

Северный (Арктический) федеральный университет им. М. В. Ломоносова

Юридический институт

СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

*Сборник материалов
Всероссийской научно-практической
конференции с международным участием
29-30 октября 2015 года*

Архангельск
2016

Составитель: к.э.н., доцент С. Е. Жура

Современное состояние и перспективы развития юридической науки:

сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, 29–30 октября 2015 года/ Сев. (Аркт.) федер. ун-т им. М. В. Ломоносова, Юрид. ин-т; сост.: к.э.н., доцент С. Е. Жура.— Архангельск, 2016.—218 с.

Сборник содержит материалы конференции российских и зарубежных ученых, преподавателей и аспирантов ведущих юридических вузов и научных учреждений в области права, юристов — практиков, работающих в правоохранительных и других федеральных и региональных органах власти, судей, адвокатов, представителей юридической общественности. Для специалистов в области юридической науки, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов.

УДК
ББК

ISBN

© Жура С.Е., составление, 2016
© Авторы статей, 2015
© Северный (Арктический) федеральный университет им. М.В.Ломоносова, 2016

СОДЕРЖАНИЕ:

СЕКЦИЯ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ И ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

Бочкарев С. В. Система местных органов власти во Франции в конце XVIII–XIX вв	8
Вилова М. Г. Понятие и система конституционно-правовых гарантий.....	12
Владимирова Т. М. Правовые последствия несоблюдения требований национальных стандартов..	16
Красавцев Л. Б. История распространения магдебургского права в западных русских землях Великого княжества Литовского	20
Кузнецов С. А. Формирование российской общегражданской нации: от теоретического осмысления к нормативному закреплению	26
Леднёва А. С. Развитие генной инженерии в республике Беларусь и право граждан на частную жизнь	32
Малый А. Ф. Конституционные основы участия России в межгосударственных объединениях.....	35
Матарас В. Н. Возникновение правовой системы в историческом времени.....	40
Махин И. Н. Правовая психология и проблемы социально — психологической адаптации военнослужащих	48
Павлющик С. В. Эколого-правовые аспекты военного управления.....	51
Плотников А. А. Практическое воплощение идеи общественного контроля в различные периоды отечественной государственности.....	56
Скорюков Н. М. Отчуждение в развитии права	64
Соснина М. А. Региональные особенности формирования волостной юстиции на территории Архангельской губернии во II половине XIX — начале XX вв	71
Тетерин А. В. Полномочные представители Президента РФ в федеральных округах и их роль в предотвращении конституционного конфликта	76

Чешко В. Ю. Основание и порядок привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности в Республике Беларусь81

Шаляпин С. О. К вопросу о компаративистской сущности науки конфессионального права 88

СЕКЦИЯ 2. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

Бурмагин С. В. Уголовно-процессуальные гарантии независимости и беспристрастности суда..... 98

Матчанова З. Ш. Значение анализа различных факторов терроризма для понимания его генезиса в современной России..... 104

Никитин А. Г. Особенности организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России 108

Роткин В. Ф. Медиация по уголовным делам о преступлениях против детей в семьях (по результатам обобщения судебной практики Архангельской области по уголовным делам о жестоком обращении с детьми)..... 113

Савинский А. В. Предостережение как унифицированная мера индивидуальной профилактики .. 120

Скрипченко Н. Ю., Машинская Н. В. К вопросу об эффективности досудебного сопровождения несовершеннолетнего, преступившего закон 127

Шахбазян С. В. К вопросу о минимальном возрасте наступления уголовной ответственности 131

СЕКЦИЯ 3. ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ СУБАРКТИЧЕСКОГО РЕГИОНА

Задорин М. Ю. Право на развитие коренных народов в конституционном праве США: от истории к современности 138

Ившин И. В., Цыганова О. А. Актуальные аспекты квалификации неоказания помощи больному 145

Лукин С. В., Жура С. Е. Инновационные ваучеры как инструмент управления МИП в целях развития северных регионов..... 151

Савельев И. В. Реализация прав коренных народов в Российской Федерации округе и штате Аляска: сравнительный анализ (по материалам экспедиционных исследований) 153

Цыганова О. А., Ившин И. В. Проблемы и перспективы обеспечения и защиты конституционных прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь 155

СЕКЦИЯ 4. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ И ТРУДОВЫХ ПРАВ

Афанасьева Н. А. Кодекс административного судопроизводства РФ — достижение процессуальной науки? 166

Белоусов А. Л. Перспективы защиты прав заемщиков через институт финансового омбудсмена ... 170

Долина Т. В. ОСАГО. Некоторые проблемы возмещения убытков 175

Т. А. Зыкина Роль суда в реализации прав работника 179

Котов Д. О. Оптимизация сроков судопроизводства и служебной нагрузки судей при рассмотрении гражданских дел за счет процессуальных механизмов..... 185

Лоренц Д. В. Соотношение исковой и протекционной давности в практике верховного суда РФ 191

Малая Т. Н. Освобождение от ответственности и ограничение ее размера как способы защиты гражданских прав 193

Ромашко Е. А. О применении исковой давности к требованиям собственника о выселении из жилого помещения..... 198

Савин Д. В. Проблемы применения законодательства об административных правонарушениях при привлечении к ответственности за неправомерные действия при банкротстве 202

Т. М. Халецкая К вопросу о существенных условиях договоров на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ (по законодательству Республики Беларусь) 204

Хасанов Р. А. Средства идентификации и индивидуализации в гражданском праве..... 212

Секция 1.

**ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ
И ГОСУДАРСТВЕННО-
ПРАВОВЫЕ НАУКИ**

СИСТЕМА МЕСТНЫХ ОРГАНОВ ВЛАСТИ ВО ФРАНЦИИ В КОНЦЕ XVIII–XIX ВВ.

С. В. Бочкарев

кандидат юридических наук, доцент Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена

В статье рассматривается формирование административно-территориального устройства Франции в конце XVIII–XIX вв. Анализируется структура, порядок формирования и компетенция местных органов власти во Франции в исторической ретроспективе.

Современная Франция является сложным унитарным государством. 28 марта 2003 г. был принят Конституционный закон № 2003–276 в соответствии с которым ст. 1 Конституции была дополнена новым определением государственного устройства Франции: децентрализованная республика. Децентрализация предполагает передачу «прав на принятие решений не просто представителям центральной власти, а органам, которые не находятся в иерархическом подчинении центральным органам власти и которые зачастую избираются заинтересованными гражданами» [3, с. 392].

Необходимо отметить, что формирование современной административно-территориальной организации власти во Франции было заложено в конце XVIII–XIX вв.

Первые Декреты, касающиеся государственного устройства страны, приняты Учредительным собранием 14 и 22 декабря 1789 г., 15 января 1790 г. Конституция 1791 текстуально закрепила, что в состав королевства «входит 83 департамента, каждый департамент делится на дистрикты, каждый дистрикт — на кантоны» [6, с. 115]. Граждане коммун имели право избирать из своей среды представителей в муниципальные органы.

Конституция 1799 г. (VIII г.) внесла существенные изменения в порядок формирования местных органов власти. Согласно ст. 41 Первый консул «назначает и смещает по своей воле... членов местных администраций...» [7, с. 426]. Они подчинялись министрам и должны были быть внесены в избирательные списки. Чиновники обладали судебным иммунитетом (Ст. 75 «Правительственные служащие, за исключением министров, не могут быть преследуемы за действия, связанные с их функциями, кроме, как по решению Государственного совета: в этом случае преследование имеет место в обычных трибуналах» [7, с. 430]).

Важное значение для формирования местной власти имел Закон от 17 февраля 1800 г. (28 плювиоза VIII г.) «О разделении территории и администрации». Данный закон образовывал новую административно-территориальную единицу — округ, который управлялся с супрефектом и окружным советом. Департаменты сохранялись под руководством префекта, совета префектуры и генерального совета. Генеральные советы собирались два раза в год. В промежутках между сессиями у них не было постоянно действующего органа. В коммунах мэры, их заместители и муниципальные советники (члены муниципальных советов) назначались главой

государства или префектом. Генеральные и окружные советы формировались центральной властью из предлагаемых избирателями списков. Таким образом, административное устройство и управление стало централизованным.

Следующие изменения, касающиеся порядка формирования местных органов власти, произошли в период Июльской монархии. Хартия 1830 г. предусматривала принятие специального закона относительно департаментских и муниципальных учреждений, основанных на выборной системе (ст. 69). Соответствующие законы были приняты 21 марта 1831 г. и 18 июня 1837 г., устанавливающие, что «что муниципальные советы составляются по выбору податных обывателей, и что мэры с их помощниками назначаются правительством из числа членов тех же советов. При этом, однако, выборы учреждены по новому, очень сложному расчету, на основании которого избирательное право предоставлялось в действительности только десятой части обывателей, обложенных высшей податью...» [2, с. 36].

Конституция Второй республики 1848 г. сохранила административное деление Франции и структуру местных органов власти. Изменения коснулись только порядка формирования генеральных и муниципальных советов, которые «избирались путем прямой подачи голосов всех граждан, проживающих в данном департаменте или коммуне. Каждый кантон избирает одного члена в генеральный совет» (ст. 79) [7, с. 456]. Однако, по-прежнему, глава государства, в данном случае Президент республики, сохранил за собой право распускать генеральные, кантональные и муниципальные советы с согласия Государственного совета. Особый статус был у Парижа и департамента Сены, члены муниципальных и генеральных советов которых назначались правительством.

Конституция 1852 г. устанавливала, что исполнительная власть назначает мэров не только из членов муниципального совета. Также ст. 57 предусматривала принятие специального закона, который определит организацию муниципальных органов.

25 марта 1852 г. и 13 апреля 1861 г. издаются два Декрета с идентичными названиями «Об административной децентрализации». В Декрете 25 марта 1852 г., в частности, указывалось: «Принимая во внимание, что после падения империи злоупотребления и излишества разного рода извратили принцип нашей административной централизации, заменив быструю деятельность местных властей продолжительными формальностями центральной администрации; что направлять можно издали, а хорошо управлять можно только вблизи; что, следовательно, насколько нужно централизовать правительственную деятельность государства, настолько же необходимо децентрализовать чисто административную деятельность» [5, с. 63]. Глава государства имел право распустить генеральные советы, отправить в отставку должностных лиц местных администраций. Согласно ст. 6 деятельность префектов контролировалась министрами, их решения могли быть «отменены или изменены компетентными министрами» [9].

В промежутке между двумя вышеназванными Декретами 5 мая 1855 г. был принят Закон «О муниципальной организации». В соответствии с ним, мэры и их заместители назначались Императором на 5 лет. Устанавливался количественный состав муниципальных советов, который зависел от численности населения комму-

ны. Муниципальные советы избирались населением коммуны, зарегистрированных в коммунальном списке [12]. Таким образом к середине 60-х гг. XIX в. во Франции была создана «централизованная, иерархически организованная система органов управления государством, где Луи-Наполеон и его приближенные контролировали всю администрацию, в том числе и местную, благодаря подчиненным им префектам, супрефектам и мэрам» [4, с. 83].

Как следствие, в 60-е гг. XIX в. во Франции развернулась борьба за децентрализацию. Это движение объединяло различные политические силы от легитимистов до республиканцев. В 1865 г. был составлен и издан проект децентрализации Франции, известный как «Нансийская программа», который получил большую поддержку различных политических сил. Цель проекта — воплотить принцип «граждане сделаны для чиновников, а не чиновники для граждан» [11, с. 61]. Основными требованиями выдвигались «свободное установление бюджета» и учреждение в департаментах особой исполнительной комиссии, подчиненной местным советам, а не префектам [1, с. 235].

Данные требования были реализованы только в период Третьей республики. Так, 10 августа 1871 г. Национальное собрание вотировало Органический департаментский закон. В ст. 2 было зафиксировано образование департаментской комиссии, которая являлась исполнительным органом в области департаментского самоуправления, а также учреждением контролирующим префекта в промежутки между сессиями генерального совета. Роспуск генерального совета главой исполнительной власти был затруннен, поскольку он был обязан представить отчет Национальному собранию о своих действиях (ст. 35) [10, с. 44–45].

Согласно законам от 12 августа 1876 г. и 5 апреля 1884 г. муниципальные, департаментские и окружные советы получили право избирать своих глав.

Таким образом, в конце XIX в. во Франции сложилась, по сути, трехзвенная система местных органов власти (кантоны имели значение, как судебные и избирательные округа).

Наиболее крупной административно-территориальной единицей был департамент во главе с префектом и генеральным советом. Префект назначался правительством на 5 лет и являлся «исполнителем не только правительственных распоряжений, но и всех постановлений генеральных советов» [8, с. 516]. Генеральный совет избирался населением департамента посредством всеобщего избирательного права. Срок полномочий — 6 лет. Из всех полномочий генерального совета стоит выделить утверждение местного бюджета. В промежутках между сессиями совета действовала административная комиссия.

Промежуточным звеном между департаментами и коммунами были округа, во главе с супрефектом. Супрефект назначался Президентом республики и действовал как исполнитель распоряжений префекта. Окружные советы формировались аналогичным с генеральными советами образом. Основное полномочие — распределение налогообложения между коммунами.

Наконец, в коммунах органами управления являлись мэр и муниципальный совет. Мэр избирался муниципальным советом из своего состава и имел распорядитель-

ные полномочия. Муниципальные советы избирались населением коммуны и могли издавать постановления, касающиеся хозяйственной деятельности коммуны.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Авалов З. Децентрализация и самоуправление во Франции. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1905.
2. Васильчиков А. О самоуправлении. Сравнительный обзор русских и иностранных земских и общественных учреждений. Т. 1. СПб.: Типография В. В. Прагц, 1872.
3. Ведель Ж. Административное право Франции. М.: Прогресс, 1973.
4. Волков А. К. История Конституции Второй империи во Франции и ее институтов (1852–1870 гг.). М.: Юрлитинформ, 2014.
5. Градовский А. Д. Собрание сочинений. Т. 2. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1899.
6. Документы истории Великой французской революции. Т. 1. М.: МГУ, 1990.
7. Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII–XIX вв.: сборник документов. М.: Государственное изд-во юридической литературы, 1957.
8. Коркунов Н. М. Русское государственное право. Т. II. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1909.
9. Décret du 25 mars 1852 sur la décentralisation administrative // <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006070219&dateTexte=>
10. Laferrière M. E. Loi organique départementale du 10 août 1871 et lois spéciales relatives au département de la Seine et a l'Algerie. Paris: Cotillon & fils, 1872.
11. Rosanvallon P. Administration, politique et société // Réseaux. — 1999. — V. 8 — № 316. — P. 49–70.

12. Tailleref J.— B.— L. Commentaire de la loi du 5 mai 1855 et des articles 18, 19, 21, 22 et 23 de la loi du 24 juillet 1867 sur l'organisation municipale. Paris: A. Durand & Pedone Lauriel, 1868.

ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ

М. Г. Вилова

помощник судьи Арбитражного суда Архангельской области, соискатель кафедры конституционного и муниципального права юридического института Северного (Арктического) федерального университета имени М. В. Ломоносова

Конституционно-правовые гарантии представляют собой результативный механизм обеспечения прав и свобод личности. Эффективность реализации конституционно-правовых гарантий зависит от их действия в системе. Основываясь на существующих научных представлениях и анализе норм Конституции Российской Федерации, автор приходит к выводу о том, что основополагающей конституционно-правовой гарантией защиты прав и свобод человека и гражданина является право на справедливое судебное разбирательство.

Применительно к науке конституционного права справедливость является конституционной ценностью постольку, поскольку справедливость связана с правами и свободами человека и гражданина. При этом иерархическая природа конституционных ценностей позволяет говорить о том, что не всякое содержание конституционных норм следует рассматривать как ценность. Иными словами, ценностью обладает содержание только тех норм права, которые устанавливают права и свободы человека и гражданина (статьи 2, 18 Конституции Российской Федерации). Одной из таких конституционных ценностей является право на справедливое судебное разбирательство. Тем самым следует говорить не о конституционной ценности справедливости как абстрактной категории, а об аксиологическом смысле справедливости как основы принципа и права. Акт реализации права на справедливое судебное разбирательство является условием эффективного функционирования судебной системы и гарантией защиты основных конституционных прав. В силу указанного в судах каждой инстанции необходимо обеспечивать внутренний нормативный контроль соблюдения указанного права.

Изложенное позволяет говорить о наличии взаимосвязи категорий справедливости и конституционной ценности с правом на справедливое судебное разбирательство. Формула: справедливость — конституционная ценность — право на справедливое судебное разбирательство, позволяет толковать право на справедливое судебное разбирательство в качестве квазиконституционного права и рассматривать его как ключевую конституционно-правовую гарантию защиты прав и свобод личности.

Гарантии — это средства, условия и способы, обеспечивающие соблюдение, реализацию и охрану прав человека [14, с. 82], которые могут иметь как юридический, так и политический, экономический, духовный характер [11, с. 8]. М. А. Лаврик указывает, что юридические гарантии конституционных прав человека и гражданина являются частью понятия правового статуса личности [11, с. 8].

Существует несколько точек зрения на предмет понимания юридических гарантий: юридические гарантии как нормы права; юридические гарантии как деятельность на основе правовых норм; юридические гарантии как единство правовых норм и названной деятельности [4, с. 37–38; 10, с. 18]. Социальная сущность юридических гарантий заключается в юридическом обеспечении прав и обязанностей граждан и практической реализации норм права [13, с. 7]. Наряду с понятиями «гарантия» и «юридическая гарантия» правоведами рассматривается понятие «правовая гарантия». Под правовыми гарантиями понимается правовые средства нормативно-правовых предписаний, реализация которых может обеспечить или обеспечивает возможность реализации иных нормативно-правовых предписаний [12, с. 9].

