. 37]. При этом для правового института характерны следующие признаки: а) однородность фактического содержания (регулирование строго определенной разновидности общественных отношений); б) юридическое единство норм; в) законодательная обособленность [2, с. 140]. Помимо данных признаков института в теории права предлагается выделять еще один – полноту регулирования отношений [22, с. 200].

Исходя из этого, в качестве одного из институтов обязательственного права можно рассматривать институт возмещения и компенсации вреда, причиненного противоправными действиями (бездействием). Это подтверждается тем, что, во-первых, данным институтом регулируются относительно самостоятельные и обособленные общественные отношения, возникающие из факта причинения внедоговорного вреда в различных сферах жизнедеятельности, содержание этих отношений составляет возмещение и компенсация вреда потерпевшему.

Во-вторых, нормы данного института в основном сосредоточены в гл. 59 ГК «Обязательства вследствие причинения вреда», что свидетельствует о юридическом единстве норм и их законодательной обособленности.

В-третьих, полнота регулирования отношений по возмещению и компенсации вреда в рамках рассматриваемого института достигается во взаимодействии общих и специальных правил гл. 59 ГК. В данном институте сосредоточены нормы, которые носят общий характер – ст. 1064, 1065, 1080-1094, 151, 1099, 1101 ГК (Общая часть), – распространяющие действие на все обязательства по возмещению, компенсации вреда, и нормы, которые носят специальный характер, определяющие основания и порядок возмеще-

ния и компенсации вреда в различных сферах жизнедеятельности (Особенная часть).

Далее институт возмещения и компенсации вреда, причиненного противоправными действиями (бездействием), подразделяется на так называемые субинституты, которые рассматриваются как органические образования относительно самостоятельного характера, формирующиеся внутри института [3, с. 151; 8, с. 51]. Гражданско-правовой субинститут – это определенная часть гражданско-правового института, нормы которого (субинститута) регулируют известную специфическую совокупность общественных отношений в пределах предмета правового регулирования данного правового института [18, с. 37]. С учетом этого в контексте настоящего исследования в структуре особенной части рассмотренного института в зависимости от сферы причинения вреда, характера вреда и субъектного состава можно выделить субинститут возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия. Данный субинститут также подразделяется на общую часть (абз. 1, 2 ст. 1064, абз. 2 ст. 151, ст. 1071, 1101 ГК) и особенную часть. Особенная часть данного субинститута имеет свою специфику и, в зависимости от направленности поведения причинителя вреда, а также характера вреда, подразделяется на два структурных элемента:

1) субинститут возмещения и компенсации вреда, причиненного органами предварительного следствия, в результате незаконного уголовного преследования (незаконное осуждение, незаконное привлечение к уголовной ответственности, незаконное применение в качестве меры пресечения заключения под стражу и т.д.) – п. 1 ст. 1070, п. 3.1 ст. 1081, абз. 3 ст. 1100 ГК, гл. 18 УПК, нормы Указа и Положения 1981 г.;

2) субинститут возмещения и компенсации вреда, причиненного в результате иной незаконной деятельности органов предварительного следствия, не связанной с уголовным преследованием (незаконное применение физической силы, специальных средств, оружия, незаконное проведение следственных действий и т.д.) – п. 2 ст. 1070, ст. 1069, абз. 1 ст. 151, п. 1 ст. 1099 ГК.

Таким образом, одним из структурных подразделений института возмещения и компенсации вреда, причиненного противоправными действиями (бездействием), является субинститут возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия. Именно нормы особенной части рассматриваемого правового образования позволяют позиционировать его в качестве гражданско-правового субинститута, имеющего свойственные только ему признаки, отличающие его от норм, регулирующих возмещение и компенсацию вреда в результате незаконных действий иных органов государственной власти.

Указанные составные части субинститута являются нормативно-правовой основой возникновения отдельных видов обязательств по возмещению и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, обладающих определенным своеобразием (основаниями, субъектным составом, объектом и содержанием).

Резюмируя вышеизложенное, понятие субинститута возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия, можно определить следующим образом. Это совокупность гражданско-правовых норм, являющихся относительно самостоятельным структурным образованием института возмещения и компенсации вреда, причиненного противоправными действиями (бездействием), определяющих сущность, правовую природу, основания и условия, субъектный состав, а также источник, размер, принципы, порядок возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц органов предварительного следствия при осуществлении ими служебных обязанностей.

Литература

1. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. М., 1999.
2. Алексеев С.С. Проблемы теории права: в 2 т.; т. 1. Свердловск, 1972.
3. Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975.
4. Гамбаров Ю.С. Гражданское право: учебник. Общая часть. М., 2003.
5. Головизнин А.В. Гражданско-правовое регулирование оборота культурных ценностей / под ред. Е.П. Чорновола. Екатеринбург, 2006.
6. Гражданское право: учебник: в 2 т.; т. 2 / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2004.

7. Гражданское право: учебник / под общ. ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М., 1998. Ч. 1.

8. Иоффе О.С. Структурные подразделения системы права // Ученые записки ВНИИСЗ. М., 1968. Вып. 14.

9. Красавчиков О.А. Система права и система законодательства // Правоведение. 1975. № 2.

10. Мальцев В.А. Право как нормативно-деятельностная система // Правоведение. 2003. № 2.

11. Мицкевич А.В. Система права и система законодательства: развитие научных представлений и законотворчества // Проблемы современного гражданского права: сб. статей. М., 2000.

12. Молодцов М.В. О системе советского трудового права // Советское государство и право. 1984. № 1.

13. О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон РФ от 26.01.1996 г. № 15-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 411.

14. Определение Конституционного Суда РФ от 21.04.2005 № 242-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гуриновича Александра Александровича на нарушение его конституционных прав положениями частей первой и второй статьи 2 Указа Президиума Верховного Совета СССР «О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

15. Прощалыгин Р.А. Правовая природа отношений по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия // Вестник Московского университета МВД России. 2009. № 3.