Важно учитывать, что при наличии разработанного дефинитивного аппарата категорий «гарантия», «юридическая гарантия», «правовая гарантия», понятие «конституционно-правовая гарантия» не получило достаточного научного изучения.

Между тем конституционно-правовые гарантии нашли свое формальное закрепление в тексте Конституции Российской Федерации. Так, согласно части 1 статьи 17 Основного Закона в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией. По смыслу данной нормы главным гарантом прав и свобод личности выступает государство.

Провозглашение на конституционном уровне гарантированности прав и свобод человека и гражданина предполагает наличие реально действующей системы конституционно-правовых гарантий. В то же время в условиях торгового, инвестиционного, технологического и военного соперничества главной конституционной проблемой является разрешение противоречия «между обязанностью гарантировать права и свободы человека и гражданина и необходимостью обеспечивать национальную безопасность» [6, с. 44].

Конституционные гарантии, с точки зрения Б. С. Эбзеева, — это средства и способы охраны и защиты Конституции от всяких посягательств на нее [18, с. 497]. Назначение конституционных гарантий заключается в обеспечении безопасности субъектов конституционного права от антиконституционных решений и действий [18, с. 497].

Конституционный принцип гарантированности прав и свобод человека и гражданина развивается в отраслевом законодательстве и действует посредством реализации социально-экономических, политических и юридических гарантий [9, с. 188–189]. Только при наличии правовых норм, содержащих специальные средства обеспечения осуществления субъективных прав [16, с. 7], гарантированность может являться одновременно условием реализации прав и свобод личности и благоприятной возможностью их защиты [15, с. 11–13]. Конституционные права имеют реальные гарантии только в том случае, если человек может защитить эти права в суде [17, с. 33]. В связи с этим важно отметить, что право на справедливое судебное разбирательство обеспечивает функционирование всех элементов судебной власти. Конституционно-правовую и конвенционную оценки уровня эф-

фективности реализации указанного права дают соответственно Конституционный Суд Российской Федерации и Европейский Суд по правам человека.

Конституционно-правовая гарантия, по мнению диссертанта, — это соответствующая конституционной цели совокупность правил, охватываемых содержанием нормы права, посредством реализации которой лицо способно защитить свои права и свободы на основе процессуальной справедливости.

Уровень эффективности защиты прав и свобод человека и гражданина во многом зависит от действия конституционно-правовых гарантий в системе.

Как указывал И. Кант, система — это единство многообразных знаний, объединенных одной идеей, осуществление которой возможно при наличии схемы [7, с. 499–500].

Д. А. Керимов выделяет следующие признаки системности права: система состоит из объективно объединенных элементов; элементы системы соединены по содержательным основаниям; система характеризуется состоянием единства; видоизменять элементы системы [8, с. 230–235]. Система также имеет свойство иерархичности; элементы системы вертикально соподчинены [5, с. 13].

Следует подчеркнуть, что конституционно-правовые гарантии объединены одной идеей — обеспечение защиты и защита прав и свобод личности. В целях реализации данной идеи система конституционно-правовых гарантий, помимо прочего, включает конституционное право на судебную защиту и квазиконституционное право на справедливое судебное разбирательство, объединенные содержательными свойствами и назначением как специальных обеспечительных средств.

Система конституционно-правовых гарантий упорядочена и исходя из положений статьи 2, части 1 статьи 17, статей 18, 55 и части 3 статьи 56 Конституции Российской Федерации иерархична. Из системного анализа указанных конституционных норм, а также части 4 статьи 15, части 1 статьи 19, части 1 статьи 45, части 1 статьи 46, статьи 121 Конституции Российской Федерации во взаимосвязи со статьей 10 Всеобщей декларации прав человека [1], статьями 6, 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [2], пунктом 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах [3] следует, что основополагающей конституционно-правовой гарантией защиты прав и свобод человека и гражданина является право на справедливое судебное разбирательство.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Всеобщая декларация прав человека. Принята 10 декабря 1948 Генеральной Ассамблеей ООН // Российская газета. 1995.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена 04.11.1950) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 2. Ст. 163; Федеральный закон «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30.03.1998 № 54-ФЗ [официальный текст принят Гос. Думой РФ 20 февраля 1998 года] // Собрание законодательства РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.

3. Международный Пакт от 16.12.1966 «О гражданских и политических правах» (СССР подписал Пакт 18 марта 1968 года с заявлением) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.
4. Валеев, Д. Х. Система процессуальных гарантий прав граждан и организаций в исполнительном производстве / Д. Х. Валеев. — М.: Статут, 2009. — 52 с.
5. Волкогон, Т. А. Система права в условиях обновляющегося общества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Волкогон Татьяна Александровна. — Красноярск, 2006. — 22 с.
6. Зорькин, В. Д. Современный мир, право и Конституция / В. Д. Зорькин. — М.: Норма, 2010. — 543 с.
7. Кант, И. Критика чистого разума / И. Кант. — СПб.: Наука, 2008. — 736 с.
8. Керимов, Д. А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д. А. Керимов. — М.: Издательство СГУ, 2011, — 559 с.
9. Козлова, Е. И. Конституционное право России: Учебник / Е. И. Козлова, О. Е. Кутафин. — М.: Проспект, 2010. — 585 с.
10. Кудряшов, О. В. Социально-экономические и юридические гарантии обеспечения законности в правоприменительной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Кудряшов Олег Владимирович. — Москва, 2008. — 24 с.
11. Лаврик, М. А. Гарантии конституционных прав человека (соматический аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Лаврик Максим Алексеевич. — Омск, 2006. — 232 с.
12. Лошкарев, А. В. Правовые гарантии: теоретические проблемы определения понятия и классификации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Лошкарев Андрей Викторович. — Краснодар, 2009. — 28 с.
13. Синюкова, Т. В. Юридические гарантии реализации прав и обязанностей советских граждан: вопросы теории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Синюкова Татьяна Вячеславовна. — Свердловск, 1986. — 19 с.
14. Умиев, А. И. Гарантии прав личности в конституционном праве Российской Федерации и международном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Умиев Алхазур Исраилович. — СПб., 2006. — 24 с.
15. Шахов, В. Д. Юридические гарантии в трудовом праве и их эффективность: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Шахов Василий Дмитриевич. — Свердловск, 1975. — 23 с.
16. Штайнбергер, Х. Структурные элементы западноевропейской конституционной юрисдикции / Х. Штайнбергер // Современный немецкий конституционализм. — М.: Институт государства и права Российской академии наук, 1994. — С. 24–31.
17. Эбзеев, Б. С. Введение в Конституцию России: монография / Б. С. Эбзеев. — М.: Норма, ИНФРА-М, 2013. — 560 с.

ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ НЕСОБЛЮДЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ НАЦИОНАЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ

Т. М. Владимирова

к.т.н., доцент

В статье представлен анализ реализации принципа добровольности в процессе применения национальных стандартов в российской и зарубежной практике. Выделена проблема согласования принципа добровольности стандарта и ответственности за нарушение его требований.

Вступление в силу положений Закона о техническом регулировании [1] в России явилось началом реформы национальной системы требований к продукции, процессам ее жизненного цикла, к выполнению работ и оказанию услуг, а также оценке и подтверждению соответствия.

Обязательные для исполнения государственные стандарты, которые были характерны для нашей страны до принятия Закона № 184-ФЗ, изменили свой статус, утратили свою обязательность и даже приобрели другое название, вместо термина «государственный стандарт» — «национальный стандарт».

Согласно ст. 2 Закона № 184-ФЗ под стандартом следует понимать документ, в котором в целях добровольного многократного использования устанавливаются характеристики продукции, правила осуществления и характеристики процессов проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнения работ или оказания услуг. Стандарт также может содержать правила и методы исследований (испытаний) и измерений, правила отбора образцов, требования к терминологии, символике, упаковке, маркировке или этикеткам и правилам их нанесения. Основным из принципов стандарта является принцип добровольного применения документов в области стандартизации, что отражено в ст. 12 Закона № 184-ФЗ.

Принцип добровольности стандартов заимствован из международной практики. Закон № 184-ФЗ ориентирован на создание условий, максимально приближенных к тем, которые регулируют рынок в промышленно развитых странах, когда изготовитель обязательно должен следовать только техническим регламентам, а стандарты может применять добровольно [2, с.7]. Однако «добровольность» стандартов в развитых странах имеет далеко не тот смысл, который приписывают этому термину в России. В отечественной трактовке добровольность обычно эквивалентна тому, когда можно по своему разумению или исходя из складывающейся обстановки использовать стандарты.

В западном понимании «добровольность» интерпретируется как необходимость и даже обязанность поставщика добровольно возлагать на себя ответственность за выполнение и даже превышение требований, изложенных в добровольных национальных или отраслевых стандартах на продукцию, процесс или услугу. Каждый участник цивилизованного рынка знает, что без выполнения требований

действующих добровольных стандартов, разработанных при непосредственном добровольном участии поставщиков продукции или услуги, невозможны не только успешная деятельность, но и само существование организации.

В отечественной интерпретации «добровольность» трактуется как необязательность исполнения каких-либо требований соответствующих стандартов, дозволенность поставки на рынок продукции любого, даже самого низкого, качества.

В российском обществе нормы закона о техническом регулировании в части добровольности применения национальных стандартов получили неоднозначную оценку. Как отмечает Ю. Берновский, добровольность в использовании стандартов привела к тому, что стандарты перестали «работать», поскольку большая часть населения страны сочла, что «добровольное можно игнорировать» [3, с.30]. По мнению А. М. Запорожца, отмена стандартов Единой системы технологической подготовки производства (ЕСТПП), была направлена на достижение целей демократизации в сфере технологичности производственной деятельности. На самом деле все это вызвало негативные последствия. Практически произошел развал национальной системы стандартизации [4, с. 539].

Существует позиция, согласно которой достаточно сослаться в документации и договоре на стандарт, и его положения станут обязательными для сторон, что кажется вполне обоснованным в рамках положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки [5]. Однако, как показывает практика, «многие отечественные разработчики конструкторской и технологической документации просто перестали ссылаться на стандарты, устанавливающие требования к характеристикам и качеству» [3, с. 31]. Юридическими службами предприятий указание на стандарты в договорах не воспринимается, поскольку в отношении конкретных видов продукции может применяться множество стандартов [6, с. 28].

Федеральный закон «О стандартизации в Российской Федерации» [7] устанавливает, что национальные стандарты применяются добровольно, если иное не установлено действующим законодательством. В то же время Концепция развития национальной системы стандартизации РФ на период до 2020 г., утвержденная распоряжением Правительства РФ от 24 сентября 2012 г. № 1762-р [8], исходит из добровольного применения заинтересованным лицом документов в области стандартизации. В ряде стран стандарты становятся обязательными, если на них есть ссылка в директивных документах [9, с. 63]. Выделенная разница между трактовками термина «добровольность», может крайне негативно сказаться как на качестве продукции, реализуемой на российских рынках, так и на правоприменении законодательства в области технического регулирования [2, с.6].

Анализ нормативно-правовой базы обуславливает актуальность вопроса об ответственности за неисполнение либо неправильное исполнения положений, установленных в стандартах. Статья 19.19 КоАП РФ предусматривает ответственность за нарушение требований технических регламентов, обязательных требований государственных стандартов, правил обязательной сертификации, требований нормативных документов по обеспечению единства измерений. Но при этом остается неясным, каким образом согласуются принцип добровольности стандарта

и ответственность за нарушение его требований? Судебная практика также не дает однозначного ответа на этот вопрос.

Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 09.06.2009 № 734/09, Южное межрегиональное территориальное управление Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии обратилось в Арбитражный суд Кабардино-Балкарской Республики с заявлением о привлечении ООО «Алика-К» к административной ответственности за совершение правонарушений, предусмотренных ч.ч. 1,2 ст. 19.19 КоАП РФ. Сотрудниками управления по жалобе покупателя проведена проверка соблюдения обществом требований по обеспечению качества и безопасности реализуемых в магазине продуктов питания, о чем составлен акт и возбуждено дело об административном правонарушении. По результатам испытания образцов чая «Акбар Голд» установлено несоответствие требованиям п.п. 1.2.1, 1.2.4 и 1.3.3 ГОСТ 1938–90, а также требованиям п. 4.15 ГОСТ Р 51074–2003.

Привлекая общество к административной ответственности, предусмотренной ч.ч. 1,2 ст. 19.19 КоАП РФ, суд исходил из того, что оно при реализации продукции допустило нарушение обязательных требований государственных стандартов и правил обязательной сертификации.

В другом случае, ООО «Донэнерготранзит» обратилось в Арбитражный суд Ростовской области с заявлением о признании недействительным предписания Южного межрегионального территориального управления Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии.

Как видно из Постановления ФАС СКО от 20.05.2010 № А53–18318/2009, управление провело проверку соблюдения обществом требований государственных стандартов и обязательных правил к электрической энергии в электрических сетях общего пользования. Основанием для возбуждения дела об административном правонарушении послужили протоколы испытаний показателей качества электрической энергии, которыми установлены нарушения требований стандарта ГОСТ 13109–97 (п.п. 5.2, 5.5.2) к электрической энергии при ее поставке (передаче).

Согласно Постановлению Верховного Суда РФ от 21.05.2015 № 304-АД15–4508 № А03–7692/2014, аналогичное дело рассмотрено Арбитражным судом Алтайского края. В ходе проведения внеплановой выездной проверки открытого акционерного общества «Алтайэнергосбыт» на предмет соблюдения требований государственных стандартов, технических регламентов при осуществлении деятельности по реализации электрической энергии, Сибирское Межрегиональное территориальное управление Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии выявило в деянии общества признаки правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.43 КоАП РФ. После чего общество было привлечено к административной ответственности.

Таким образом, можно сделать вывод, что в анализируемых случаях, суды исходили из обязательности исполнения требований стандартов, и упоминание о добровольности их применения в судебных решениях отсутствует.

Однако существует и другая точка зрения на «добровольность» стандартов. Так Ю. Ю. Каменная и В. А. Кузнецова на вопрос: «обязаны ли предприятия и индивидуальные предприниматели, оказывающие услуги общественного питания,

применялось в Прибалтике. Магдебургское право было воспринято 80 городами Германии, затем пришло в Восточную Пруссию, Силезию, Чехию, Венгрию, Польшу и оттуда в Литву, а затем в Белоруссию и Украину [2, с. 182].

В XIII–XIV веках городское право часто излагалось в письменном виде в связи с его заимствованием другими городами. Так изложения Магдебургского права были сделаны для городов Галле, Бреславля и др. В некоторых городах записывали действующее право для сведения собственных граждан. В других записывали судебную практику. Так появились сборники и обработки городского права.

Правители Великого княжества Литовского использовали дарение ими магдебургского права для расширения ремесел и торговли в городах княжества. Этот процесс начался после заключения Кревской унии. Первым получил это право Вильно-столица княжества в 1387 г. Затем это право получил в 1390 г. Брест. На протяжении XV–XVI вв. магдебургское право было предоставлено многим другим крупным городам: Слуцку- в 1441 г., Минску-в 1499 г., Новогрудку- в 1517., Могилеву- в 1561 г., Пинску- в 1581 г., Витебску-в 1597 г. В XIV в. в городах бывшего Галицкого княжества также было введено магдебургское право.

Украинские города с точки зрения получения магдебургского права делились на 3 категории. К первой категории относятся города, получившие право от великих князей Литовских, венгерских и польских королей. В основном это города правобережной Украины. Раньше всех право получили города Закарпатской Украины, входившие в состав Венгрии, и города Галицко-Волынского княжества. Первым получил магдебургское право в 1299 г. город Новый Сангна Диковщина. В 1324 г.г. Владимир- Волынский еще в составе Галицко-Волынского княжества. Последний галицкий князь Юрий Болеслав предоставил это право в 1339 году городу Сянок. В 1329 г. это право получили Хуст, Тячев. Затем это право постепенно получили Львов в 1356 г., Каменец-Подольский в 1374 г., Вильно, Брест, Гродно. Всего в XIV веке магдебургское право получили 14 городов [3]

В XV веке право получили 25 городов, в том числе Сокаль-1424 г., Луцк –1432 г., Житомир, Мукачево, Киев, Ковно, Троки, Слуцк, Дрогобыч, Черновцы, Ровно, Полоцк, Минск. Наибольшее количество городов-50 получили права в XVI веке. Среди них: Волковыск, Речица, Ковель, Слоним, Могилев, Борисов, Мозырь, Алитус, Белая Церковь, Кобрин, Лида, Чигирин, Витебск и др. В XVII веке магдебургское право получили еще 43 города: Фастов, Новгород Северский, Орша, Чернигов, Себеж, Нежин, Чаусы, Глухов, Батурин, Гомель и др. В XVIII веке это право получили уже только 14 городов: Шклов, Бобруйск, Прилуки и др. В XIX веке право получил один город- Романов уже в составе Российской империи. Таким образом, всего магдебургское право за XIII–XIX века получили 148 городов Литвы, Беларуси и Украины [подсчитано по 4].

Вторая категория –города, получившие льготы от их владельцев. Так князь Вишневецкие в XVI в. предоставили право –Лохвицы, Лубны, Пирятин, Прилуки. Третья категория –города, получившие право от гетманов после присоединения Украины к России. Так гетман Разумовский предоставил такое право Полтаве в 1752 г., в 1758 г. право получил Новгород-Северский. В конце XVI в. магдебургское право получили почти все города Левобережной Украины. Из русских городов статус маг-

дебургского права получили Смоленск –1611 г., Невель, Себеж-1623 г., Дорогобуж-1625 г. когда они находились в составе Речи Посполитой.