16. Семякин М.Н. Экономика и право: общие методологические проблемы соотношения (генезис развития) // Актуальные проблемы цивилистических отраслей права: межвуз. сборник научных трудов / отв. ред. Е.П. Чорновол. Екатеринбург, 2004. Вып. 4.

17. Советская юстиция. 1992. № 6.

18. Советское гражданское право: учебник: в 2 т.; т. 1 / под ред. О.А. Красавчикова. М., 1985.

19. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть: курс лекций. Чебоксары, 1997.

20. Теория государства и права: учебник / под ред. С.С. Алексеева. М., 1998.

21. Теория государства и права: учебник / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2003.

22. Теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. М., 2001.

23. Филимонов Д.А., Чорновол Е.П. Гражданско-правовое регулирование возмещения вреда, причиненного в состоянии крайней необходимости: монография. Екатеринбург, 2006.

24. Чорновол Е.П. Возмещение вреда, причиненного гражданам незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц: дис. … канд. юрид. наук. Свердловск, 1983.

25. Чорновол Е.П. Правовое регулирование возмещения и компенсации вреда, причиненного незаконными актами власти // Актуальные проблемы цивилистических отраслей права: межвуз. сб. науч. тр. / отв. ред. Е.П. Чорновол. Екатеринбург, 2007. Вып. 7.

26. Шебанов А. Ф. Система законодательства как научная основа кодификации // Советское государство и право. 1971. № 12.

27. Якушев В.С. О понятии правового института // Правоведение. 1970. № 6.

УДК 347.456:347.72
А.В. Тумаков, *канд. юрид. наук*
Московский университет МВД России
e-mail: albert-tumakov@rambler.ru

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫХ ФОРМ РЕОРГАНИЗАЦИИ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В ФОРМЕ СЛИЯНИЯ И ПРИСОЕДИНЕНИЯ, А ТАКЖЕ УКРУПНЕНИЯ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ ПУТЕМ ПОГЛОЩЕНИЯ

Статья посвящена правовой природе организационно-правовых форм реорганизации при укрупнении банковского бизнеса, а именно «слиянию» и «присоединению». Обозначается нетождественность терминов «присоединение» и «поглощение». Дается краткая характеристика такому явлению правовой действительности, как «поглощение кредитных организаций».

Ключевые слова: слияние, присоединение, кредитная организация, поглощение, реорганизация кредитных организаций, Центральный Банк России.

A.V. Tumakov, *Ph.D. (Candidate of Juridical Sciences)*
Moscow University of the Ministry of Interior of Russia
e-mail: albert-tumakov@rambler.ru

PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF LEGAL FORMS OF REORGANIZATION OF CREDIT ORGANIZATIONS IN FORM OF MERGERS AND ACQUISITIONS AS WELL AS CONSOLIDATION BY TAKEOVER

The article is devoted to the legal nature of the legal forms of reorganization during the consolidation of banking business, namely "merger" and "acquisition". It denotes the nonidentity of the term "merger" and "absorption". The article gives a brief description of such phenomenon of legal reality as "takeover of credit institutions".

Key words: merger, acquisition, credit organization, takeover, reorganization of credit institutions, Central Bank of Russia.

Актуальность исследования понятия и правового регулирования слияний и поглощений юридических лиц в целом и кредитных организаций в частности обусловлена текущим состоянием российского рынка слияний и поглощений, а также существующей тенденцией его развития. Сумма сделок по покупке российскими юридическими лицами активов других российских юридических лиц в настоящее время неукоснительно растет. В последние годы также активно развивается и трансграничный рынок слияний и поглощений российских компаний. Согласно проведенным исследованиям самыми инициативными покупателями российских активов являются США, Великобритания, Китай и Япония [1, с. 5], что является следствием укрепления экономических связей Российской Федерации и увеличения эффективности деятельности отдельных юридических лиц, относящихся к различным секторам экономики.

Практическая значимость изучения реорганизации кредитных организаций, а также такого феномена, как их «поглощение» обусловлена необходимостью учета особенностей понимания и правового регулирования процедур слияний и поглощений в Российской Федерации.

В настоящее время правовая регламентация так называемых сделок по слияниям и поглощениям компаний в Российской Федерации находится на том уровне, когда у недобросовестных участников существует потенциальная возможность совершать подобные сделки, нарушая права и интересы другой стороны. Эти злоупотребления правами и интересами другой стороны в сделках по слияниям и поглощениям зачастую являются способом установления полного контроля над компанией против воли ее собственников.

В настоящее время в правовой действительности, в особенности в деятельности правоохранительных органов Российской Федерации, весьма актуальное состояние приобрел термин «рейдерство». Интерпретация юристами данного термина весьма неоднозначна и, как правило, полностью отождествляется с понятием «поглощение», что не в полной мере отражает действительность. Неправильное понимание термина «поглощение» приводит зачастую к тому, что вполне законная процедура укрупнения юридического лица определяется как рейдерство, что влечет за собой негативные правовые последствия для стороны, проводящей данную процедуру, иногда вплоть до возбуждения уголовного дела.

Проблема правовой регламентации обозначенных процедур стоит очень остро, особенно в части банковского сектора. Соответственно, для образования устойчивой банковской системы Российской Федерации формирование правовой регламентации каждого из этапов реорганизации кредитной организации при укрупнении, а также процедуры «поглощения» является одной из приоритетных задач в настоящее время.

Слияние кредитных организаций, «поглощение» одной кредитной организацией другой приводит к укрупнению кредитной организации в форме централизации капиталов этих организаций. Соответственно, данные формы реорганизации приводят к одному результату.

Согласно Положению Центрального Банка № 386-П возможно выделить общие рабочие процедуры реорганизации кредитных организаций в форме слияния и присоединения.

1. Органы управления каждой из реорганизующихся кредитных организаций принимают решение о проведении общего собрания участников кредитной организации с повесткой дня о реорганизации.

2. Кредитная организация в течение пяти рабочих дней информирует территориальное учреждение Банка России о решении провести общее собрание участников с повесткой дня о реорганизации.

3. Как правило, после уведомления территориального учреждения о реорганизации может быть проведена проверка деятельности реорганизующихся банков. Законодатель наделяет правом территориальное учреждение проводить соответствующие проверки, но не обязывает их.

4. Следующим этапом является непосредственно проведение общего собрания участников каждой из кредитных организаций. Результатом данных собраний является составление соответствующих протоколов. Определение того, что должен подтверждать каждый из протоколов, закреплено Центральным Банком РФ в Положении № 386-П.

5. Кредитные организации, принявшие решение о реорганизации, не позднее двадцати календарных дней после проведения общего собрания участников направляют письменное уведомление о принятом решении в территориальное учреждение банка по месту своего нахождения, а также по месту нахождения нового банка.

6. Реорганизуемые кредитные организации проводят совместное общее собрание участников. Результатом собрания является составление протокола и направление его в территориальное учреждение Центрального Банка по предполагаемому месту нахождения нового банка.

7. Предоставление в течение тридцати календарных дней документов и информации, закрепленных в Положении ЦБ РФ № 386-П (п. 3.1), в территориальное учреждение Центрального Банка РФ по месту нахождения нового банка.

8. Территориальное учреждение рассматривает данные документы в течение 45 календарных дней и при их полном соответствии закону направляет их в Центральный Банк РФ на рассмотрение и принятие решения на выдачу лицензии.

9. Центральный Банк РФ рассматривает документы, полученные от территориального учреждения, в течение 45 календарных дней и принимает решение о регистрации изменений в учредительных документах (в случае присоединения) либо регистрации учредительных документов в новой редакции (в случае слияния).

10. После принятия решения Центральный Банк РФ в течение трех календарных дней направляет в уполномоченный регистрирующий орган документы, необходимые для государственной регистрации юридических лиц [2].

Следует заметить, что количество документов и времени, необходимое для принятия ре-

шения как участниками реорганизующихся кредитных организаций, так и Центральным Банком РФ, соответствует разумным пределам и способно в полной мере соблюсти законность данной процедуры.

Справедливым представляется утверждение, что в соответствии с Положением № 386-П реорганизация кредитных организаций в форме слияния и присоединения может быть проведена в течение 3-5 месяцев. Ранее такая процедура занимала не меньше 1,5-2 лет, а количество необходимых документов было крайне завышено [6, с. 346].

В настоящее время довольно часто наряду с понятиями «слияние кредитных организаций» и «присоединение кредитных организаций» в теории и на практике употребляется понятие «поглощение кредитных организаций». Рассмотрим причину возникновения данного понятия и его правовую обоснованность.

В первую очередь стоит обратить внимание на то, что определение «поглощение кредитных организаций» в нормативно-правовых актах отсутствует. Как считают многие ученые, это словосочетание является псевдоюридическим термином, который позволяет коротко и понятно обозначить суть определенного процесса, не нашедшего своего отражения в российском законодательстве. В зарубежных источниках указанный термин довольно часто употребим при описании механизма реорганизации компаний.

В Российской Федерации понятие «поглощение кредитных организаций» часто отождествляется с понятием присоединения. Однако данные два термина противоположны в своем логико-понятийном объеме. Поэтому понятия «присоединение кредитных организаций» и «поглощение кредитных организаций» не тождественны.

Соглашаясь с мнением К.Т. Трофимова, заметим, что понятие «поглощение» банков как таковое в законодательстве не рассматривается, а исключительно справедливо отмечается только принцип «поглощения» в отношении банковских лицензий при реорганизации кредитных организаций в форме слияния. При поглощении банковских лицензий действующей остается лицензия более высокого уровня. В понимании автора, **поглощение кредитных организаций – это процесс консолидации бизнеса в банковском секторе путем абсорбции более устойчивой кредитной организацией одной или нескольких кредитных организаций, с последующим их подчинением и растворением в соответствии с внутренним распорядком подчиняющей организации.**

Под поглощением компании или актива в юридической практике понимается установление над этой компанией или активом полного контроля как в юридическом, так и физическом смысле. Рассмотрим эти две стороны контроля.

Под контролем в юридическом смысле понимается факт принадлежности заинтересованному лицу значительной доли участия в уставном капитале кредитной организации или актива на определенном праве (пакет акций, превышающий 50% уставного капитала, либо право собственности на некоторый актив).

В физическом смысле устанавливается полное отсутствие любых препятствий для реализации упомянутых прав.

Научный интерес вызывает мнение ученого Н.Б. Рудык, которое имеет под собой довольно четкий фундамент и обосновано как правовая категория. Н.Б. Рудык считает, что поглощение – это тендерное предложение, которое делает одна компания (компания-покупатель) на контрольный пакет обыкновенных голосующих акций другой компании (компания-цель) [3, с. 10].

Под тендерным предложением (tender offer) понимается предложение на покупку или продажу определенного актива, где фиксирована цена актива, его количество и промежуток времени, в течение которого это предложение действительно. Если тендерное предложение рассматривать для фондового рынка, что происходит при поглощении кредитных организаций, то под данной категорией понимается предложение на покупку определенного количества акций, определенной компании, по определенной цене, действительное в течение определенного периода времени. Информация о тендерном предложении должна быть общедоступной, т.е. известной всем заинтересованным участникам фондового рынка.

Четкое юридическое определение тендерного предложения отсутствует как в современном законодательстве России, так и в законодательстве большинства экономически развитых стран. Это связано с тем, что тендерное предложение – это любое предложение на продажу или покупку определенного актива, по определенной цене, в определенном количестве и действительное в течение определенного периода времени.

Из вышеизложенного можем определить понятие «поглощение компаний» через понятие тендерного предложения. Таким образом, «**поглощение кредитной организации» – это тен-**

дерное предложение, которое выдвигает менеджмент одной кредитной организации на контрольный пакет обыкновенных голосующих акций другой кредитной организации.

На практике компаниями (кредитными организациями) могут проводиться как дружественные поглощения (friendly takeover), так и враждебные поглощения (hostile takeover).