Статус магдебургского права давал городской общине широкие права и привилегии, а также освобождал от суда и финансового управления со стороны великокняжеской администрации. Такие города получали так называемые «большие привилегии»: права строить ратуши, фабрики, мельницы, воскобойни, открывать бани, магазины и лотки, устраивать ярмарки. Часто им давалось и право безакцизного винокурения. Город сам собирал налоги, имел свою казну, свои земли, сенокосы и места для рыбной ловли. Жители таких городов были юридически свободны

Во главе города стоял войт, сначала назначаемый великим князем пожизненно, а в конце XVII в. должность войта стала выборной. Выборными органами самоуправления были совет и лава, которые иногда соединялись в одно учреждение. Совет вел хозяйственные дела города, занимался его благоустройством, решал гражданские дела горожан. Лава это судебная коллегия, состояла из войта и присяжных и осуществляла суд по уголовным делам. Городской суд решал дела только мещан. Дела шляхты рассматривали великокняжеский или воеводский суды. Вообще в больших городах в то время существовали и другие судебные учреждения. Средневековое право тогда строго различало, какому суду подлежит тот или иной человек. Так в Вильно кроме юрисдикции магистрата и воеводы, были еще юрисдикции католического епископа, униатского митрополита, иезуитского капитула, виленской академии и др.

На первом этапе магдебургское право способствовало экономическому росту городов. Но значительный урон их развитию наносили их разрушения во время бесчисленных военных действий. Набеги крымских татар, почти постоянные пограничные военные конфликты Великого княжества Литовского с Московской державой следовали один за другим. Еще больший вред наносили феодальные междоусобицы, самовольство и разбои шляхты. Конечно, жители городов жаловались великому князю. В ответ принимались специальные великокняжеские грамоты. Так было в 1516, 1537 и 1540 гг. в связи с жалобами жителей Гродно, Мозыря и других. Однако шляхта с этими постановлениями не считалась, а более решительных мер правительство не предпринимало. Не распространялось магдебургское право на еврейское население.

С течением времени магдебургское право стало использоваться властями как орудие политического давления. После заключения церковной Брестской унии, призванной духовно объединить народы Речи Посполитой, католиков и православных, в Беларуси началось насильственное насаждение униатства и католичества. Православное население всячески ущемляли в его религиозных правах. Население вынуждено было бороться за сохранение православия. В результате православные поднимали восстания в Минске (1616 г.), в Могилеве и Орше (1618 г.), в Полоцке (1628) и др. Крупное волнение произошло в Витебске в 1623 г., где был убит активный сторонник насильственного насаждения унии униатский архиепископ И. Кунцевич и его сподвижники.

В дело вмешался папа римский, потребовавший от короля и великого князя Сигизмунда жестокой расправы над восставшими. Большую группу горожан суд

приговорил к смертной казни, многих - к изгнанию и к другим наказаниям, а Витебск был лишен магдебургского права. Колокол Витебска, звон которого известил о начале восстания, был перелит. В 1634 г. магдебургского права был лишен Дорогобуж за сдачу города русским войскам без сопротивления.

Принятие унии 1595 г. осложнило общественно-политическую ситуацию в Беларуси и на Украине. Оно способствовало более активному проникновению польского религиозно-культурного влияния, а это в итоге приводило к упадку белорусской и украинской культуры, а значит, и национально-государственного развития.

Большим бедствиям подверглись города и села Беларуси и Украины во время национально-освободительной войны 1648–1651 гг. и войны Речи Посполитой с Россией (1654–1667 гг.). При подавлении восстания королевская армия не церемонилась с восставшими: при взятии Пинска было убито более трех тысяч мещан, их жен и детей; при взятии Бреста мещан и мещанских детей мучили и огнем жгли; большие потери понесли защитники Старого Быхова и Слуцка; в Турове всех жителей, не успевших уйти с казаками, перебили по приказу гетмана Я. Радзивила; в Чечерске по его же приказу 150 казакам отсекали правые руки до запястья, 50 человек посадили на кол, а остальных казаков и их жен и детей порубили; жестоко он расправился и с жителями Бобруйска, которые без сопротивления открыли ворота города, 800 жителям были отрублены руки и т.д. [5, с. 142]. К осени 1651 г. повстанческое движение было жестоко подавлено.

Новые бедствия обрушились на города во время войны России с Речью Посполитой в 1654–1667 гг. Основными объектами военных действий стали Смоленщина и Беларусь. Большая часть православного населения Беларуси видела в московском царе защитника своих интересов. Такие настроения поддерживал и сам царь. В своей грамоте он приказал своим воеводам и ратным людям, что белорусов православной веры, которые не выступают против Москвы, их жен и детей не бить, в плен не брать, имущества их не грабить [5, с. 143].

В начале наступления русских войск при их подходе на их сторону стали горожане Чаус, Кричева, Орши, Могилева, Полоцка и др. Но гарнизоны других городов оказывали сопротивление и разрушались. В октябре 1654-январе 1655 г. польско-литовские войска перешли в контрнаступление и по белорусской земле вновь прокатилась волна разорения, грабежей и уничтожения населения, теперь со стороны польско-литовских войск. Летом 1655 г. русские войска перешли в наступление и даже заняли столицу Великого княжества - Вильно. Опять сжигались непокорные города, а их жители погибали. Многие из местного населения писали жалобы царю. В свою очередь, в дело вынужден был вмешаться царь Алексей Михайлович. Отдельным городам и уездам, не оказавшим сопротивления, царь выдавал специальные охранные грамоты. Однако удержать за собой территорию Беларуси Москва в ту войну не смогла. По Андрусовскому перемирию 1667 г. Беларусь осталась за Речью Посполитой. Москва смогла вернуть себе Смоленщину, Черниговщину и левобережную Украину с Киевом. Длительные войны XVII века принесли городам Беларуси и Украины тяжелые лишения и утраты.

В XVII веке Речь Посполитая оказалась в состоянии большой анархии. Даже привилегированные города, имевшие магдебургское право, не могли избавиться от

насилия вельмож, которые имели свои войска и не считались с решениями судов. Из-за больших привилегий шляхты на беспопышную торговлю и винокурение резко упала городская торговля. Ремесло также было в упадке из-за бедности низших и средних слоев.

Но горожане вопреки феодальному своеволию, грабительским поборам и словесному унижению отстаивали свои права и привилегии, иногда и силой оружия. Так было в Полоцке в 1667 г., в Гродно в 1670 и 1726 гг., в Минске в 1700 г., в Могилеве в 1733 г. В борьбе с магнатами города поддерживались центральными властями. В 1661 г. жители Могилева, позднее Гродно, получили право избирать городских воевод. В 1764 г. сейм ликвидировал в городах судебную юрисдикцию шляхты и духовенства. Однако в 1776 г. все города кроме воеводских и поветовых центров были лишены магдебургского права. Оно сохранилось на территории Великого княжества Литовского только в Вильно, Лида, Троки, Новогрудок, Волковыск, Пинск, Минск, Мозырь, Брест, Гродно [5, с. 169]. Магдебургское право осталось только в 11 городах [6]. Это вызвало резкое возмущение городского населения.

Сейм вынужден был создать особую комиссию по улучшению социального положения в городах. Мещанам гарантировалось их право на собственность, свободу занятий ремеслами, торговлей, куплю - продажу домов и другого имущества; разрешалось право свободно менять место жительства.

Слабость Речи Посполитой была на руку соседним более сильным государствам. Речь Посполитая, ослабленная политически экономически, теряла свое международное значение и в конце XVIII века стала добычей Австрии, Пруссии и России. Но если Австрия и Пруссия захватывали коренные польские земли, то Россия в основном возвращала свои бывшие земли Беларуси и Украины. Состоявшийся в 1795 г. третий раздел Польши окончательно ликвидировал Речь Посполитую. К России отошла почти вся территория Беларуси, большая часть Литвы и Курляндия.

С присоединением Беларуси и правобережной Украины магдебургское право отменялось и на эти земли было распространено принятое в России административно-территориальное деление на губернии и уезды. На города было распространено положение «Жалованной грамоты городам» 1785 г. Эта грамота была создана на основе магдебургского права. Административная и полицейская власть в городах строилась по правительственной вертикали. Городское самоуправление по «Жалованной грамоте...» 1785 г. купцы и мещане избирали магистрат и городскую думу. Магистрат разбирал судебные гражданские и уголовные дела купцов и мещан, собирал налоги с недвижимого имущества, контролировал работу и жизнь цехов, исполнение рекрутской повинности. Городская дума имела право собирать подати с населения, сборы с доходов, занималась благоустройством города.

В Беларуси Екатерина II отменила магдебургское право в 1795 г. после присоединения этих земель. В 1831 г. после польского восстания Николай I отменил магдебургское право по всей империи кроме Киева, где оно было отменено в 1835 г. От начал сословного городского самоуправления царская власть очень скоро отказалась (указы Павла I и Николая I) и повернула в сторону военно-полицейского администрирования.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. История государства и права зарубежных стран. Ч.1. Под ред. проф. Крашенинниковой Н. А. и проф. Жидкова О. А. — М; Изд. Группа НОРМА-ИНФРА. М, 1998.
2. Черниловский З. М. Всеобщая история государства и права. — М., Юрист, 1995.
3. Магдебургское право в Украине. <http://uateka.com/ru/article/society/heritage/1287> (дата обращения 25.10.2015)
4. Магдебургское право. Материалы из Википедии- Список городов. <http://ru.wikipedia.org/wiki/> (дата обращения 25.10.2015)
5. Чигринов П. Г. Очерки истории Беларуси. — 3-е изд., испр. — Минск. Выш. шк., 2007.
6. <http://gerb.brestobl.com/gerb.htm> (дата обращения 25.10.2015)

ФОРМИРОВАНИЕ РОССИЙСКОЙ ОБЩЕГРАЖДАНСКОЙ НАЦИИ: ОТ ТЕОРЕТИЧЕСКОГО ОСМЫСЛЕНИЯ К НОРМАТИВНОМУ ЗАКРЕПЛЕНИЮ

Кузнецов С.А.

к.ю.н, доцент кафедры

конституционного и муниципального права

ФГАОУ ВПО «Северный (Арктический) федеральный университет имени
М. В. Ломоносова»

В статье дается обзор законодательных инициатив по проблеме формирования общегражданской нации и показывается необходимость принятия федерального закона «О создании российской общегражданской нации»

Впервые в законодательстве России термин «нация» прозвучал в этническом, а не общегражданском смысле, как «титовая нация» — «часть населения государства, национальность которой определяет официальное наименование данного государства» в Федеральном законе от 17 марта 1999 года № 99-ФЗ «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом» [1]. Потом Федеральным законом от 23.07.2010 № 179-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом» [2] из статьи 2 это понятие было исключено.

В последующем не раз делались попытки несколько исправить ситуацию. Так, в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проект федерального закона № 369190-3 «Об основах государственной политики в сфере межэтнических отношений в Российской Федерации» был разработан и внесен депутатами Государственной Думы третьего созыва в 2003 году. 27.01.2006 года законопроект был повторно внесен в Государственную Думу ФС РФ депутатами Государственной Думы М. А. Аюповым, М. Т. Гаджиевым, Г. С. Дорошенко, В. С. Катренко, Б. И. Кодзоевым, С. К. Смирновой, Е. Н. Трофимовым.

Еще в преамбуле указывалось, что данный Федеральный закон в соответствии с Конституцией Российской Федерации, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации и Концепцией государственной национальной политики Российской Федерации устанавливает принципы и цели государственной национальной политики Российской Федерации, основы деятельности органов государственной власти Российской Федерации в целях обеспечения единства и целостности Российской Федерации, согласования общегосударственных интересов и интересов народов Российской Федерации, утверждения общегражданской идентичности — российской нации.

Статья 2 законопроекта содержала несколько основных положений:

- многонациональный народ Российской Федерации — обобщенное понятие всей совокупности проживающих на территории Российской Федерации этнических общностей, представляющих собой русский народ, народы, давшие название субъектам Российской Федерации, национальные меньшинства и коренные малочисленные народы Российской Федерации;
- народ (этническая общность) — исторически сложившаяся, устойчивая, компактно или дисперсно расселенная на территории Российской Федерации общность людей, объединенных осознанием общности истории, культуры, языка;
- общегражданская идентичность — осознание гражданами Российской Федерации своей принадлежности к российской нации;
- российская нация — общегражданская общность, консолидированная на основе единого государства.

Часть 2 статьи 15 законопроекта гласила, что народы Российской Федерации пользуются равными правами и свободами и имеют равные обязанности. И здесь же обозначалось, что русский народ, самоопределившийся на всей территории Российской Федерации, был и остается социальной, языковой и культурной основой гражданской российской нации.

Статья 16 законопроекта регламентировала необходимость подготовки федеральным органом исполнительной власти, в компетенцию которого входят вопросы государственной политики в сфере межэтнических отношений, ежегодного Национального доклада о ходе реализации государственной политики в сфере межэтнических отношений, который Правительство Российской Федерации предоставляет ежегодно в марте в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации. В числе прочих положений в национальном докладе должны содержаться положения о мерах по дальнейшему укреплению общегражданской идентичности — российской нации.

Таким образом, федеральный законодатель предпринял попытку ввести и разграничить понятия «народ (этническая общность)», «этническая принадлежность», «национальное (этническое) меньшинство» и «российская нация». Однако, термин «нация» является ведущим и словообразующим по отношению ко всем иным словам — «национальность», «национальное». И не должно быть различное значение основного термина и производного от него.

Тем не менее, законопроект подвергся резкой критике в экспертном сообществе. Так, в Заключении Правительства РФ от 22.05.2008 № 2233п-П11 на проект Федерального закона «Об основах государственной политики в сфере межэтнических отношений в Российской Федерации» указывалось, было обращено внимание на то, что понятие «народ (этническая общность)» требует уточнения в связи с тем, что оно тождественно устоявшимся в этнографии и социологии понятиям «нация (народ)» и «этнос». Законопроектом достаточно произвольно трактуется такое понятие, как «общегражданская общность». В статье 2 законопроекта используется

термин, содержание которых не раскрывается в действующем законодательстве, в частности, «общегражданская идентичность».

В заключении правового управления Аппарата ГД ФС РФ от 26.04.2012 № 2.2–1/1322 «По проекту Федерального закона № 369190–3 «Об основах государственной политики в сфере межэтнических отношений в Российской Федерации» было указано, что законопроект содержит значительное количество юридически некорректных терминов, а также положений и терминов, не носящих правового характера и неконкретных по своему содержанию, не ясно толкование термина «российская нация», который определяется в законопроекте как «общегражданская общность, консолидированная на основе единого государства», при этом не понятно значение самого термина «общегражданская общность».

В Заключении по результатам общественной экспертизы проекта Федерального закона № 369190–3 «Об основах государственной политики в сфере межэтнических отношений в Российской Федерации», содержащемуся в Письме Общественной палаты РФ от 29.11.2006 № ОП-1/770 указывалось, что в международном праве термин «народ» (в том числе и в качестве субъекта самоопределения) имеет вполне определенное значение — «население страны» и трактуется, исходя из территориального принципа, как население независимой страны. Об этом свидетельствует текст Декларации ООН о принципах международного права, в котором идет речь о «территориальной трактовке» понятия «народ», а не понимании его как этнической общности. Точно так же, как и термин «нация», «национальное», «национальность» — не сопряжены с этнической принадлежностью граждан или совокупности граждан, а говорят о государственной принадлежности той или иной общности и ее отдельных представителей.

Таким образом, по результатам юридических экспертиз принятие федерального закона по вопросам создания российской общегражданской нации на основе русского народа было заблокировано.

Между тем, статья 13 законопроекта предполагала следующие формы участия многонационального народа Российской Федерации в реализации государственной национальной политики непосредственно или через свои представительные объединения:

- участие в реализации государственной национальной политики через органы государственной власти, органы местного самоуправления, национально-культурные автономии, иные национально-культурные общественные объединения;
- обращение в органы государственной власти, органы местного самоуправления по вопросам реализации государственной национальной политики.
- участие в образовании и деятельности национально-культурных автономий и иных национально-культурных общественных объединений граждан;
- требование от государственных органов и органов местного самоуправления пресечения националистических проявлений и экстремистских действий, добиваться участия по поручению указанных органов в проти-

водействии противоправным действиям в этой сфере, в профилактической работе по преодолению конфликтогенной ситуации в сфере межэтнических отношений;

- осуществление традиционного природопользования, землепользования и хозяйственной деятельности без нанесения ущерба интересам других народов Российской Федерации при условии сохранения окружающей среды, обеспечения экологической безопасности в соответствии с законодательством Российской Федерации и законодательством субъектов Российской Федерации.

Таким образом, в представленном законопроекте многонациональный народ Российской Федерации признается как коллективный субъект конституционного права.

Комитет Государственной Думы по делам национальностей рекомендовал Государственной Думе отклонить проект федерального закона «Об основах государственной политики в сфере межэтнических отношений в Российской Федерации» до утверждения Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации, создание которой было поручено в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 07 мая 2012 года «Об обеспечении межнационального согласия» [3] Правительству Российской Федерации.

Указ Президента Российской Федерации 19 декабря 2012 года № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» [4] является «первой ласточкой», первой попыткой юридически обосновать решение назревших вопросов.

В пункте 8 Стратегии обозначено, что она призвана развивать потенциал многонационального народа Российской Федерации (российской нации) и всех составляющих его народов (этнических общностей).

Пункт 12 Стратегии гласит, что многообразие национального (этнического) состава и религиозной принадлежности населения России, исторический опыт межкультурного и межрелигиозного взаимодействия, сохранение и развитие традиций проживающих на ее территории народов являются общим достоянием российской нации, служат фактором укрепления российской государственности, определяют состояние и позитивный вектор дальнейшего развития межнациональных отношений в Российской Федерации.