Историко-правовой анализ регулирования слияний, присоединений и поглощений кредитных организаций в Российской Федерации позволяет сделать вывод, что Россия на пороге нового этапа в развитии отечественного банковского права и на пути совершенствования Гражданского кодекса Российской Федерации. Ученым предстоит ответить еще на многие вопросы, которые ставит время в связи с открывающимися перспективами и направлениями развития кредитных организаций в ходе их интеграции в мировую экономику. Существуют самые различные точки зрения ученых в отношении правовой завершенности Гражданского кодекса РФ. Ряд ученых (В.В. Витрянский, К.Т. Трофимов), исследующих данную проблематику, утверждают, что правовое регулирование реорганизации кредитных организаций «…всегда было слабым местом отечественного законодательства, оно отличалось фрагментарностью и легковесностью» [4, с. 180].

Анализ статей Гражданского кодекса РФ, регулирующих порядок реорганизации (ст. 57-60 ГК РФ «Реорганизация юридического лица») и ликвидации юридических лиц (ст. 61-65 ГК РФ «Ликвидация юридического лица»), позволяет сделать вывод, что правовая характеристика ликвидации юридического лица Гражданским кодексом РФ трактуется гораздо шире, что представляет собой незавершенность Гражданского кодекса РФ в части правового регулирования организационно-правовых форм реорганизации юридических лиц в целом и кредитных организаций в частности.

Представляется необходимым внести некоторые изменения в статью, регламентирующую реорганизацию юридического лица (ст. 57 ГК РФ). В частности, целесообразно разделение на постатейные части, в которых:

а) определяется понятие «реорганизация юридического лица»;

б) отдельно выделяются формы реорганизации: слияние, присоединение, разделение, выделение и преобразование без определения их понятийных характеристик.

В связи с тем, что реорганизация юридических лиц может осуществляться только в **организационно-правовых формах**, предусмотренных ст. 57 ГК РФ, а содержательная сторона данных организационно-правовых форм раскрыта в ГК РФ не полностью, законодателю целесообразно изложить каждую организационную форму в отдельности с определением четкой правовой характеристики каждой из них. Соответственно, представляется целесообразным ввести предложение в ГК РФ ст. 57.1 «Формы реорганизации юридического лица», которая будет регламентировать каждую из форм реорганизации юридического лица в отдельности.

Литература

1. Обзор «Рынок слияний и поглощений в России в 2012 году». URL: http://www.kpmg.com/RU/ru/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/S_MA_2r_2013.pdf.

2. Положение о реорганизации кредитных организаций в форме слияния и присоединения от 29 августа 2012 г. № 386-П // Вестник Банка России. 2012. 17 окт. № 61.

3. Рудык Н.Б. Методы защиты от враждебного поглощения. М.: Изд-во «Дело» АНХ, 2008.

4. Трофимов К.Т. Кредитные организации в банковской системе Российской Федерации: Гражданско-правовые проблемы: дис. … д-ра юрид. наук. М.: РГБ ОД, 2006.

5. Тумаков А.В. Слияние, присоединение и поглощение кредитных организаций: гражданско-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. М.: Московский ун-т МВД РФ, 2009.

6. Эриашвили Н.Д. Реорганизация коммерческого банка // Тавасиев А.М. Банковское дело. Управление и технологии. М.: Юнити-Дана, 2005.

УДК 347
С.С. Шевчук, *доктор юрид. наук, профессор*
Северо-Кавказский федеральный университет

К ПРОБЛЕМЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРЕДМЕТА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

В статье рассматриваются ключевые вопросы определения предмета гражданского права, возможность отнесения к нему корпоративных и иных отношений.
Ключевые слова: предмет, гражданское право, корпоративное право, обязательства.

S.S. Shevchuk, *Ph.D. (Doctor of Juridical Sciences), professor*
North-Caucasus Federal University

TO THE PROBLEM OF DEFINITION OF SUBJECT OF CIVIL LAW

The article considers the key issues of definition of subject of civil law, possibility of attribution corporate and other relations.
Key words: subject, civil law, corporate law, obligations.

Одной из наиболее актуальных проблем, касающихся структуры предмета гражданско-правового регулирования, длительное время обсуждалась проблема включения в предмет гражданского права личных неимущественных, не связанных с имущественными, отношений. Прямо и непосредственно последние в числе отношений, регулируемых гражданским законодательством, в ст. 2 ГК РФ 1995 г. не упоминались. «…Тем самым, – справедливо отмечал Ю.К. Толстой, – на вооружение взята концепция, основанная на искусственном противопоставлении регулирования и защиты, причем в ее худшем варианте, поскольку речь идет о регулировании отношений и о защите прав» [15, с. 22]. Трудами ведущих цивилистов убедительно доказано, что «противопоставление правового регулирования и правовой защиты, по крайней мере, в области гражданского права, в высшей степени условно, и что личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, составляют предмет гражданского права не только тогда, когда они нарушены, но и до их нарушения» [15, с. 22].

Возможность осуществления как регулятивной, так и охранительной функции гражданского права в сфере личных неимущественных отношений убедительно отстаивали многие представители цивилистической науки. По мнению Л.О. Красавчиковой, «отсутствие должной правовой регламентации в этой сфере говорит скорее о недостаточном развитии гражданского законодательства применительно к указанной области общественных отношений, нежели о том, что подобное воздействие вообще не требуется и будет вполне достаточно ограничиться общими декларациями о том, что «каждый имеет право на жизнь», что право на жизнь – «неотъемлемое право каждого человека» [8, с. 55].

М.Н. Малеина, отстаивая позитивную концепцию, в соответствии с которой личные права не только охраняются, но и регулируются гражданским правом, предлагала «уточнить содержание ст. 2 ГК, включив в предмет гражданско-правового регулирования все виды личных неимущественных отношений» [10, с. 29]. Ею была предложена концепция, согласно которой личные неимущественные права равноценны с имущественными [11, с. 9], в связи с чем база правового регулирования таких прав должна быть расширена и детализирована.