Пункт 17 Стратегии в числе прочих целей государственной национальной политики Российской Федерации называет упрочение общероссийского гражданско-го самосознания и духовной общности многонационального народа Российской Федерации (российской нации).

Подпункт «е» пункта 20 Стратегии относит к одному из приоритетных направлений государственной национальной политики Российской Федерации укреплению единства и духовной общности многонационального народа Российской Федерации (российской нации).

Вместе с тем, Указ Президента Российской Федерации является подзаконным актом, который должен быть принят в развитие соответствующего федерального

закона. Кроме того, из изложенного можно сделать вывод, что многонациональный народ Российской Федерации идентичен российской нации. С этим утверждением трудно согласиться, поскольку оно не учитывает накопленного конституционалистами и теоретиками права научного материала.

В частности, следовало бы остановиться на определении нации как гражданской, превалирующим в зарубежной конституционно-правовой мысли и которое вполне можно применить в современных реалиях.

Слово «нация» начало наполняться гражданским содержанием со времени Великой французской революции 1789 г., когда понадобилось определение для того «всенародного субъекта», который взял власть у короля. Демократия силой предложила сделать народ, или население страны, субъектом своего государства. На деле провозглашенное нацией население Франции в тот момент не имело ни культурной однородности, ни общего языка, то есть еще не образовывало единого этноса. Нация, продекларированная революцией, была лишь политической нацией [7, Р. 29]. Французская революция началась с утверждения, что «нацией» должен быть весь «народ», то есть, как разъяснял Э. — Ж. Сийес: «Что такое нация? Корпус членов, живущих под одним общим законом и представленных одним и тем же законодательством» [5, с. 25].

Согласно Э. Ренану, «нация — душа, духовный принцип. Две вещи составляют эту душу, этот духовный принцип. Одна из них принадлежит прошлому, другая — настоящему. Первое — это совместное владение богатым наследием воспоминаний, второе — настоящее согласие, желание жить вместе. Нация, таким образом, это большая солидарная общность, поддерживаемая идеей уже совершенных жертв и тех, которые люди готовы принести в будущем. Условием ее существования является прошлое, но определяется она в настоящем конкретном факте — ясно провозглашенном желании продолжать совместное существование. Бытие нации, извините меня за такую метафору, — это ежедневный плебисцит». И далее: «Именно осознание общей судьбы, готовность и дальше пребывать в политическом единстве отличает нацию от более ранних видов человеческих «универсалий» [7]. Таким образом, Э. Ренан также подчеркнул политическую природу объединения, называемого нацией.

И здесь, по нашему мнению, следует согласиться с Е. И. Кузнецовой, считающей, что гражданская нация означает сообщество людей. Они объединены общей территорией, у них достаточное для ведения экономической и общественной жизни знание языка, определенная система коммуникации, схожие понятия о нормах и ценностях, они лояльны к государству не в смысле безразличия к его деятельности, пока эта деятельность не коснется кого-то индивидуально, а с проявлением здорового патриотизма и солидарности [6, с. 157].

Федеральный закон о создании российской общегражданской нации необходим. Он должен предусматривать полномочия органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления в реализации общегосударственного проекта «Создание российской общегражданской нации», а также формы участия граждан и их объединений в реализации указанного проекта.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Федеральный закон от 17 марта 1999 года № 99-ФЗ «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом»//Собрание законодательства РФ, 31.05.1999, N22, ст. 2670.
2. Федеральный закон от 23.07.2010 № 179-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом»//Собрание законодательства РФ, 26.07.2010, № 30, ст. 4010.
3. Указ Президента РФ от 07.05.2012 № 602 «Об обеспечении межнационального согласия»//Собрание законодательства РФ, 07.05.2012, № 19, ст. 2339.
4. Указ Президента Российской Федерации 19 декабря 2012 года № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года»//Собрание законодательства РФ, 24.12.2012, № 52, ст. 7477.
5. Кедури Э. Национализм. — СПб.: Алетейя, 2010. С. 25.
6. Кузнецова Е. И. Проблемы формирования гражданской нации//Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. — Выпуск № 150/2012. — С. 157.
7. Ортега-и-Гассет, Х. Восстание масс. Режим доступа: URL: <http://www.PHILOSOPHY.ru/library/ortega/vosst.html>.
8. Weber, Eu. Peasants into Frenchmen: the modernization of rural France, 1870–1914 /Eu. Weber. — Stanford, 1976. — P. 29.

РАЗВИТИЕ ГЕННОЙ ИНЖЕНЕРИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И ПРАВО ГРАЖДАН НА ЧАСТНУЮ ЖИЗНЬ

А. С. Леднёва

кандидат исторических наук, доцент
Учреждение образования «Военная академия Республики Беларусь»

В статье рассматривается одна из наиболее важных проблем в сфере неприкосновенности частной жизни человека и его достоинства в связи с применением достижений генной инженерии, биотехнологий и медицины, анализируется современное состояние национального законодательства.

Роль генетики в современном мире трудно переоценить. С ее успехами связывают надежды на создание передовых биотехнологий для медицины, в том числе судебной, спорта, природоохранной деятельности, космоса, сельского хозяйства, других важнейших для всего человечества отраслей знаний. Ученые вплотную подошли к раскрытию тайны генетического кода человека. За этими успехами стоит упорный труд научных коллективов, людей науки. Интенсивное развитие биотехнологий в последние десятилетия привело к возникновению новой области знаний — геномики, занимающейся изучением геномов на молекулярном уровне, роли генов в регуляции биологических функций организмов. Учитывая стратегическую важность геномики и ее практических приложений, в Беларуси к данному научному направлению также было привлечено внимание ученых и организаторов науки. Для стимулирования исследований в 2002 г. в республике была разработана государственная программа «Генетическая инженерия», реализация которой позволила создать организационные, кадровые и материально-технические условия для развития геномики и генетической инженерии.

Дальнейшему становлению исследований способствовало отнесение биотехнологии к приоритетам научно-технической деятельности республики и принятие национальных биотехнологических программ, в рамках которых развернуты работы по целому ряду направлений. Ведущим научным учреждением, в котором научные исследования ведутся на фундаментальном и прикладном уровне и получены результаты, представляющие значительный научный и практический интерес — это Институт генетики и цитологии Национальной Академии наук Республики Беларусь. В 2010 г. в этом институте было выполнено 23 научно-исследовательских проектов в области генетики человека [1, с. 46]. Уже при рождении ребенка можно составить его генетический паспорт и отразить в нем все его наклонности и способности, предрасположения к заболеваниям. Однако составление таких документов связано со многими моральными, этическими и правовыми проблемами. Кому может быть доступна информация о риске, тяжести наследственных заболеваний у данного человека? Захотят ли его учить, брать на работу, вступать с ним в брак? Должен ли он сам знать о тех серьезных недугах, которые неминуемо возникнут у него в зрелом возрасте? Эти вопросы затрагивают права человека на личную неприкосновенность, его достоинство, вопросы правовой оценкой

действий лиц, владеющих подобной информацией. Современные научные достижения позволяют говорить о создании генных паспортов людей. Существует опасность, что подобные сведения, доступные многим специалистам, будут использованы во вред носителю гена.

В Республике Беларусь конституционно гарантируется свобода художественно-го, научного и технического творчества. Государство содействует развитию научных и технических исследований в интересах всех граждан [2, ст. 51]. Право неприкосновенности частной жизни означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера. Частную жизнь можно определить как физическую и духовную сферу, которая контролируется человеком, т.е. свободна от внешнего воздействия. Законодательство не может вторгаться в эту сферу, оно призвано ограждать ее от любого незаконного вмешательства. Принцип невмешательства в личную жизнь человека предполагает предоставление каждому члену общества гарантированной государством возможности контролировать сбор и обработку информации о его частной жизни, поэтому и соответствующее законодательство требует достаточно детальной регламентации. К органам, занятым сбором и обработкой информации о гражданах, должны предъявляться четкие требования, закрепленные в законе.

В 2012 г. при Институте генетики и цитологии НАН Беларуси создан Республиканский центр по генетическому маркированию и паспортизации растений, животных, микроорганизмов и человека. Аналогов такой структуры в Беларуси и на постсоветском пространстве нет. Однако документ, определяющий правовой статус данного центра, не разработан.

Доступность к генетической базе вызывает опасение и возможности клонирования человека, под которым понимается создание биологического двойника из взрослой клетки организма-донора. Вопрос о применении генной инженерии (в том числе различных форм клонирования) к человеку на сегодняшний день законодательно не решен, т.к. Закон Республики Беларусь «О безопасности генно-инженерной деятельности» [3] изъял соответствующие отношения из сферы своего действия. В Республике Беларусь из-за относительного технического несовершенства медицинской базы вопрос о клонировании человека не столь актуален, как в странах Западной Европы и США. Однако, учитывая значимость данной проблемы в современном мире и возможность возникновения правовых вопросов в данной области в будущем, представляется, что в ст. 1 «Основные термины» Закона Республики Беларусь «О здравоохранении» [4] необходимо внести отдельной статьёй изменение, касающееся возможности клонирования человека: «Клонирование — создание биологического двойника индивида. Клонирование и выращивание человеческого организма в качестве трансплантационного материала запрещается. Допустимо клонирование отдельных органов и тканей человека». Полагаем, что на законодательном уровне в государстве уже теперь можно будет решить основные вопросы, связанные с возможным созданием в будущем человеческого клона.

Необходимо отметить, что вопрос о характере правового регулирования отношений в области безопасности генной инженерии, недоступности информации о ре-

зультатах генетических идентификаций и ДНК-паспортизаций является дискуссионным и не получил комплексного рассмотрения в белорусской юриспруденции. В Республике Беларусь в настоящее время деятельность в области генной инженерии, биотехнологий регламентируется достаточно широким кругом нормативных правовых актов [5]. Развиваясь как социально-ориентированное государство, белорусское законодательство защищает интересы каждого гражданина, несет ответственность за создание условий для свободного развития

Таким образом, проблема права человека на жизнь, на личную неприкосновенность тесно связана с рядом научных и медицинских проблем в области генной инженерии, геномики, биотехнологий, правовое регулирование которых в Республике Беларусь нуждается в совершенствовании. Представляется возможным присоединение Республики Беларусь к Конвенции о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины; Конвенции о правах человека и биомедицины; Дополнительному протоколу к Конвенции о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины, касающегося запрещения клонирования человеческих существ, поскольку они содержат перспективы гармонизации белорусского законодательства с мировыми правовыми тенденциями в области разработки и внедрения результатов нано- и биотехнологий.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. От классической генетики к геномике и генетической инженерии. Наука и инновации. 2010. № 10. С. 41–50.
2. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г.: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 1999. — № 1. — 1/0; 2004. — № 188. — 1/6032.
3. О безопасности генно-инженерной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 9 янв. 2006 г., № 96-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.01.2014 г., № 130-З 3 // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
4. О здравоохранении: Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г., № 2435-XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.07.2012 г., № 426-З // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
6. Положение «О порядке проведения государственной экспертизы безопасности генно-инженерных организмов и примерных условиях договоров, заключаемых для ее проведения и выдачи разрешений на высвобождение непатогенных генно-инженерных организмов в окружающую среду для проведения испытаний: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 8 сент. 2006 г., № 1160: в ред. постановления Совета Министров Респ. Беларусь от 29.03.2013 г., № 234; Положение о порядке и условиях предоставления информации из информационного банка данных о генно-инженерных организмах: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 15 сент. 2006 г., № 1222 // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ УЧАСТИЯ РОССИИ В МЕЖГОСУДАРСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЯХ

А. Ф. Малый

доктор юридических наук, профессор
Казанский (Приволжский) федеральный университет

В статье рассматриваются вопросы участия Российской Федерации в межгосударственных объединениях. Основное внимание уделено конституционным принципам такого участия. Приводится перечень принципов, как прямо закрепляемых Конституцией РФ, так и подразумеваемых, выводимых из смысла Основного закона, формулируемых судами.

Основополагающим актом, определяющим основы участия России в межгосударственных объединениях, является Конституция Российской Федерации [1]. Любые попытки представить Конституцию как акт, имеющий меньшую юридическую значимость по сравнению с международным договором, обречены на неприятие, поскольку не отвечают духу и смыслу Конституции РФ. Не акцентируя внимание на доказательствах данного утверждения (это предмет особой статьи), обратим внимание на то, что участие государства в различного рода международных объединениях порождает необходимость оценки принципов такого участия, оценки конституционных норм и норм международного права на предмет их соотношения и приоритетности.

Россия становится участником не только межгосударственных объединений, не требующих передачи им части собственных полномочий, но и является членом объединений, характер деятельности которых, цели и задачи требуют передачи части суверенных прав наднациональным органам. Например, участие России в Евразийском экономическом союзе предполагает отказ от части суверенных прав в пользу объединения. Такой отказ, во-первых, не является абсолютным, а, во-вторых, должен основываться на конституционном законодательстве. Участие в межгосударственном объединении предполагает определенное перераспределение полномочий в пользу наднациональных органов создаваемого объединения. Это отражает общую тенденцию, поскольку при наличии наднациональных органов управления объединением, они должны иметь право принятия самостоятельных решений в рамках собственной компетенции.

Конституция РФ допускает участие Российской Федерации в межгосударственных объединениях как без передачи части своих полномочий, так с возможностью таковой (статья 79). Она же закрепляет два условия передачи: если это а) не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина; б) не противоречит основам конституционного строя РФ. Существование подобных различий допускает и вариативность принципов, на которых основывается участие России в межгосударственных объединениях. Очевидно, что государства-участники в период становления нового объединения стремятся сохранить влияние национальных органов, обеспечить тем самым приоритетную защиту национальных интересов. Поэтому

и принципы, на которых базируется такое интеграционное объединение, учитывают национальное законодательство.

Договор от 29 мая 2014 года о создании Евразийского экономического союза содержит перечень принципов, на которых основывается деятельность Союза. В их числе можно обратить внимание на три:

- уважение общепризнанных принципов международного права, включая принципы суверенного равенства государств-членов и их территориальной целостности;
- уважение особенностей политического устройства государств-членов;
- обеспечение взаимовыгодного сотрудничества, равноправия и учета национальных интересов Сторон.

При этом закрепляется, что компетенция Союза сформирована на основе волеизъявления государств-членов [2].

Из приведенного перечня обращает на себя внимание принцип равноправия, который основывается на суверенитете государств-членов. Сохранение государственного суверенитета всеми участниками Евразийского союза, безусловно «вытекает» их конституционных установлений Сторон. В Конституции РФ от отражен в части 1 статьи 4.

Принцип территориальной целостности также корреспондирует с конституционным принципом, закрепленным в части 3 статьи 4 Конституции РФ. Каждое из государств-членов уважает территориальную целостность другого государства и не претендует в какой-либо форме на особое управление частью территории другого участника объединения.

Принцип уважения особенностей политического устройства государств-членов важен не только с позиций взятых участниками обязательств невмешательства в дела друг друга, но и возможного содействия в обеспечении стабильности существующего политического устройства.

Принцип обеспечения взаимовыгодного сотрудничества, равноправия и учета национальных интересов Сторон обращает на себя внимание, прежде всего, тезисом о взаимовыгодном сотрудничестве, что исключает навязывание невыгодных сделок, договоров, идущих вразрез с интересами государства-члена.

Все эти принципы не могут быть реализованы без основополагающего постулата — добровольности объединения. Термин «добровольность» отсутствует в числе принципов, нашедших закрепление в статье 3 Договора, но он «вытекает» из общего тезиса о том, что деятельность Союза осуществляется на основе переданной ему государствами-членами компетенции. Такая передача является добровольной, что отражается в самом «духе» Евразийского экономического союза.

Альтернативой добровольности является принуждение, наличие которого свидетельствовало бы об утрате государственного суверенитета, о зависимости от иных государств. Принцип добровольности одинаково реализуем для объединений, предполагающих передачу полномочий государствами-членами, так и не требующей таковой. Он не нашел прямого закрепления в статье 79 Конституции, но выводим из более общего принципа — суверенитета государства.

Необходимо отметить, что конституционные принципы могут воплощаться в конституционную материю различными способами и иметь различную форму. Рассуждая о конституционных принципах и возможности их отражения в основном законе государства, И. А. Алебастрова отмечает: «... те или иные принципы фактически присутствуют в любой конституции. Вопрос лишь в том, зримым или незримым должно быть это присутствие, следует ли включать принципы в текст конституции или оставить их по большей части подразумеваемыми, ...» [3].

Подразумеваемые принципы могут выводиться и закрепляться в заключаемых международных договорах. Выявление «незримых» принципов часто практикуют суды, в компетенцию которых входит толкование Основного закона страны, оценки норм законов на предмет их конституционности. Конституционный Суд РФ достаточно активно пользуется возможностью формулировать правовые позиции, содержащие не просто вывод или взгляд на проблему применения конституционной нормы, но и принципы, определяющие направления правотворчества и правоприменения. Практика Суда, по сути, есть признание «незримых» принципов, формулирование которых может быть основано на выявлении скрытого смысла конституционной нормы и тех целей, которые ставил перед собой конституционный законодатель. Подобная практика закладывает методологию оценки не только буквального, узкого смысла нормы, но и позволяет выявлять принципы ее реализации. Такой подход применим, в частности, и к оценке нормы статьи 79 Конституции РФ.

Отмеченный выше принцип добровольности участия России в межгосударственных объединениях не может быть уяснен без увязки с принципом суверенности государства. Гарантирование государственного суверенитета является определяющим, поскольку в ином случае теряет смысл всякое участие в межгосударственном объединении в силу превращения его в федеративное государство.