Позиция признания существенного изменения приоритетов в предмете гражданско-правового регулирования в сторону неотчуждаемых личных неимущественных прав отстаивалась А.Е. Шерстобитовым, полагающим, в част-

ности, что «личные неимущественные права существуют как субъективные права и регулируются гражданским правом независимо от их нарушения. Поэтому представление о том, что гражданское право может лишь защищать их, но не в состоянии регулировать данные отношения, является недостаточно полным и точным» [5, с. 726]. Мало того, как справедливо писали авторы, «исторически дело поворачивается таким образом, что на передний план выдвигается человек, гражданин, личность и личное благополучие. Все остальное – дело второго порядка. И гражданское право вынуждено будет основным своим предметом регулирования брать неимущественные отношения» [6, с. 242].

Нами в свое время также была предпринята попытка обоснования вхождения в предмет гражданского права личных неимущественных, не связанных с имущественными, отношений и отражения этого факта в содержании п. 1 ст. 1, п. 1. ст. 2 ГК РФ, необходимости развития и конкретизации содержания таких отношений, упорядочения их системы, устранения противоречий в законодательстве, порождаемых отсутствием системного подхода в их правовом регулировании [16, с. 15].

Теперь законодатель, как это следует из логического толкования п. 1 ст. 2 ГК РФ в новой редакции, допустил существование в предмете гражданского права личных неимущественных, не связанных с имущественными, отношений. Этим самым он признал наличие позитивного содержания таких отношений, которое нуждается в непосредственном отражении в нормах гражданского права. Лишь мизерная часть в этом направлении сделана (ст. 19, раскрывающая содержание субъективного права гражданина на имя; ст. 152.1, посвященная субъективному праву гражданина на изображение). Однако полагаем, что законодатель допускает непоследовательность в своей позиции, поскольку сохраняет в п. 2 ст. 2 ГК РФ старое правило о защите неотчуждаемых прав и свобод человека и других нематериальных благ, которое теперь представляется не только излишним, но и отвлекающим от созидательной деятельности по законодательному оформлению позитивного содержания субъективных личных неимущественных прав. Если гражданин осведомлен о своих правомочиях относительно имени (ст. 19 ГК РФ), то почему он не может быть также осведомлен о содержании своих субъективных прав на жизнь, здоровье, личную физическую и психическую неприкосновенность и т.п. С другой стороны, недопустимо устанавливать правовые ограничения в осуществлении субъективных личных неимущественных, не связанных с имущественными, прав без предварительного законодательного оформления их юридического содержания. В качестве примера можно привести многочисленные нормативные ограничения в осуществлении субъективных прав гражданина на жизнь и здоровье: запрет эвтаназии, ограничение возможности распоряжаться органами и частями тела в целях трансплантации, ограничение в распоряжении репродуктивным здоровьем при производстве искусственного прерывания беременности и многое другое.

Кроме того, содержание этой нормы вступает в противоречие с другими нормами ГК РФ, в частности с п. 2 ст. 3 ГК РФ, где определено, что гражданское законодательство состоит из ГК РФ и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в п. 1 и **2** ст. 2 ГК РФ (выделено автором).

Не учтены законодателем при работе над новым содержанием ст. 2 ГК РФ и другие проблемы, на которые неоднократно обращалось внимание представителей цивилистической науки. Так, в старой редакции п. 1 ст. 2 ГК РФ говорилось о регулировании гражданским законодательством договорных и иных обязательств, что перешло и в новую редакцию. Однако очевидно, что обязательства – это правоотношения, т.е. уже урегулированные нормами гражданского права фактические общественные отношения между кредитором и должником, в связи с чем подвергать их повторному правовому регулированию бессмысленно.

Неопределенной в предмете гражданского права (не фактически, а формально) остается позиция наследственных отношений, которые причислить непосредственно к отношениям, прямо указанным в ст. 2 ГК РФ, не представляется возможным. Не может в этом смысле помочь и указание в данной статье на «другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников» в силу особой специфики наследственных отношений. Полагаем, что такой внушительный по объему и социально значимый пласт общественных отношений, как отношения по переходу наследственной массы от наследодателей к наследникам в порядке универсального наследственного правопреемства, имеет право занять самостоятельное место в ст. 2 ГК РФ.

Наконец, при формировании системы предмета гражданского права законодатель проигнорировал значительную группу так называемых

организационных отношений, относимость которых к предмету гражданско-правового регулирования убедительно доказана представителями цивилистической науки.

Содержание ст. 2 ГК РФ «Отношения, регулируемые гражданским законодательством» в ранее действовавшей редакции позволяло утверждать, что перечень отношений, регулируемых гражданским правом, остается открытым. Это породило и другие проблемы, в частности, проблему признания составной частью предмета гражданского права так называемых корпоративных отношений. В науке гражданского права высказывалась и обосновывалась точка зрения, в соответствии с которой к предмету гражданско-правового регулирования могут быть причислены и иные, не названные в ст. 2 ГК РФ, отношения, а именно корпоративные отношения (Н.Н. Пахомова, Т.В. Кашанина, П.В. Степанов и др.).

О необходимости закрепления в структуре предмета гражданского права корпоративных отношений говорилось и в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации: «В круг отношений, регулируемых гражданским законодательством и определяющих его предмет (ст. 2 ГК), следует включить корпоративные отношения. Этим, в известной мере условным, названием охватывается уже достаточно четко обособившаяся группа интенсивно развивающихся отношений по созданию юридических лиц корпоративного типа, участию в них и связанным с таким участием обязательствам. Определение корпоративных отношений в качестве особого предмета гражданско-правового регулирования будет способствовать выявлению стабильных закономерностей их регулирования и дальнейшей кристаллизации этих закономерностей в виде соответствующих общих норм гражданского законодательства».

В новой редакции п. 1 ст. 2 ГК РФ закреплено, что гражданское законодательство регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения).