Содержание договора о вступлении (присоединении) в межгосударственное объединение может быть оценено на предмет соответствия Конституции РФ. Признание договора не соответствующим основному закону влечет (как минимум) приостановку процедуры вступления его в силу. Договор, признанный Конституционным Судом РФ противоречащим Конституции РФ, не может быть ратифицирован. Конституционной должна быть и процедура вхождения в объединение. Поэтому условие соблюдения конституционных норм является одним из основополагающих при заключении международного договора, участия в межгосударственных объединениях.

При рассмотрении состава принципов участия России в межгосударственных объединениях можно ставить вопрос о их значимости (основные и дополнительные).

Безусловно, вступление в союз с другими государствами преследует достижение целей, отвечающих интересам страны, ее народа. Отсюда следует вывод о желании получить наибольшие выгоды от такого объединения, что предполагает существование возможности отстаивать свои интересы в союзе. Это достижимо при условии равного участия в решении вопросов управления объединением. Поэтому принцип равенства участников объединения может быть выделен как основной.

Принцип равенства может быть дополнен принципом разносторонней интеграции. Его суть в том, что не все государства могут принять на себя все обязательства сразу в полном объеме. Этот принцип действует в Европейском Союзе, что позволяет находить компромиссные решения, касающиеся отдельных стран, при их постепенном полноценном «вхождении» в Союз. Возможность использования такого опыта при формировании, например, Евразийского союза вполне вероятна, хотя из содержания конституционных установлений это и не следует. Но поскольку данный принцип затрагивает интересы всех государств-членов, он должен быть обозначен.

Передача полномочий межгосударственному объединению влечет особую форму сотрудничества и взаимодействия, обусловливаемую необходимостью учреждения наднациональных органов (институтов), формирования бюджета, выработки общих подходов к решению наиболее важных вопросов деятельности объединения. Участие в процедурах выработки решений и их принятия предполагает следование общим требованиям. Они базируются на принципах, определяющих основы взаимоотношений государств-членов при наделении наднациональных органов собственной компетенцией, устанавливающих характер взаимоотношений органов союза.

К таким можно отнести следующие принципы: сотрудничества, паритетности, сбалансированности.

Принцип сотрудничества реализуется через взаимодействие государств-членов и органов объединения, он используется в отдельных сферах общественной жизни.

Принцип паритетности «работает» при формировании органов объединения, делегировании представителей государств-членов в учреждения, комитеты, различные постоянные и временные комиссии, рабочие группы.

Принцип сбалансированности применим при наделении полномочиями наднациональных органов объединения. Объем компетенции должен быть соразмерен задачам, а объем полномочий — обязанностям.

Таким образом, принципы участия Российской Федерации в межгосударственных объединениях могут быть сформулированы исходя из их воздействия на отношения, вытекающие из необходимости организации соответствующего объединения и защиты национальных интересов. Принципами первого уровня (основными) являются: добровольность, сохранение государственного суверенитета, равенство, возможность разносторонней интеграции.

Ко второму уровню (дополнительные) можно отнести принципы: сотрудничества, паритетности, сбалансированности.

Членство в международных объединениях предполагает участие в различного рода процессах: переговорных, формирования национальных и наднациональных органов, выработки общей политики, обеспечения защиты национальных интересов. Эта деятельность базируется на общих принципах, обозначаемых как основные. Их можно дополнить принципами, которые играют важную роль в определении основ сотрудничества и взаимодействия, достижения целей, которые ставят перед собой государства и которая обозначена в международном договоре (дополнительные).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием (референдумом) 12 декабря 1993 года.
2. Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. // СПС КонсультантПлюс.
3. Алебастрова И. А. Конституционные принципы: форма выражения, место в системе права и его источники // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 8. С. 13.

ВОЗНИКНОВЕНИЕ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ В ИСТОРИЧЕСКОМ ВРЕМЕНИ

В. Н. Матарас

кандидат юридических наук, доцент
Белорусский государственный университет

В статье рассматривается проблема возникновения правовой системы в историческом времени. Автор делает попытку создания модели социодинамики правовой системы в историческом времени.

В мире всегда существовало и существует множество различных теорий, объясняющих процесс возникновения и развития правовых отношений. Споры о природе права, процессе его возникновения продолжаются и по сей день. Мы не всегда в состоянии достоверно извлечь из права давно ушедших народов те положительные сведения, которые позволили бы в достаточной степени проследить эволюцию правовой системы с момента ее зарождения до того времени, когда она получила бы свое завершение в своем "расцвете" и, дальше подвергаясь законам энтропии пришла в упадок.

Исследуя тот или иной правовой материал, мы изучаем его обычно с того момента, когда правовые письменные источники фиксируются и могут быть проверены исторически достоверными эмпирическими фактами. Если забираться глубже и изучать более глубокую древность, где отсутствуют достоверные сведения, то с этим неизбежно будет связана абберрация дальности, когда правовые явления на дальнем расстоянии становятся настолько расплывчаты, что их изучение теряет всякий смысл, и мы вынуждены выдумывать, а «выдумать почти никогда нельзя адекватно действительности» [7, с.57].

Если изучать право ушедших народов, опираясь на современные правовые явления, и проводить аналогию в глубь веков, то неизбежно будут сделаны ошибки, так как в силу абберрации близости мы будем преувеличивать значение этих явлений, перенося правовые концепты Западного мира в XX веке на все времена и народы, различных типов культур и их государств, и даже на древность. Что мы и делаем постоянно.

Почти все теории возникновения правовых систем, претендующие на раскрытие этого процесса, имеют в своей основе важное допущение, согласно которому процесс нормообразования в исследуемом, сохранившемся до наших дней народе идентичен процессу нормообразования в интересующих нас древних народах, в отношении которых мы имеем сколько-нибудь многочисленные и достоверные источники. Это допущение возможно, но только с поправками, так как в отличие от изучаемых нами древних народов и культур нет ни одного народа и культуры, которые бы сохранились в неизменном виде, если не исчезли вообще. Кроме того, изучая право того или иного народа, мы обычно знаем то, что сохранилось, т.е. памятники права в их статическом состоянии, и с трудом улавливаем, в результате каких этнокультурных и социальных явлений они появляются [10, с. 31]. К тому же тот или иной

памятник права в силу особенностей исторического развития мог и не сохраниться, что еще не говорит о том, что его не было вообще.

Почти у всех правовых систем существует собственная регулятивная система, в которой некие функции выполняет закон, а в других системах и типах культур его заменяет внетекстовый уклад жизнедеятельности народа и его стереотипы поведения, которые работают помимо текста закона, иногда даже более жестко заменяя правовые установки [10, с. 35]. Отсюда и сложность в понимании и сравнении правовых систем. Внетекстовые элементы правовых систем не сохраняются в исторических памятниках, что не значит, что они не работали или их не было.

Термин «время» имеет многослойное значение. Есть линейное время, циклическое и историческое. Время в физике дискретно однородно. Время для этноса (народа) дискретно по-разному. Социальная система связана с состоянием, а для этноса — это процесс, связанный с дискретностью. Применяя теорию систем, мы в понятие «этносоциальная система» вводим эти два несоизмеримых феномена. Система — это когда эти две независимые переменные имеют в наличии определенные связи, меняющиеся в динамике по форме и обуславливающие включение в систему то одних, то других элементов, интересующих нас в своем взаимодействии [12, с. 148]. Своеобразная система комбинирования по Дж. В. Гигу — «это совокупность живых или неживых элементов либо тех и других вместе» [5, с. 17].

Историческое время — это период жизнедеятельности этносоциальной системы находящейся в динамике. Та же система, перейдя в статику, теряет темпоральность, т.е. насыщенность событиями и, следовательно, правовыми стереотипами и продолжает осуществлять жизнедеятельность инерционно, пока не развалится и не прекратит свое существование. В процессе ее жизнедеятельности она создает правовую систему. То, что уцелеет при этом, подберут и будут использовать при необходимости другие.

Отсюда возникает проблема соотношения понятий: «происхождение» и «возникновение» права. Термин «происхождение» права — научная абстракция, которая применяется ко всем эпохам и народам. Поскольку каждый народ и правовая система в разные эпохи и при различных этнокультурных доминантах, создавая в период подъема этносоциальную систему, создает и новую правовую систему, подбирая только «осколки» старого, то правильнее будет говорить о процессе возникновения правовой системы как термине, более точно отражающем реальность, так как этносоциальная система никогда не идет по прямой, а чаще с обрывами и иногда в никуда. И никогда буквально не повторяется.

Например, на территории Западного мира в VII—VIII вв. этносоциальная система была достаточно стабильна, и его «варварские правды» обеспечивали этот минимум. Правовая система являлась достаточно примитивной как по форме, так и по содержанию. Однако с периода зарождения и подъема западных народов в IX—X вв. появляются новые правовые институты, связанные с динамикой этнокультурной системы. Возникают новые обязательства, входящие в конфликт с институтами племенного и местного права. Наряду с обычным правом германских племен возникает право новой этносоциальной системы. Старые обычаи, не входящие в новую систему, перестают действовать. Вырабатывается новая правовая система,

субстраты старого права входят отдельными элементами или частью в новые правовые установки. Правовая система усложняется, начинает активно действовать каноническое право. Право уходящей цивилизации, римское право Византии начинают изучать в университете Падуи по случайно найденному Кодексу Юстиниана.

Этот процесс всегда дискретен, идет циклами от подъема к усложнению и затем опять к упрощению. Народ, живя на определенной территории, создает свое право, однако в силу контакта с соседями испытывает влияние как правовых систем других народов (соседей), так и использует уцелевшие письменные нормы права народов, давно ушедших с мировой арены. Например, римское право было перенесено в Византию и там отражало в содержании влияние христианства. Правовые институты начинают трактоваться в чисто религиозном духе, причем в такой степени, что, по сути, от логической стройности римского права уже почти ничего не остается. *Corpus juris civilis* Юстиниана представляет собой творение с религиозными установками, т.е. с иным содержанием и сущностью. Правовая система имеет связь только в элементах языковой формы. В свою очередь, Византийское право появляется в Священной Римской империи германской нации как обычное немецкое право [20, т. 2 с. 79].

Взгляд с запада, по утверждению Г. Дж. Бермана, не всегда отвечает на вопрос о процессе возникновения права. Существует ли право, если нет правительственных учреждений, нет судов и нет слова «закон»? [2, с. 281]. Кроме того, правовая система может быть переплетена с религиозными, политическими и культурными факторами и не выделено в отдельную сферу, но достаточно для жизнедеятельности народа. В нашей, (Российской правовой мир) юридической науке прячется этноцентрическая исходная посылка, а именно: характеристики социально-экономической жизни Западного мира всегда можно использовать для правовой истории других народов [2, с. 281].

Разные народы вырабатывали и вносили в понимание права свой опыт и свои познания. Для греков право есть объективное явление — это традиция, для римлян право есть результат действия воли, т.е. субъективная сторона данного явления. Это видно из этимологии слова «право»: греческое *sícolon* (от *sícp* — обычай, уклад, закон) и латинское *jus* (от санскрит. *ju* — связывать, обязывать) [11, с. 19].

Доминирование обычаев, несанкционированных государственной властью, указывает на то, что этническая система находится в статике, т.е. в равновесии с природной средой, и пользуется системой саморегуляции. С момента подъема этносоциальной системы обычаи перестают удовлетворять правящую группу (элиту) и ведущий слой, и появляется объективная необходимость в принципиально новых общественных отношениях. В то время как одна категория обычаев превращается в правовые нормы с их обязательной силой, другая категория обычаев исключается и не связывается уже средствами принуждения. К последней относят и те обычаи, которые со временем теряют свой социальный смысл. Некоторое время они еще могут существовать в той или иной местности в силу традиции.

При подъеме этносоциальной системы, т.е. увеличения ее темпоральности, все нормы сливаются (чаще всего на основе религиозных установок) в единый нормативный комплекс, в единство, обеспечивающее достаточно полную регламентацию

общественных отношений удовлетворяющих правовую систему своего времени. Речь идет не столько о праве в собственном смысле слова, сколько о возникновении неких универсальных норм социальной жизни, содержащих в себе еще в нерасчлененном виде «юридические», моральные, религиозные и иные компоненты. Право, по сути, является продолжением религиозных установок.

Согласно общепринятой точке зрения, первобытная нормативная система представляет собой протоправо или предправо. А. Б. Венгеров считает, что нормы поведения в догосударственном обществе не могут быть отнесены ни к категории правовых, ни к категории моральных норм [15, с. 164]. По мнению историка А. И. Першица, они имеют характер «мононорм» (от греч. *μονος* — один и лат. *norma* — правило), т.е. это единые специфические нормы первобытного общества, которые отличаются как от правовых, так и от моральных норм [16, с. 106].

Считается, что первыми социальными формами организации людей были отдельные семьи. В основе семьи лежали родственные отношения, объединяющие несколько поколений. Со временем семейные общины, объединенные в более крупные кровнородственные образования, создавали родовую общину. Данная точка зрения более чем спорна. Родового деления не было и нет у испанцев, французов, итальянцев, англичан, великороссов. Род был, но он не нес функциональной нагрузки в этносоциальной системе. Клановая, или родовая, система существовала у кельтов, казахов, арабов, курдов и ряда других народов [8, с. 49]. Необходимо при этом отличать роды: клан — у кельтов, джус — у казахов, род бояр (Шуйских, Трубецких), так как они несут в себе разную функциональную нагрузку.

Правовая система функционирует на разных этажах этнокультурной системы. Для государства основной единицей, создающей правовую систему, является этносоциальная система, а каждый этнос делится на роды и племена, сочетание которых в этносоциальной системе практически неповторимо [8, с. 55]. В нашем случае рассматривать такие мелкие единицы не имеет смысла. Так как в динамическом процессе они всегда складываются в причудливую мозаику. Правовая система возникает в этносоциальной системе, которая иногда переходит в этнокультурный мир, что создает единую систему — государство-мир (Китай, Россия). А иногда этносоциальные системы осуществляют жизнедеятельность дезинтегрированно, в виде отдельных государств, объединенные только системой культурных доминант (Европа, полисы Греции).

При изучении истории возникновения правовой системы многое зависит и от масштаба изучаемых явлений. Например, антропосфера (т.е. человечество) развивается спонтанно и по спирали. Она связана с демографией, научно-техническим прогрессом и сменой социально-экономических формаций. Это системы для всего человечества. Данный способ подачи материала удобен, но непригоден для рассмотрения правовой системы, так как для такого масштаба это слишком мелкие единицы [6, с.256].

Правовая система этнокультурного мира более сложное и многослойное явление. В этнокультурный мир входят несколько народов, где один или несколько народов находятся в динамике и имеют близкие культурные координаты, что создает схожесть, но не идентичность. В такой системе даже если какой-то народ находится

в статике, то в силу системных связей он ведет себя так, как будто находится в динамике. В системе этнокультурного мира имеются два, иногда три и более этажа. На втором этаже правовая система народа, находящегося в системе государства, а на первом — высшая правовая философия ценностей данного этнокультурного мира. Созданные на этом уровне памятники права являются ценностью для всех входящих в данный этнокультурный мир. Это своеобразная правовая система (суперсистема) этнокультурного мира. Если из единой системы кто-то (государство или народ) уходит, то его система или должна принять иную систему ценностей, или она скатывается к провинциальному упрощению. На третьем этаже и далее находится система обычаев местности.

Правовая система может быть рассмотрена на уровне этносоциума или государства. Масштаб истории народа дает возможность получить конкретную географию этносоциума и его месторазвитие.

В период подъема этническая система, переходя из статики в динамику, нуждается в этнокультурных доминантах, поскольку напряжение в этносоциальной системе увеличивает активность групп населения во всех сферах человеческой деятельности и в определенном регионе (месторазвитии), за определенный промежуток времени, что увеличивает объем правового массива. Нет прав, а есть только обязанности, которые доминируют по отношению к правам. Формируются ведущий слой и правящая группа, которые играют доминирующую роль в создании правовых установок и идеалократии.

Правящая группа и ведущий слой в диалектическом процессе взаимодействия устанавливают определенные императивы, создаваемые на базе создающихся в этносоциальной системе стереотипов поведения, где определяют, на что то или иное лицо не имеет права, что запрещено и что разрешено делать. Этот императив создавал систему запретов и дозволений и, таким образом, через поколение появлялась правовая традиция.

Справедливость входит в понятие права [18, с. 24]. Точнее, представления о справедливости лежат в основе доминант этносоциальных и правовых систем. Но ведь справедливость — это иллюзия. «Все, что делается в исторической практике, делается несправедливо. Справедливость это шкала вечности» [1, с. 79]. А вот само понимание справедливости как идеала в этносоциальной системе изменяется во времени, и, следовательно, этот процесс коррелируется на правовые установки.

Правовая система не остается неизменной. Ее содержание меняется соответственно развитию самих социальных отношений. Однако во всем бесконечном разнообразии правовых систем в человеческих сообществах можно уловить еще один фактор, который является основополагающим при возникновении новых правовых установок. Этим фактором в создании правовых установок является проявление энергии в этносоциуме, т.е. проявление пассионарности и темпоральности в этносоциальной системе [8, с. 49]. Именно появление слоя людей такого качества, проявляющих энергию деятельности и нуждающихся в новой системе ценностей, и создает напряжение в этносоциуме. Создается ведущий слой в этносоциальной системе, который, нуждаясь в новой системе запретов и дозволений, принимает правовые установки и является направляющей силой при освоении географи-

ческого ландшафта через систему хозяйства, а также создаются господствующие в этнокультуре императивы поведения. С изменением возраста жизнедеятельности этносоциума изменяется и императив поведения, а, следовательно, и этнокультурный идеал.