Однако единства мнений по поводу понятия, правовой природы и места таких отношений в структуре предмета гражданского права в цивилистической науке не достигнуто.

Так, по мнению Е.А. Суханова, «отношения участников корпорации носят имущественный характер и основаны на внесении ими определенного имущественного взноса в ее капитал… В ряде случаев они, на первый взгляд, касаются не непосредственного использования корпоративного имущества, а только организации взаимоотношений участников, членов корпорации. В действительности все они имеют четкую имущественную направленность, обусловленную самим характером деятельности созданной организации как юридического лица» [5, с. 30].

А.В. Майфат отстаивает их организационно-предпосылочный характер, считая, что цель корпоративных отношений – служить предпосылкой для возникновения иных отношений, в том числе и обязательственных (например, отношение «акционер – общество» становится обязательственным при определенных обстоятельствах) [9, с. 117].

Н.Н. Пахомова считает, что «корпоративные отношения следует понимать как комплексные отношения – имущественные отношения и связанные с ними неимущественные отношения (организационные)» [12, с. 93]. Свою позицию автор обосновывает тем, что корпоративные отношения опосредуют распределение между субъектами экономических возможностей в сфере отношений собственности, изменяя состояние присвоенности имущественных благ по сравнению с индивидуальной собственностью. Корпоративные отношения формируют отношения собственности с множественным составом субъектов-участников, благодаря чему состояние присвоенности имущественных благ образуется как отношение между этими участниками, а реализация участниками экономических возможностей владения, пользования и распоряжения упорядочивается. К организационным формам корпоративных отношений Н.Н. Пахомова относит отношения, основанные на соглашениях о совместной деятельности, отношения общей долевой собственности, простое товарищество, а также отношения, связанные с функционированием юридических лиц типа хозяйственных товариществ и обществ, кооперативов [12, с. 93].

Д.В. Тариканов определяет корпоративное правоотношение как «отношение между участниками хозяйственного общества, с одной стороны, и лицом, выполняющим функции единоличного исполнительного органа, с другой стороны, по поводу передачи капитала первой стороны под хозяйственную инициативу второй стороны» [13, с. 9]. В.А. Белов характеризует корпоративное отношение как особый род гражданского правоотношения, слагаемого из прав участников хозяйственных обществ и корреспондирующих им обязанностей самих этих обществ [2, с. 125].

В.С. Кононов полагает, что «сущность корпоративных отношений состоит в установлении особой связи между участниками и корпорацией, которая обеспечивает выработку единой воли и единого интереса как результата согласования интересов участников и корпорации с учетом обеспечения устойчивости оборота» [7, с. 68]. Такой разброс мнений относительно понятия и сущности корпоративных отношений свидетельствует о необходимости дальнейшей теоретической разработки этого правового понятия.

Наиболее конструктивной представляется позиция Б.М. Гонгало, в соответствии с которой «корпоративные отношения неоднородны и среди них следует выделять отношения имущественные и отношения организационные» [4, с. 18]. Действительно, основой взаимоотношений между участником хозяйственного общества и обществом, бесспорно, должны быть признаны отношения по инвестированию средств участника в общество. Таким образом, они носят имущественный характер. А отношения, возникающие между обществом и участником по управлению и контролю, направлены на обслуживание возникающих имущественных отношений, носят организационный характер.

Ю.К. Толстой, выражая принципиальное согласие с такой позицией, тем не менее отмечает, что «для развернутой регламентации корпоративных отношений этого недостаточно. Необходимо определить природу этих отношений, их место в ряду других отношений, входящих в предмет гражданского права, круг участников этих отношений, раскрыть, какое влияние корпоративные отношения и решения их участников оказывают как на них самих, так и на третьих лиц» [14, с. 33].

Кроме того, необходимо иметь в виду разнообразие и неоднородность корпоративных прав, без чего создание полноценного и функционального режима правового регулирования корпоративных отношений невозможно. А. Глушецкий, исследуя проблемы участия в корпоративных организациях, предлагает классифицировать корпоративные права по их субъектам на: а) права участников корпорации; б) права корпорации в отношении участников; в) права третьих лиц, намеревающихся стать участниками корпорации, в отношении корпорации и ее участников [3, с. 4-5]. Еще более актуальной является классификация корпоративных прав по их содержанию на имущественные и неимущественные права. По данному основанию автор выделяет следующие виды имущественных корпоративных прав: а) право на участие в распределении прибыли; б) право на получение части прибыли при принятии решения о распределении прибыли; в) право требовать выкуп обществом акций или доли в уставном капитале; г) преимущественное право на приобретение акций, размещенных по подписке; д) преимущественное право приобретения акций или доли в уставном капитале, отчуждаемых участником третьим лицам; е) право на получение ликвидационной квоты. Соответственно, к неимущественным (организационно-управленческим) правам автор относит: а) права, связанные с участием в управлении делами общества; б) права, связанные с контролем за деятельностью органов общества и финансово-экономическим состоянием общества; в) право на получение информации о деятельности общества [3, с. 4-5]. Безусловно, каждое из перечисленных корпоративных прав имеет свое внутреннее содержание, которое должно найти отражение в нормах гражданского законодательства. Полагаем также, что приведенный автором перечень корпоративных прав не является исчерпывающим.

Однако такой позитивный и положительный настрой относительно включения корпоративных отношений в предмет гражданского права разделяется не всеми авторами. Так, С.С. Алексеев, исследуя особенности акционерной собственности, высказывает следующую заслуживающую пристальное внимание точку зрения: «Появление корпоративных отношений, наряду с некоторыми привлекательными сторонами сугубо рыночного порядка, в отношении собственности играет коварную и в основном негативную роль. Не менее коварную и негативную, чем развитие корпораций в странах Востока, где некие превращенные личностные отношения, близкие к семейным, патерналистским, перекрывают или даже корректируют систему строгих юридических прав и обязанностей в области собственности, в особенности в отношении отдельной личности.

В этой связи корпоративные отношения могут даже с формальной стороны еще больше отдалить нас от последовательно правовой характеристики отношений собственности в акционерных обществах. К тому же сами по себе корпоративные отношения хорошо гармонируют с одной, увы, не самой благоприятной, тревожной перспективой развития экономики и всего общества. С тем, что является, быть может, одной из предпосылок такого развития, которое выливается в строй государственного и корпоративного олигархического капитализма и авто-

ритарной власти» [1, с. 208]. Представляется, что выраженное компетентнейшим ученым абсолютно справедливое предостережение, основанное на глубоком исследовании и анализе отечественного и зарубежного опыта становления и развития корпоративного права, должно быть учтено законодателем в законотворческой деятельности.

Литература

1. Алексеев С.С. Право собственности. Проблемы теории. М.: Норма, 2007.
2. Белов В.А., Пестерева Е.В. Хозяйственные общества. М.: Статут, 2002.
3. Глушецкий А. Корпоративный контроль участия в хозяйственных обществах // Приложение к журналу «Хозяйство и право». 2013. № 12.
4. Гонгало Б.М. Предмет гражданского права // Актуальные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2003.
5. Гражданское право: учебник в 2 т.; т. 1 / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: БЕК, 1998.
6. Зинченко С.А., Лапач В.А., Шапсугов Д.Ю. Проблемы объектов гражданских прав. Ростов н/Д, 2001.
7. Кононов В.С. Корпоративные правоотношения: понятие, признаки, сущность // Актуальные проблемы гражданского права. М.: Норма, 2005. Вып. 9.
8. Красавчикова Л.О. Перспективы и проблемы в регулировании личных неимущественных отношений по новому ГК РФ // Цивилистические записки: межвузовский сборник научных трудов. М., 2001.
9. Майфат А.В. Особенности инвестирования в предпринимательскую деятельность // Вопросы теории и правоприменения. Екатеринбург, 2001.
10. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан. Понятие, осуществление, защита. М., 2000.
11. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление и защита): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997.
12. Пахомова Н.Н. Место корпоративных отношений в предмете гражданско-правового регулирования // Цивилистические записки: межвузовский сборник научных трудов. М.: Статут, 2005. Вып. 4.
13. Тариканов Д.В. Юридическая личность хозяйственных обществ по гражданскому праву России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003.
14. Толстой Ю.К. Гражданское право и гражданское законодательство // Сборник научных трудов, посвященных памяти В.А. Рясенцева. М., 1995.
15. Толстой Ю.К. О Концепции развития гражданского законодательства // Журнал российского права. 2010. № 1.
16. Шевчук С.С. Личные неимущественные права граждан в сфере медицинских услуг по гражданскому законодательству России: автореф. дис … д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2005.

ПРАВИЛА ПРЕДСТАВЛЕНИЯ РУКОПИСЕЙ В ЖУРНАЛ «АЛТАЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК»

Представляемая к изданию рукопись должна:

— по своему содержанию соответствовать приоритетным задачам журнала;

— содержать обоснование актуальности и четкую формулировку раскрываемой в работе проблемы, отражать проблему в названии работы;

— предлагать конкретные пути решения обсуждаемой проблемы, имеющие практическую значимость для образовательного процесса, научных разработок, деятельности правоохранительных органов.

Преимущественное право на публикацию имеют подписчики журнала.

Объем статьи не должен превышать 10-ти машинописных страниц. Рукописи представляются в виде распечатки текста в 1 экз. и в электронном виде, подготовленного в редакторе Microsoft Word, на одной стороне листа формата А4 через полтора интервала, шрифтом Times New Roman, размер – 14. Поля на странице: слева и снизу – 25 мм, сверху – 20 мм, справа – 10 мм.

Допускается наличие рисунков, таблиц, диаграмм и формул по тексту.

Рисунки размещаются в тексте статьи в режиме группировки и даются отдельными файлами на электронном носителе (формат – TIFF или JPEG, режим – градиент серого или битовый, разрешение – 300 dpi). Обязательно наличие подрисуночных подписей, названий таблиц.

Диаграммы выполняются в формате Excel, без заливки, в черно-белом варианте.

Формулы выполняются в редакторе Microsoft Equation. Не допускается применение вставных символов Word.

В журнале принята затекстовая библиографическая ссылка. Затекстовая библиографическая ссылка оформляется как перечень библиографических записей, помещенный после текста документа.

Ссылки на цитируемую литературу даются в тексте цифрами в квадратных скобках, здесь же указываются цитируемые страницы: [1, с. 15; 2, с. 45]. Сам список литературы под заголовком «Библиографический список» приводится после основного текста в алфавитном порядке (один пункт списка – одно наименование). Оформляется он по ГОСТу Р 7.0.5–2008.

Каждая статья должна содержать:

— код универсальной десятичной классификации (УДК) (размещать перед статьей в левом верхнем углу листа);

— сведения об авторе на русском и английском языке (ФИО полностью, ученая степень, ученое звание, место работы, должность, контактные телефоны или адрес электронной почты);

— заголовок на русском и английском языке;

— аннотацию[1] на русском и английском языке (не более 450 знаков, включая пробелы);

— ключевые слова[2] на русском и английском языке.

Статья должна быть обязательно подписана автором (соавторами) следующим образом: «Статья вычитана, цитаты и фактические данные сверены с первоисточниками. Согласен на публикацию статьи в свободном электронном доступе».

Для соискателей ученой степени кандидата наук: «Текст статьи согласован с научным руководителем». Далее — дата, ФИО руководителя, его подпись.

[1] **Аннотация** — краткая характеристика издания: рукописи, статьи или книги. Аннотация показывает отличительные особенности и достоинства издаваемого произведения, помогает читателям сориентироваться в их выборе; дает ответ на вопрос, о чем говорится в первичном документе.