Если этносоциальная система статична, то она может существовать бесконечно долго, используя в основном обычаи. Гармоничное отношение с природной средой не нуждается в сложной системе регулирования. Или, если в силу своей географии (месторазвития) она попадает в более крупную этносоциальную систему, тогда она в силу системных связей и затянута в общий водоворот, ведет себя так, как будто она находится в динамике.

Некоторые авторы, в частности А. Б. Венгеров, считают, что основным элементом, своеобразной точкой перехода от саморегулирующихся норм к обычаям, является неолитическая революция, когда был завершен переход от присваивающего хозяйства к производящему хозяйству, т.е. от охоты, рыболовства и собирательства к земледелию, скотоводству, торговле и т.п. [15, с. 145]. Основным условием эволюции правовых норм здесь предполагается материальная, экономическая система общественных отношений. Именно под влиянием неолитической революции общество приходит к новому уровню материальной, а затем и духовной культуры.

Данная точка зрения подвергается большому сомнению, так как у разных народов география ландшафтов (месторазвития) и их освоение через систему хозяйства были различными, и всегда экономическая составляющая являлась одним из многих факторов.

Считаю, что строить гипотезу основываясь на мифологических предположениях, которые мы не способны аргументировано ни доказать, ни опровергнуть в силу абберрации дальности, не имеет смысла. Гораздо удобнее пойти по следующему пути. Поскольку возникновение права, на наш взгляд, является полифакторным явлением и включает подъемы и спады в этносоциальной системе, то гораздо удобнее создать формулу этого процесса и, применяя теорию систем, мы получим искомый ответ. По формуле: если $A_1=B_1$, то в следующей этносоциальной системе $A_{100}=B_{100}$, с поправкой на тип права, культурные доминанты, эпоху и историческую судьбу возникновения той или иной системы с ее неповторимыми локальными особенностями. Термины «социальные нормы», «обычай», «право», «мононормы» в каждом конкретном случае имеют свои неповторимые особенности, и в различных этносоциальных и этнокультурных системах в эти концепты имеют различное содержание.

Признаки отбора правящего слоя и «лифты наверх» у разных народов различны. У одних это имущество, у других — генеалогия, у третьих — храбрость, верность, преданность и стойкость. Качество отбора изменяются в зависимости от стадии жизнедеятельности этнокультурной системы [17, с. 408], так как у различных народов в разные периоды роль тех или иных факторов постоянно изменялась. В большинстве случаев указанные выше причины действуют в различных сочетаниях в зависимости от социальных, географических условий, месторазвития народа и мировоззрений того или иного периода его жизнедеятельности.

Наряду с нормами обычного права в процессе взаимодействия социально-экономических, религиозных условий вместе с усложнением хозяйственной и куль-

турной жизни развивается положительное право. По мнению И. А. Ильина, общие причины, под влиянием которых эволюционирует положительное право, «хозяйственные и культурные интересы людей» [17, с. 102] связанные с подъемом жизнедеятельности этносоциальной системы.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

возникновение правовой системы связано с множественностью факторов, имеет сложную структуру взаимодействия в различных сочетаниях в зависимости от географии народа, социальных условий и культурных доминант его возникновения;

возникновение и создание правовой системы идет не по прямой линии, а циклами, когда старая система упрядняется, а вновь возникшая усложняет содержание правовой системы и вырабатывает свои оригинальные формы, подбирая осколки записанных норм исторических предшественников;

возникновение правовой системы связано со стадией жизнедеятельности народа: подъемами, расцветами и упадками (с уровнем напряжения в этносоциальной системе). Это проявляется в увеличении или уменьшении эмпирической и нормативной регуляции деятельности в социальной системе, на определенный промежуток времени и в определенном регионе, что коррелирует с правовой системой;

правовая система представляет систему нормативных установок, создаваемую правящей группой и ведущим слоем на основе идеалов этнокультурного мира. Она имеет несколько уровней (этажей). Упадки правовой культуры — такое же явление, как и подъемы. Наибольший успех в развитии правовой системы происходит в период временной стабилизации этносоциальной системы;

возникновение правовой системы всегда имеет конкретную привязку к месторазвитию народа и этнокультурному миру, куда он входит, отсюда вырабатывается «стиль» правовой традиции и тип правовой культуры;

в статической системе правовая система проявляется в виде обычаев. При переходе из статики в динамику в этносоциуме возрастает роль власти и идеократии как источников правовой системы. Часть обычаев исчезает, а часть признается, и их применение санкционируется властью;

в каждой новой этнокультурной системе право создается с новым наполнением содержания при иногда сохранившейся старой форме и терминологии. Буквальных повторений не бывает никогда. Объем текстового регулирования зависит от этнокультурных доминант и может быть заменен религиозными и идеологическими установками, а также оригинальным стереотипом поведения и укладом жизнедеятельности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бенда Ж., Предательство интеллектуалов. М.: Социум, 2009. 310 с.
2. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. Пер. с англ. — 2-е изд. М.: Изд-во МГУ: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1998. 624 с.
3. Бутенко А. П. Государство: его вчерашние и сегодняшние трактовки // Государство и право, 1993. № 7. С. 12–20.

4. Васильев Л. С. Становление политической администрации // Народы Азии и Африки, 1980. № 1.— С. 175–179.
5. Гиг Джон ванн. Прикладная общая теория систем: В2-х кн. / Пер. с англ. под ред. [и с предисл.] Б. Г. Сушкова, В. С. Тюхтина. М.: Мир, [кн] 1, 1981. 336 с.
6. Гумилев Л. Н. Ритмы Евразии: эпохи и цивилизации. М.: АСТ МОСКВА, 2007. 608 с.
7. Гумилев Л. Н. Конец и вновь начало / Л. Н. Гумилев.— М.: Танаис ДИ-ДИК. 1994.— 542 с.
8. Гумилев Л. Н. Этносфера: история людей и история природы. М.: Экспрос, 1993. 544 с.
9. Ильин И. А. Собрание сочинений: в 10 т.; [сост., вступ. ст. и коммент. Ю. Т. Лисицы]. М.: Русская книга, 1993–1999.— т. 1. 1993. 400 с.
10. Синюков В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2010. 672 с.
11. Лисица Ю. Т. Предисловие. Проблемы государственного строительства и гражданского общества // Основы государственного устройства. Проект основного закона России. М., 1996. С. 3–41.
12. Малиновский А. А. Общие вопросы строения систем и их значение для биологии // Проблемы методологии системного исследования. М.: Мысль, 1970.
13. Общая теория права / А. С. Пиголкин [и др.]; под ред. А. С. Пиголкина. М.: МГТУ, 1995.
14. Общая теория права / В. К. Бабаев [и др.]; под ред. В. К. Бабаева. Н. Новгород.: Высшая школа МВД, 1993.
15. Общая теория права / В. В. Лазарев [и др.]; под ред. В. В. Лазарева. М.: Манускрипт, 1994.
16. Першиц А. И., Монгайт А. Л., Алексеев В. П. История первобытного общества. М.: Высшая школа, 1982. 223 с.
17. Трубецкой Н. С. История. Культура. Язык. М.: Прогресс. 1995. 798 с.
18. Философия права / В. С. Нерсисянц [и др.]; под ред. В. С. Нерсисянца. М.: Норма, 1998.
19. Чичерин Б. Н. Философия права. М., 1900. И. Н. Кушнеров и К. 336 с.
20. Шпенглер О. Закат Европы: в 2 т. М.: Мысль, 1993–1998.— т. 1—663.

ПРАВОВАЯ ПСИХОЛОГИЯ И ПРОБЛЕМЫ СОЦИАЛЬНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ АДАПТАЦИИ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

И. Н. Махин

Военная академия Республики Беларусь

В статье рассмотрены основные проблемы социально-правовой адаптации в процессе становления правового сознания военнослужащих. Высказаны некоторые рекомендации, что для решения данной задачи необходимо использовать весь комплекс правовых, воспитательных и психологических мероприятий.

Правовая психология, как элемент правового сознания выражает психическое отношение к праву, правовым институтам и характеризуется наличием следующих основных элементов:

- общественный интерес, мотивы деятельности определенных социальных групп, вытекающие из их места в структуре общества;
- психологический уклад, т. е. привычки, традиции, убеждения, свойственные отдельным социальным группам общества;
- представления о праве, выработанные в социальных группах под влиянием их психического склада;
- чувства, эмоции, настроения, связанные с правом, присущие социальным группам;
- способы формирования представлений (настроений, чувств, эмоций) — влияние, взаимовлияние, подражание, внушение [4, с. 182].

Психологические элементы правосознания представляют собой эмоциональное восприятие права, которое может быть присуще как отдельным людям, коллективам, так и обществу в целом. Поскольку здесь осознание права происходит на эмпирическом уровне, то оно обычно выступает как обыденное и проявляется чаще в индивидуальном сознании [1, с. 330].

Процессу социально-психологической адаптации военнослужащих, формированию их правового сознания и психологической стойкости противостоит несколько форм негативного отношения к окружающей действительности.

Понятие «нигилизм» (nihil (лат.) — ничто) этимологически восходит к понятию nihilum, «ни единой малости». Нигилизм — как течение общественно-политической мысли, достаточно широко представлен в классической литературе. Так, В. А. Туманов определяет его как «скептическое и негативное отношение к праву вплоть до полного неверия в его потенциальные возможности решать социальные проблемы так, как того требует социальная справедливость» [7, с. 20].

Понятие «инфантилизм» трактуется как проявление у личности психических и физических черт, присущих детскому возрасту. При инфантилизме отмечаются крайняя неустойчивость настроения и внимания, склонность к фантазированию,

легкая внушаемость, робость перед всем новым, сочетание в поведении беззаботности, легкомыслия и эгоцентризма [5, с. 344]. Так, Г.Х. Ефремова в качестве его характерных признаков указывает незрелость в понимании и восприятии права как социального института, недостаточность юридических знаний и несформированность отношения к правовым явлениям [3, с. 19].

Правовую «индифферентность» (от лат. *indifferens* — безразличный) определяют как социально-правовую пассивность личности, выражающуюся в отсутствии интереса к правовой жизни общества, нежелании использовать предоставленные правовыми нормами права и свободы, терпимости к правонарушениям, отказе сотрудничать с правоохранительными органами и т.д.

Сфера бессознательного активно вовлечена в генезис правовых представлений, участвует в формировании как правомерного (стереотипы, привычки, автоматизмы и т.д.), так и противоправного поведения. Бессознательное может проявляться как интуиция, аффект [3, с. 181].

Правовое воспитание в условиях войсковой среды можно определить, как целенаправленную деятельность государства, должностных лиц, командиров и начальников, по передаче юридического опыта; систематического воздействия на сознание и поведение военнослужащих в целях формирования представлений, взглядов, ценностей, правовых ориентаций, установок, обеспечивающих соблюдение, исполнение и использование юридических норм.

На пути к данной цели происходит формирование системы правовых знаний, которая способна обеспечить выполнение правовоспитательных задач (подбор преподавательского состава, руководителей групп проведения занятий), становление правовой убежденности будущего офицера, (твердая правовая уверенность, привычка правомерного поведения, уважение законов и т.д.) [2].

В заключение хотелось бы отметить, что безусловным условием адаптации военнослужащего будет его правовая оценка в ходе службы со стороны офицеров ротного звена, воспитательно-правовых структур. Своевременное реагирование на его правомерное или неправомерное поведение составляет важный элемент комплексного применения форм и методов правового воспитания.

Условия применения различных методов зависят от конкретной ситуации и личности военнослужащего: «ввиду меняющихся условий они должны быть гибкими, а это значит — способными поддаваться в определенные периоды необходимым корректировкам» [6].

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права: учебник / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский; под общ. ред. В. А. Кучинского. — Мн: Интегралполиграф, 2009. — с. 330;
2. Борщёва Е. В. Правосознание и правовое воспитание молодежи. // Вестник Академии МВД Республики Беларусь: Научно-теоретический журнал. — Мн: 2002. — № 1(3). — С. 26–28;
3. Ефремова, Г. Х. Особенности правосознания молодежи и задачи правового воспитания // Правовая культура молодежи и формирование правомерного поведения: сб. науч. тр. / Акад. МВД СССР; отв. ред. К. Е. Игошев. — М.: 1985. — с. 18–21;
4. Комаров С. А. Теория государства и права. — уч. — метод. пособ. / С. А. Комаров, А. В. Малько. — М.: Норма–Инфра, 1999. — с. 181–182;
5. Лазарев В. В. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., испр. и доп. / В. В. Лазарев, С. В. Липень. — М.: Юристъ, 2000. — с. 311–312;
6. Мальцев Л. С. Деятельность органов военного управления по поддержанию и укреплению воинской дисциплины. — Минск: Асобны Дах, 2002. — С. 109.
7. Туманов В. А. О правовом нигилизме // Совет. государство и право. — 1989. — № 10. — с. 20–27.

ЭКОЛОГО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВОЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

Павлющик С. В.

Военная академия Республики Беларусь

В статье рассмотрены вопросы военного управления, как составной части государственного управления в экологической сфере. На основе изучения мнений ученых, анализа эколого-правовых и военно-правовых норм, высказан ряд суждений, связанных с проведением мероприятий по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов при осуществлении военной деятельности.

Охрана окружающей среды является задачей всех государственных органов, предприятий, учреждений, организаций, граждан и юридических лиц [1, с. 170; 2, ст. 6].

Стратегической целью охраны окружающей среды на долгосрочный период до 2025 года является достижение более высокого ее качества, обеспечивающего экологически благоприятные условия жизни населения, содействие решению глобальных и региональных экологических проблем, устойчивому социальному и экономическому развитию Республики Беларусь [3].

С. Н. Князев рассматривает государственное управление как «практическое, организующее и регулирующее воздействие государства на общественную жизнедеятельность людей в целях ее упорядочения, сохранения или преобразования, опирающееся на его властную силу» [4, с. 27].

С. А. Боголюбов указывает на то, что во втором десятилетии XXI века природоресурсные, природоохранные мероприятия должны приобретать новое качество (реальность, эффективность), а их правовые аспекты и характеристики — иметь конструктивный, конкретный и перспективный характер, устранивший декларативность, необязательность, конъюнктурность, учитывающий создание единого экономического, правового, таможенного, оборонительного, экологического пространства с другими странами. Проведение межгосударственного, индивидуализации природного объекта, регистрации его в соответствующем едином государственном реестре, определение публичного либо частного собственника, целевого назначения, режима и набора ограничений использования, распоряжения, владения приобретают исключительную важность [5, с. 504–509].

Военное управление, как составная часть государственного управления, имеет свои особенности в экологической сфере. В механизме действия эколого-правовых норм особую роль занимают государственные военные организации и военнослужащие — субъекты правовых отношений в сфере взаимодействия общества и природы.

Анализ содержания Концепции строительства и развития внутренних войск Министерства внутренних дел Республики Беларусь на 2014–2020 гг. [6], правового регулирования обеспечения безопасности военной службы во внутренних войсках Министерства внутренних дел Республики Беларусь [7], позволяет выделить глав-

нейшую цель исполнительно-распорядительной (управленческой) деятельности органов военного управления в рассматриваемой сфере — это правовая работа при организации мероприятий по обеспечению экологической безопасности.

Под экологической безопасностью понимается состояние защищенности окружающей среды, жизни и здоровья граждан от возможного вредного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера [2, ст. 1].

Для размещения и содержания военных объектов предоставляются в постоянное или временное пользование земельные участки, а также другие природные и производственные ресурсы [8, ст. 12]. Здесь источниками загрязнения окружающей природной среды в процессе деятельности войск могут служить: парки боевой, специальной и транспортной техники; стемы энерго- и радиотехнического обеспечения; складская зона; заправочные пункты и склады ГСМ; мастерские; котельные; системы водоснабжения; канализация и очистные сооружения; жилая зона; подсобные хозяйства; строительные площадки; свалки; полигоны, войсковые стрельбища. Кроме того, как отмечает Н. Г. Цыпарков, одним из важных вопросов является соблюдение экологических требований войсковыми подразделениями Российских Вооруженных Сил, которые дислоцируются на территории Республики Беларусь [9, с. 148–149].

Акцентируем внимание на положениях Устава внутренней службы Вооруженных Сил Республики Беларусь (далее — Устав) [10].

Командир (начальник) обязан принимать меры по сохранению и укреплению здоровья военнослужащих, принимать меры по охране окружающей среды в районе расположения воинской части (подразделения), целевому и рациональному использованию закрепленных земельных участков (ст. 82 Устава).

Каждый военнослужащий обязан беречь природу и охранять ее богатства в своей повседневной деятельности. Он должен знать основные источники загрязнения, имеющиеся в бригаде (полку, подразделении), и строго выполнять предусмотренные в правилах и инструкциях мероприятия по предотвращению загрязнения водных ресурсов, атмосферного воздуха, земель, сохранению животного и растительного мира. Военнослужащие, допустившие в результате своих действий или бездействия загрязнение окружающей среды, привлекаются к ответственности согласно законодательным актам. Для предотвращения отрицательного воздействия на окружающую среду в воинских частях назначается постоянно действующая комиссия и разрабатывается план мероприятий по охране окружающей среды, который доводится до всего личного состава (ст. 203 Устава).

Командир воинской части отвечает за организацию и состояние охраны окружающей среды. Он обязан организовать изучение и выполнение личным составом правил охраны окружающей среды в районе расположения воинской части, своевременное выполнение плана мероприятий по охране окружающей среды. Выполнением мероприятий по охране окружающей среды непосредственно в бригаде (полку) руководит заместитель командира бригады (полка) по тылу (ст. 204 Устава).