[2] **Ключевые слова** используются в информационно-поисковых системах (ИПС) для того, чтобы облегчить быстрый и точный поиск научно-технической информации. Техника выделения ключевых слов чрезвычайно проста: из так называемого первичного документа (книги, статьи и т. п.) выбрать несколько (обычно 5—15) слов, которые передают основное содержание документа. Эти ключевые слова составляют поисковый образ документа (ПОД). В большинстве современных автоматизированных ИПС, действующих в условиях промышленной эксплуатации, ПОД — это просто набор ключевых слов, представленных как существительные в начальной форме.

К статье прилагается:

— рецензия с оригинальной подписью и печатью (рецензент должен обладать ученой степенью кандидата или доктора наук, научным званием доцента или профессора).

— подписанный лицензионный договор о предоставлении права на использование материалов в двух экземплярах (договор подписывают все авторы статьи).

Идентичный вариант статьи высылается по электронной почте altvest@buimvd.ru.

Все документы можно представить лично либо отправить одновременно в одном конверте (простым или заказным письмом без объявленной ценности) по адресу:

656038, Барнаул, ул. Чкалова, 49,
Барнаульский юридический институт МВД России,
Научно-исследовательский и редакционно-издательский отдел,
журнал «Алтайский юридический вестник».

При получении рукописи проводится проверка на соответствие представленных материалов настоящим требованиям, сличаются печатный и электронный вариант. Если все документы оформлены правильно, рукописи присваивается регистрационный номер. В случае неправильного оформления документов материалы не публикуются.

К рассмотрению не принимаются работы, опубликованные в других изданиях.

Редакция рекомендует авторам проверять рукописи на сайте *antiplagiat.ru*

Гонорар за публикации не выплачивается, статьи публикуются на безвозмездной основе.

Литературное редактирование текста авторской рукописи, корректорскую обработку и изготовление оригинал-макета осуществляет научно-исследовательский и редакционно-издательский отдел БЮИ МВД России.

Лицензионный договор №_____
о предоставлении права на использование материалов
(неисключительная лицензия)

г. Барнаул «___» _____ 2014 г.

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Барнаульский юридический институт МВД России», именуемое в дальнейшем «Издатель», в лице начальника института Андреева Александра Александровича, действующего на основании Устава, с одной стороны, и_____, именуемый в дальнейшем «Автор», с другой стороны, именуемые в дальнейшем «Сторона / Стороны», заключили настоящий договор о нижеследующем.

1. По настоящему договору Автор на безвозмездной основе обязуется предоставить Издателю неисключительные права на использование статьи

_____

(наименование, характеристика передаваемых Издателю материалов)

_____

_____,

именуемой в дальнейшем «Произведение», в обусловленных договором пределах и на определенный договором срок.

1.1. Автор гарантирует, что он обладает исключительными авторскими правами на передаваемое Издателю Произведение.

1.2. Автор гарантирует, что Произведение, права на использование которого переданы Издателю по настоящему Договору, является оригинальным произведением Автора.

1.3. Автор гарантирует, что данное Произведение никому ранее официально (т.е. по формально заключенному договору) не передавалось для воспроизведения и иного использования.

2. Автор предоставляет Издателю на весь срок действия исключительных прав на Произведение:

2.1. Право на воспроизведение Произведения (опубликование, обнародование, дублирование, тиражирование или иное размножение Произведения) без ограничения тиража экземпляров. При этом каждый экземпляр Произведения должен содержать имя автора Произведения.

2.2. Право на распространение Произведения любым способом.

2.3. Право на внесение изменений в Произведение (редакционную правку), не представляющих собой его переработку.

2.4. Право на использование метаданных (название, имя Автора, аннотации, библиографические материалы и пр.) Произведения путем распространения и доведения до всеобщего сведения, обработки и систематизации, а также включения в различные базы данных и информационные системы.

2.5. Право на доведение до всеобщего сведения.

2.6. Право переуступить на договорных условиях частично или полностью полученные по настоящему договору права третьим лицам без выплаты Автору вознаграждения.

2.7. Автор также предоставляет Издателю право хранения и обработки следующих своих персональных данных без ограничения по сроку:

- фамилия, имя, отчество;
- сведения об ученой степени;
- сведения об ученом звании;
- сведения о месте работы и занимаемой должности;
- контактная информация.

Персональные данные предоставляются для их хранения и обработки в различных базах данных и информационных системах, включения их в аналитические и статистические отчетности, создания обоснованных взаимосвязей объектов произведений науки, литературы и искусства с персональными данными и т.п.

3. Дата подписания Договора Сторонами является моментом передачи Издателю прав, указанных в настоящем Договоре.

4. Издатель обязуется соблюдать предусмотренные действующим законодательством авторские права, права Автора, а также осуществлять их защиту и принимать все возможные меры для предупреждения нарушения авторских прав третьими лицами.

5. Условия настоящего Договора и дополнительных соглашений к нему конфиденциальны и не подлежат разглашению.

6. Автор и Издатель несут в соответствии с действующим законодательством РФ юридическую ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по настоящему Договору.

6.1. Сторона, ненадлежащим образом исполнившая или не исполнившая свои обязанности по настоящему Договору, обязана возместить причиненный реальный ущерб.

7. Территория, на которой допускается использование прав на Произведение, не ограничена.

8. Все споры по Договору подлежат урегулированию путем переговоров, а в случае недостижения согласия в течение 30 рабочих дней споры подлежат разрешению в суде в соответствии с действующим законодательством РФ.

9. Настоящий Договор вступает в силу с момента подписания обеими Сторонами настоящего Договора и действует бессрочно.

10. Расторжение настоящего Договора возможно в любое время по обоюдному согласию Сторон с обязательным подписанием Сторонами соответствующего соглашения об этом.

11. Настоящий Договор составлен в двух экземплярах, имеющих одинаковое содержание и равную юридическую силу, по одному для каждой из Сторон.

Реквизиты Сторон

Издатель	**Автор**
Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Барнаульский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации»	ФИО
656038 г. Барнаул, ул. Чкалова, 49	Адрес
	Паспортные данные
	Дата рождения
НАЧАЛЬНИК	
_____/ А.А. Андреев /	_____/ /
м.п.	