Командиры воинских частей, начальники учебных центров и полигонов должны принимать необходимые меры по предотвращению отрицательного воздействия

на окружающую среду при проведении учений и других мероприятий по боевой подготовке (ст. 205).

Хозяйственная и иная деятельность юридических лиц и граждан, оказывающая воздействие на окружающую среду, должна осуществляться на основе принципа предупредительного характера мер по охране окружающей среды и предотвращению вреда окружающей среде [2, ст. 4].

В этой связи в соединении (воинской части) разрабатывается и утверждается план организации хозяйственной деятельности воинской части. В нем мероприятия по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов являются его составной частью и оформляются в виде раздела.

К этим мероприятиям относятся: анализ состояния природоохранной работы и подведение итогов выполнения плана обеспечения экологической безопасности деятельности в соединении (гарнизоне), воинской части за текущий год с изданием приказа; разработка и включение в планы подготовки и мобилизационного развертывания соединения (гарнизона), воинской части мероприятий по предупреждению отрицательного воздействия на окружающую среду; представление отчетов, донесений (сведений) по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов; проверка эффективности работы канализационных очистных сооружений, природоохранных сооружений в автопарке, котельной; проверка организации сбора, временного хранения и вывоза отходов; проверка выполнения природоохранных требований при хранении, расходовании и утилизации ядовито-технических жидкостей; осуществление проверки автотранспорта на содержание углерода, углеводородов и дымности в отработанных газах; подготовка предложений для включения в титул капитального строительства и ремонта по реконструкции и капитальному ремонту сооружений биологической очистки сточных вод, оборудованию пункта чистки и мойки системой оборотного водоснабжения, пункта заправки техники твердым покрытием; проведение озеленения территории соединения (гарнизона), воинской части; приведение в соответствие с установленными требованиями места сбора отходов, оборудование его твердым покрытием, ограждением, ремонт контейнеров; организация обеспечения защиты интересов соединения (гарнизона), воинской части при предъявлении исков за причинение вреда окружающей среде; проведение служебных расследований при причинении материального ущерба или вреда здоровью личного состава, окружающей среде; проведение занятий по экологической подготовке с военнослужащими и гражданским персоналом Вооруженных Сил и др.

Одним из актуальных, на наш взгляд, является вопрос о необходимости и целесообразности экологической паспортизации воинской части. Согласно ст. 37 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» при эксплуатации зданий, сооружений и иных объектов юридические лица обязаны вести экологический паспорт предприятия. Воинская часть — юридическое лицо, использующее помещения по прямому назначению для осуществления хозяйственной или иной деятельности с учетом мероприятий по содержанию, техническому обслуживанию и ремонту.

Порядок разработки и ведения экологического паспорта установлен Инструкцией о порядке ведения экологического паспорта предприятия, утвержденной постановлением Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь № 25 от 7 июня 2013 г. Правовым актом, устанавливающим требования к оформлению экологического паспорта, является СТБ 17.01.00–01–2012 «Охрана окружающей среды и природопользование. Экологический паспорт предприятия. Основные положения». Ведение экологического паспорта обязательно для юридических лиц, предоставляющих статистические данные в области охраны окружающей среды, хотя бы по одной из форм государственной статистической отчетности. Следует предположить, что именно в этом случае воинская часть обязана разрабатывать и вести экологический паспорт.

Согласно СТБ 17.01.00–01–2012 экологический паспорт включает в себя разделы: общие сведения о природопользователе; производственная характеристика природопользователя; охрана атмосферного воздуха; использование земельных ресурсов; водопотребление и водоотведение; обращение с отходами производства; сведения о транспорте предприятия; мероприятия по рациональному использованию природных ресурсов и охране окружающей среды; программа осуществления производственного аналитического контроля и (или) локального мониторинга в области охраны окружающей среды; картографический материал.

Таким образом, эколого-правовые аспекты военного управления являются важнейшими составляющими в деятельности субъектов военного права, отражают специфику отношений, складывающихся при взаимодействии общества и природы с участием военных организаций государства и военнослужащих, способствуют реализации принципа превентивного предотвращения причинения вреда окружающей среде.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Боголюбов С. А. Экологическое право: учеб. для вузов. — М.: НОРМА–ИНФРА М, 1998. 448 с. 2. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 ноября 1992 г., № 1982-XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 16.06.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
3. Стратегия в области охраны окружающей среды Республики Беларусь на период до 2025 года / [Электронный ресурс]. — 2015. — Режим доступа: http://www.minpriroda.gov.by/ru/legislation/new_url_1670219329. — Дата доступа: 21.09.2015.
4. Князев С. Н. Управление: искусство, наука, практика: учеб. пособие. — Минск: армита-маркетинг, Менеджмент, 2002. 512 с. 5. Боголюбов С. А. Правовые аспекты охраны окружающей среды в союзе Беларуси и России / Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь; ред. кол.: В. И. Семенков (гл. ред.) [и др.]; — Минск: ФУ Аниформ, 2013. Вып. — 8. 814 с. 6. Об утверждении Концепции строительства и развития внутренних войск Министерства внутренних

дел Республики Беларусь на 2014–2020 гг.: приказ М-ва внутр. дел Респ. Беларусь, 16.01.2014 г., № 19.

7. Об утверждении Инструкции об обеспечении безопасности военной службы во внутренних войсках Министерства внутренних дел Республики Беларусь: приказ командующего внутренними войсками М-ва внутр. дел Респ. Беларусь, 30.05.2013 г., № 59.
8. Об обороне: Закон Респ. Беларусь, 3 нояб. 1992 г., № 1902-XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.01.2015 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2015.
9. Цыпарков Н. Г. Экологическое право: Учебно-методический комплекс. 2-е изд. — Минск: Изд-во МИУ, 2006. 216 с. 10. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 июня 2001 г., № 355: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 04.09.2014 г. № 432 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.

ПРАКТИЧЕСКОЕ ВОПЛОЩЕНИЕ ИДЕИ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В РАЗЛИЧНЫЕ ПЕРИОДЫ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

А. А. Плотников

кандидат юридических наук, доцент

Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В данной статье исследуются возникновение и последовательная эволюция системы органов общественного контроля в России. Особое внимание уделено анализу существенных характеристик народного контроля на различных исторических этапах, показано определяющее влияние партийных и государственных структур на установление содержания и методов его реализации.

Становление института народного контроля в России начинается в 1917 году в форме рабочего контроля. Общие положения о необходимости установления рабочего контроля над общественным производством и распределением продуктов изложены в работах В. И. Ленина. Рабочий контроль изначально рассматривался как подготовительная мера для передачи власти в руки правительства рабочих и беднейших крестьян.

Вопрос рабочего контроля обсуждался на апрельской конференции РСДРП(б) 1917 года, где была поддержана ленинская точка зрения: «Чтобы пролетарская революция осуществилась, необходимо, чтобы техники, инженеры были под практическим контролем революционного пролетариата» [7, с. 447].

При активной поддержке РСДРП(б) происходило создание фабрично-заводских комитетов на предприятиях. По данным Всероссийской промышленной переписи 1918 г., в предоктябрьский период фабзавкомы действовали на 2151 предприятии, в том числе на 68,7% крупных и средних фабрик и заводов (с числом рабочих более 200) [3]. Их избирали на общих рабочих собраниях. Образовавшиеся в Москве и Подмоскovie производственные и отраслевые объединения фабзавкомов текстильных фабрик, угольного бассейна, гончарного производства осуществляли массовый рабочий контроль над производством.

Существенные черты рабочего контроля были указаны В. И. Лениным в выступлении на Петроградской конференции фабрично-заводских комитетов в июне 1917 года: «Путь к спасению от катастрофы лежит только в установлении действительно рабочего контроля за производством и распределением продуктов. Для такого контроля необходимо, во-первых, обеспечение во всех решающих учреждениях большинства за рабочими, не менее трех четвертей всех голосов, при обязательном привлечении к участию как не отошедших от дела предпринимателей, так и технически образованного персонала; во-вторых, чтобы заводские и фабричные комитеты, местные и центральные Советы рабочих, солдатских и крестьянских депутатов, а равно профессиональные союзы, получили право участия в контроле

с открытием для них всех торговых и банковских книг и обязательством сообщать им все данные; в-третьих, чтобы представители всех крупных социалистических и демократических партий получили такое же право. Рабочий контроль должен быть распространен также на все банковские и финансовые операции с выяснением всего финансового положения дел при участии немедленно организуемых Советов и съездов банковских, синдикатских и прочих служащих» [6, с. 196–197].

На данном этапе рабочий контроль осуществлялся явочным порядком, а его регламентация в основном была ограничена политическими документами программного характера. Рассматриваемый институт был призван обеспечить основу для установления диктатуры пролетариата: «Рабочий контроль за капиталистами и их сторонниками сделает какое бы то ни было сопротивление диктатуре пролетариата невозможным» [8, с. 319].

Для обеспечения стабильности в условиях диктатуры пролетариата институт рабочего контроля на начальных этапах наделялся значительным примирительным потенциалом. Органы рабочего контроля функционировали в тесном взаимодействии с системой примирительных камер. Начало формированию примирительных камер было положено 10 марта 1917 года, камеры учреждались на паритетной основе на всех заводах и фабриках для разрешения разногласий владельцев предприятий, администрации и рабочих, то есть являлись средством предотвращения социальных конфликтов [11].

Последующая трансформация института рабочего контроля связана с Октябрьской революцией, после которой была создана правовая основа его функционирования. 14 ноября 1917 года ВЦИК утвердил «Положение о рабочем контроле», которым устанавливалась система органов рабочего контроля во главе с Всероссийским Советом Рабочего Контроля [19]. Органы контроля наделялись широкими полномочиями, имели право контроля всей деловой переписки предприятия, причем владельцы подлежали ответственности по суду за сокрытие корреспонденции. Решения органов рабочего контроля были обязательны для владельцев предприятий. Закрепление распорядительной модели вызывало критику в общественных (съезды промышленников) и политических (меньшевики и другие политические партии) кругах, что, однако, не повлияло на последовательное ее воплощение в период советской власти.

В 1918 году происходит дальнейшее развитие модели рабочего контроля: он становится государственным. Функцию руководящего контрольного органа с июля 1918 года выполнял Народный комиссариат государственного контроля.

Происходившие изменения обсуждались на VIII съезде РКП(б): «Теперь мы от рабочего контроля подошли вплотную к рабочему управлению промышленностью» [9, с. 142]. В апреле 1919 года был принят декрет «О государственном контроле» [12], которым органам контроля было предоставлено право наблюдения за деятельностью всех органов Советской власти, при этом в систему контрольных органов включались рабочие контрольные организации, ведомственные ревизионные органы.

В рассматриваемый период акты, регламентирующие осуществление рабочего контроля, носили не только правовой, но и явно выраженный идеологический характер.

В 1920 году была образована Рабоче-крестьянская инспекция, при этом предполагалось привлечение к участию в этом контрольном органе широких рабочих-крестьянских масс. По указанию В. И. Ленина, «всю трудящуюся массу необходимо провести через участие в Рабоче-крестьянской инспекции. Такое участие необходимо сделать различным, смотря по степени развития участников» [5, с. 66].

В 1923 году на XII съезде РКП(б) после ожесточенных споров был разработан план реформы Рабоче-крестьянской инспекции, в процессе осуществления которой произошло постепенное слияние данного контрольного органа с Центральной контрольной комиссией РКП(б). В результате была создана государственно-партийная модель контрольных органов, при этом ставилась цель повысить значение партийных органов и усилить взаимодействие с рабоче-крестьянскими массами. Изменение организации контрольных органов в рассматриваемый период являлось проявлением общей тенденции последующего слияния партийного и государственного аппаратов.

В 1927 году государственно-партийная модель была существенно усилена: Рабоче-крестьянской инспекции СССР было предоставлено право выносить постановления о сокращении излишних штатов, наложении дисциплинарных взысканий, а также отстранении должностных лиц за бюрократизм, волокиту и бесхозяйственность; принимать решения об упрощении отчетности и учета и т.д. [14].

В 1934 году Рабоче-крестьянская инспекция была заменена Комиссией советского контроля при СНК СССР. Произведенная реорганизация системы контрольных органов способствовала усилению партийных начал, все более отчетливо проявлялось возникшее в конце 1920-х годов преобладание контрольно-карательной функции над ревизионно-инспекторской.

Следующий этап в развитии системы контрольных органов ознаменован расширением социальной опоры данных органов и становлением системы органов народного контроля. Происходившие изменения были во многом обусловлены трансформацией идеологических воззрений на социальную основу советского государства.

На XXII съезде КПСС в 1961 г. отмечалось, что «в современных условиях классовые взаимоотношения вступили в новый этап своего развития. Пролетарская демократия превращается во всенародную социалистическую демократию. Каждый советский человек должен принимать активное участие в управлении делами общества. На первый план выступает вопрос о государственном, партийном и общественном контроле сверху донизу и снизу доверху» [10, с. 105].

Для эффективной реализации контрольных функций и привлечения граждан к их осуществлению 9 декабря 1965 года был принят Закон «Об органах народного контроля в СССР», в соответствии с которым органы партийно-государственного контроля были преобразованы в органы Народного контроля, возглавляемые Комитетом народного контроля СССР [15].

С 1977 года деятельность органов народного контроля обрела конституционную основу. Статья 9 Конституции СССР определяла, что усиление народного контроля является элементом дальнейшего развертывания социалистической демократии. Статья 44 была посвящена необходимости распределения под обще-

ственным контролем жилой площади, которая предоставлялась по мере осуществления программы строительства благоустроенных жилищ. Статья 48 закрепляла право граждан СССР на участие в народном контроле. В статье 92 определялась правовая природа народного контроля, «сочетающего государственный контроль с общественным контролем трудящихся на предприятиях, в организациях и учреждениях» [4]. На органы народного контроля была возложена проверка исполнения требований законодательства, государственных заданий и программ, задачи по борьбе с нарушениями государственной дисциплины, с бесхозяйственностью и расточительством, волокитой и бюрократизмом, проявлениями местничества, ведомственного подхода к делу, координация работы других контрольных органов; содействие совершенствованию структуры и улучшению работы государственного аппарата.

В развитие конституционных положений 30 ноября 1979 года был принят закон «О народном контроле в СССР» [13]. Закон установил сферу, на которую распространялся контроль: область производства и распределения, хозяйственная жизнь и социально-культурное строительство, деятельность государственного аппарата, в ограниченном масштабе Вооруженные силы и оборонная промышленность СССР. Сформировавшаяся модель народного контроля свидетельствовала о правовой преемственности и характеризовалась сочетанием государственного и общественного контроля при установленной руководящей роли коммунистической партии.

На основе принципа демократического централизма была сформирована широкая сеть комитетов, постов и групп народного контроля, во главе с Комитетом народного контроля СССР. Органы контроля были подотчетны соответствующим Советам народных депутатов и трудовым коллективам. При этом комитеты народного контроля наделялись значительными полномочиями и имели право: запрашивать в связи с проверками необходимую документацию и материалы, знакомиться с документами и получать иную необходимую информацию в отношении проверяемых организаций, органов и должностных лиц; требовать письменные объяснения в отношении выявленных нарушений, заслушивать по итогам проверок отчеты; давать при наличии необходимости соответствующим органам или должностным лицам обязательные для выполнения поручения об осуществлении производственно-технических экспертиз, о проведении ревизий финансово-хозяйственной деятельности предприятий, колхозов, учреждений, организаций.

Комитеты при установлении нарушений государственной дисциплины или требований советского законодательства имели право принять следующие меры: указать на выявленные недостатки, допущенные должностными лицами, вынести предупреждение, обязать устранить установленные нарушения, передать материалы о нарушениях для обсуждения общественным организациям, трудовым коллективам, на рассмотрение органам государственного управления; поставить перед руководителем или вышестоящим органом вопрос об отмене распоряжений должностных лиц, допустивших нарушения законных интересов организаций либо ущемление прав граждан; приостановить несоответствующие закону распоряжения и действия должностных лиц, если они могли причинить значительный вред правам граждан либо государственным или общественным интересам, и сообщить об этом

руководителям данных учреждений, организаций или вышестоящим органам для принятия надлежащих мер; могли наложить взыскание на виновных должностных лиц; произвести денежный начет на должностных лиц; отстранить от занимаемой должности лиц, которые допустили срыв выполнения решений Совета Министров СССР и коммунистической партии, грубые нарушения государственной дисциплины, социалистической законности, а также бюрократизм и волокиту, причинившие значительный ущерб интересам государства, граждан и организаций.

Посты и группы народного контроля также наделялись правом осуществления контрольно-ревизионных функций, в процессе реализации которого могли вносить на рассмотрение комитетов народного контроля предложения о применении мер ответственности.

Анализ распорядительной модели народного контроля, окончательно сформировавшейся в результате принятия Закона СССР 1979 года, представляется особенно актуальным в условиях формирования института общественного контроля в Российской Федерации.

Сопоставление принятого 21 июля 2014 года Федерального закона № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» [16] и Закона СССР позволяет прийти к выводу о ряде преимуществ советской модели народного контроля.

В статье 3 Федерального закона закреплено право граждан на участие в осуществлении общественного контроля. Однако формальное закрепление данного права не является достаточным, так как соответствующее право должно быть подкреплено системой необходимых гарантий. Такие гарантии Федеральным законом 2014 года не предусмотрены. Напротив, в рамках советской модели для народных контролеров предусматривался ряд материальных гарантий (освобождение от выполнения служебных или производственных обязанностей с сохранением среднего заработка и возмещение затрат на командировки), дополнительные трудовые гарантии (председатель группы народного контроля не мог быть уволен с работы по инициативе администрации либо переведен в порядке дисциплинарного взыскания на нижеоплачиваемую работу без предварительного получения согласия на данное действия от комитета народного контроля).

Федеральный закон № 212-ФЗ определяет общественный контроль как деятельность субъектов общественного контроля, осуществляемую в целях наблюдения за деятельностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, муниципальных и государственных организаций, иных органов и организаций, а также в целях общественной проверки, анализа и общественной оценки издаваемых ими актов и принимаемых решений. При этом субъекты общественного контроля не наделяются полномочиями властного характера, что позволяет сделать вывод о функционировании в настоящее время «наблюдательной модели» общественного контроля. Выбор данной модели неизбежно влечет за собой снижение эффективности воздействия на функционирование подконтрольных органов.

Федеральный закон № 212-ФЗ является рамочным и лишь формально закрепляет, что «субъект общественного контроля в случае нарушения прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов общественных объединений

и иных негосударственных некоммерческих организаций вносит предложения в соответствующие органы местного самоуправления и органы государственной власти о привлечении к ответственности виновных должностных лиц» [16]. В законе СССР присутствовала более детальная правовая регламентация: отдельная статья была посвящена порядку применения мер ответственности; подробно описаны механизм обжалования постановлений о привлечении к ответственности и порядок снятия наложенных взысканий.

Наконец, Федеральный закон № 212-ФЗ в качестве задач общественного контроля указывает содействие предупреждению и разрешению социальных конфликтов, повышение уровня доверия граждан к деятельности государства, а также обеспечение тесного взаимодействия государства с институтами гражданского общества. Действительно, эффективно функционирующий институт общественного контроля является средством снятия социальной напряженности и профилактики конституционного конфликта. Однако в настоящее время присутствуют значительные сложности в решении указанных задач, связанные с тем, что данный Федеральный закон указывает на обязательность лишь рассмотрения органами государственной власти, органами местного самоуправления, муниципальными и государственными организациями, иными организациями и органами, осуществляющими в соответствии с законами отдельные публичные полномочия, итоговых документов, подготовленных по результатам общественного контроля. Учет предложений, выводов и рекомендаций, содержащихся в этих документах, обязателен только в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, муниципальными нормативными правовыми актами.

Например, Градостроительный кодекс закрепляет обязательность учета результатов публичных слушаний при подготовке проекта правил землепользования и застройки. Заключение и протоколы публичных слушаний о результатах публичных слушаний являются обязательными приложениями к проекту правил землепользования и застройки [2]. Федеральный закон «Об экологической экспертизе» указывает на необходимость учета заключения общественной экологической экспертизы при проведении государственной экологической экспертизы, если общественная экологическая экспертиза была проведена в отношении того же объекта до дня окончания срока проведения государственной экологической экспертизы [17].

В советский период институт контроля традиционно решал вышеуказанные задачи, начиная от периода становления модели рабочего контроля и до формирования системы органов народного контроля. При этом эффективность проводимых контрольных мероприятий была выше вследствие безусловной обязательности реагирования в отношении их результатов. Так, статья 27 Закона СССР предусматривала обязанность руководителей предприятий, учреждений, колхозов, министерств, государственных ведомств и комитетов безотлагательно рассматривать рекомендации и предложения органов народного контроля, устранять вскрытые нарушения и недостатки и сообщать о результатах органам народного контроля.

Указание на положительные моменты нормативно-правового регулирования института народного контроля в СССР отнюдь не предполагает отрицания присутствовавших в тот период недостатков. В их числе можно отметить доминирование партийных начал. Народный контроль позволял выявить отдельные недостатки в производственном процессе, но в определенных пределах, пока это не затрагивало влиятельных лиц из партноменклатуры.

Обоснованную позицию по данному поводу высказывает А.С. Полещук: существовало излишнее насаждение в советский период дублировавших друг друга народных органов, зачастую формальное проведение контроля «из центра» [18, с. 112]. К числу недостатков существовавшей системы народного контроля следует также отнести недостаточный уровень правовой культуры и грамотности народных контролеров, их высокую загруженность разноплановыми проверками, что негативно влияло на эффективность их деятельности. Посты и группы народного контроля зачастую принимали меры лишь при поступлении прямых указаний, не использовали предоставленные законом полномочия в полной мере.

Исключая недостатки функционировавшей в советский период модели народного контроля, необходимо заимствовать присутствовавший положительный опыт для формирования на современном этапе действенной системы органов общественного контроля, усиления их влияния на деятельность государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц. Без решения данной задачи невозможно становление взаимопонимания между государством и обществом, обеспечение «обратной связи» и повышение легитимности государственной и муниципальной власти, что является мерой профилактики конституционного конфликта и обязательной предпосылкой обеспечения стабильности государственного развития.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бердникова Е. В. Особенности конституционно-правового регулирования общественного контроля в советской системе государственного управления // Известия Саратовского университета. 2013. № 4. С. 696–703.
2. Градостроительный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29 декабря 2004 года // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1. Ст. 16.
3. Иткин М. Л. Центры фабрично-заводских комитетов России в 1917 году [Электронный ресурс]. URL: https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CBwQFjAAahUKewil5MrCl_GAhVDZ3IKHTYmAZo&url=http%3A%2F%2Fwww.hist.msu.ru%2FLabour%2FJournal2%2Fitkin.rtf&ei=L8ivVeWQDsP0yQ02zITQCQ&usq=AFQjCNG8NR1AvFlcHJCZ2DkPiqcj0fUsVA&sig2=ViTc2JuRNBQ8KVnTCdtLEA&bvm=bv.98197061,d.bGQ (дата обращения: 21.04.2015).
4. Конституция (Основной закон) Союза Советских Социалистических Республик: принята 7 октября 1977 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1977. № 41. Ст. 617.

5. Ленин В. И. Замечание и добавление к проектам Положения о рабочей и крестьянской инспекции // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М.: Политиздат, 1969. Т. 40. С. 64–67.
6. Ленин В. И. Резолюция об экономических мерах борьбы с разрухой // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М.: Политиздат, 1969. Т. 32. С. 196–198.
7. Ленин В. И. Речь в защиту резолюции о текущем моменте // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М.: Политиздат, 1969. Т. 31. С. 444–453.
8. Ленин В. И. Удержат ли большевики государственную власть // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М.: Политиздат, 1969. Т. 34. С. 289–340.
9. Ленин В. И. VIII Съезд РКП(б) // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М.: Политиздат, 1969. Т. 38. С. 127–184.
10. Материалы XII Съезда КПСС. М.: Госполитиздат, 1962. 463 с.
11. О введении восьмичасового рабочего дня, организации фабрично-заводских комитетов и примирительных камер [Электронный ресурс]: Соглашение между Петроградским Советом рабочих и солдатских депутатов и Петроградским обществом фабрикантов и заводчиков от 10 марта 1917 г. // Российский правовой портал: Библиотека Пашкова. URL: <http://constitutions.ru/?p=4938> (дата обращения: 03.04.2015).
12. О Государственном Контроле: Декрет Центрального Исполнительного Комитета Советов № 122 // Известия Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета Советов. 1919. 12 апреля.
13. О народном контроле в СССР: Закон СССР от 30 ноября 1979 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1979. № 49. Ст. 840.
14. О расширении прав рабоче-крестьянской инспекции: Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 04 мая 1927 года // Собрание законодательства СССР. 1927. № 22. Ст. 247.
15. Об органах Народного контроля в СССР: Закон СССР от 09 декабря 1965 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1965. № 49. Ст. 718.
16. Об основах общественного контроля в Российской Федерации: Федеральный закон от 21 июля 2014 года // СЗРФ. 2014. № 30. Ст. 4213.
17. Об экологической экспертизе: Федеральный закон от 23 ноября 1995 года // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 48. Ст. 4556.
18. Полещук А. С. Общественный контроль в структуре советской власти // Юрист-Правовед. 2011. № 4. С. 108–113.
19. Положение о Рабочем Контроле: принято ВЦИК Совета Рабочих и Солдатских Депутатов 14 ноября 1917 года // Газета Временного Рабочего и Крестьянского Правительства. 1917. № 12. 16 ноября.

ОТЧУЖДЕНИЕ В РАЗВИТИИ ПРАВА

Скорюков Н. М.

Канд. филос. наук, доцент
Кафедры международного права и сравнительного правоведения.

В статье рассматриваются вопросы многообразия форм отчуждения, а также роль отчуждения в развитии права

Категория отчуждение — одна из центральных в социальной философии. Тем не менее, она чрезвычайно редко используется в философии и общей теории права. Возможно, это связано с тем, что привычное рассмотрение права предполагает отсутствие противоречий в нем. Позитивизм, господствующий в теории права до сих пор, сводит проблему противоречия к проблеме формально-логической непротиворечивости позитивного, действующего, документированного права. Между тем, категория отчуждения может стать одной из важнейших категорий философии и теории права, поскольку фиксирует неизбежную противоречивость его развития. Категория отчуждения отражает аномальные аспекты объективного развития права, ту, объективным, даже бесконтрольным образом развивающуюся ситуацию, в рамках которой поставленные человеком цели оборачиваются результатами, абсолютно противоположными первоначальному замыслу. Отчуждение — это особая характеристика деятельности человека и общества, когда как сам процесс деятельности, так и ее результаты проявляют себя негативным и даже разрушительным образом по отношению к субъектам этой деятельности.

Существующее многообразие форм отчуждения задано многообразием форм человеческой деятельности. Так принято выделять такие формы отчуждения, как экономическое, политическое, социальное, духовное. Оправдано выделение в качестве самостоятельной формы и правового отчуждения. Право сущностным образом обращено к человеку и его возможности создавать собственную жизнь по собственному усмотрению, но здесь-то и возникает риск отчуждений, способных поставить под сомнение саму возможность решения этой задачи. Историческое возникновение права было связано с тем, чтобы создать особые организационные условия нормативного характера, позволявшие выстроить деятельность людей неотчуждаемым образом. И здесь следует обратить внимание на два обстоятельства: во-первых, отчуждение как явление возникает в ходе осознанной и осознаваемой деятельности человека, а значит и может быть преодолено изменениями сознания и реорганизацией деятельности, а во-вторых, деятельность человека носит исторически-конкретный характер, а значит и проблема отчуждения так же исторически конкретна.

Исторические эпохи представляют собой целостные образования. Каждая из исторически сложившихся и целостным образом организованных эпох опирается на возможности той культуры, которая лежит в ее основании.

Каждая культура, в свою очередь, особым образом решает круг основных проблем, в историческом дрейфе от одной культуры к другой никуда не исчезающих,

а лишь меняющих остроту и внешний рисунок. Круг этих проблем хорошо известен, это отношение общества к природе, отношение людей друг к другу и способы их совместной жизни, отношения человека и общества, результатом которых выступает исторически конкретный тип личности, существующие в данном обществе типы мышления, отражающие противоречивый характер жизни современного человеку общества. различные способы взаимопонимания людей, в которых представлена и степень их взаимного признания. Решение такого комплекса проблем требует многообразия нормативных и государственно-силовых методов, с помощью которых эти проблемы решаются. В таких условиях и право неизбежно будет принимать исторически изменчивые формы, а его основные особенности будут определяться доминантными ценностями культуры. Формы отчуждения в праве также будут адекватны тем историческим условиям, в которых они проявляют себя.

Право создано не само для себя, а для решения вполне конкретных проблем вполне конкретного общества. Задачи конкретного общества решаются с использованием всей системы нормативных регуляторов. Важнейшую роль в управлении обществом играют мораль, обычай, религиозная норма. На определенных этапах развития общества эти базовые нормативные системы, ограничивая возможности других, играют первые роли. Право неизбежным образом ощущает плоды этого доминирования. Исторически, роль права будет определяться сущностью и характером той культуры, в недрах которой оно развивается. Основные ценности того или иного общества заданы господствующим типом культуры, и есть ли в этой доминантной системе ценностей те, успешность осуществления которых прямо зависит от состояния права, определяется характером эпохи. Поэтому, право различным образом проявляет себя там, где доминируют мораль, или религиозные нормы, или нормы традиционного вида. Его собственное время приходит намного позднее. Когда право обретает доминантный характер, тогда в полной мере проявляются и все его возможные отчуждения. Первым важнейшим видом отчуждения является отчуждение содержательно-сущностное, проявляющееся в отношениях права и закона. Осознание проблемы взаимодействия права и закона означает способность общества к самоорганизации, к пониманию необходимости его обособления от государства и создания элементов самоуправления (элементов гражданского общества). Концептуальное отчуждение рождается в исторических условиях доминирования той или иной концепции права. Политико-правовое отчуждение таким же специфическим образом проявляет себя, выражая особый характер взаимодействия власти и права в условиях исторически конкретного социального пространства-времени. Трудности развития права в историческом времени проявляются в отчуждениях историко-содержательного характера.

Принадлежность права к важнейшим явлениям культуры безусловна. Появление права в истории усилило гуманистические тенденции общества. Нормативные возможности права не только позволили решить задачи политического, экономического и иного характера. Эти возможности в полной мере позволили раскрыть и потенциал личности. Однако, идиллические представления о судьбе права и общества нуждаются в уточнениях. Прежде всего, гуманизация общества средствами права — это длительный и противоречивый процесс. Рассчитывать в этих условиях на

быстрый и решительный результат было бы слишком самонадеянно. Объективный процесс гуманизации общества средствами права сложен, как всякий процесс вызревания, формирования целостности. Важнейшей проблемой, анализ которой дает возможность понять позитивное и негативное в процессе гуманизации общества, является проблема отчуждения в праве.

Опасность отчуждения заключена уже в самой природе права. Особый, непсонифицированный характер нормативности права, наделяющий человека лишь возможностью того или иного поведения, обуславливает множественность реальных отчуждений, складывающихся между человеком и обществом. Право лишь стимулирует важнейшие формы деятельности людей, а не подменяет их. Реальное содержание человеческой жизни далеко не совпадает с той идеальной моделью поведения и деятельности людей, которая предлагается правом. Управляя общественными отношениями и оптимизируя разрешение неизбежно возникающих социальных конфликтов, право не в силах осчастливить каждого отдельно взятого человека. Его основная задача скромнее — сохранить надежду на достаточно благополучное развитие человеческой жизни. Содержанием исторически формирующегося права является сама суть, смысл человеческой жизни, формой же этого процесса выступает закон, издаваемый государством. Важнейшим отчуждением в праве и является отчуждение закона от права. Такое отчуждение может быть определено как содержательно-сущностное.

Второй важнейшей разновидностью отчуждения в праве является отчуждение историко-содержательное. Такое отчуждение выражает конкретно-исторические особенности формирования права. Оно проявляет себя в отношениях права с той системой социально-нормативных регуляторов, которые призваны решить круг специфических, только им свойственных, задач. Такое отчуждение складывается из непростых отношений права с моралью, традициями, религиозными нормами. В одних исторических ситуациях право оказывалось простым продолжением морали, и тогда оно утрачивало специфику, а значит и не решало исторически важных задач по развитию личности. В других, право, настаивая на собственном своеобразии, утрачивало представление о каких либо важнейших общественных ценностях и в этих условиях способствовало развитию ничем необузданного и безответственного человеческого эгоизма. Поиск формулы, преодолевающей отчуждение права от иных нормативных систем, мог бы быть эффективным на основе принципа «взаимной дополнителности». Историко-содержательное отчуждение проявляет себя в отчуждении нормативных требований цивилизационного характера от нормативности права, как формы культуры. Это отчуждение государства от права, отчуждение позитивного, установленного государством права, от естественного, выражающего исторические устремления общества.

Несовершенство права, неверные правовые установки, а то и неумелое использование его возможностей приводят к болезненной парадоксальности в различных проявлениях общественной жизни. Концептуальная вера в исключительность права, в его абсолютную силу, в способность разрешить любую общественную проблему приводит к тому, что права становится все больше и больше, а личных прав все меньше и меньше. Такая установка в ее практической реализации должна бы привести

к тому, что государства в общественной жизни становится все меньше, на самом деле все наоборот. Казалось бы, чем больше права, тем больше возможностей для принятия самостоятельных решений, тем надежнее механизмы самореализации, на самом деле индивидуальный выбор сталкивается с таким обилием юридических, административных и иных препятствий, что становится крайне затруднительным. Казалось бы, с таким развитием права поле деятельности государства сужается, а расходы на его содержание резко сокращаются, в действительности эти расходы и численность государственного аппарата растут почти бесконтрольно. Таких явлений парадоксального характера, обнаруживающих реальные отчуждения в праве достаточно много. Они требуют к себе пристального внимания. Без осознания важности и без глубокого изучения проблемы отчуждения в праве процесс принятия решений политико-правового характера становится крайне неэффективным.

В истории развития права был период, когда оно могло быть реализовано лишь с использованием иных, нежели само право, нормативных регуляторов. В качестве таких регуляторов использовалась мораль. Она определяла характер отношений индивида и общества, оформляя нормативно как притязания индивида, его права, так и притязания других, его обязанности. Внутреннее противоречие прав и обязанностей разрешалось различными средствами морального воздействия. Так осуществление индивидуальных прав определялось представлениями о совести и справедливости, а индивидуальных обязанностей — представлениями о чести и долге. Обозначенное выше противоречие неизбежным образом ставило индивида перед необходимостью индивидуального выбора уже в пределах морали. Так исторически формировалось одно из важнейших условий развития индивидуальной человеческой свободы — осознание необходимости и поиск возможностей выбора. Однако, в условиях ранних культур, когда обособление отдельного человека было возможным лишь в пределах сохранения целостности общества, индивидуальная свобода не имела будущего, а моральное воздействие было достаточным для разрешения противоречия прав и обязанностей. С переходом общества к началам цивилизационного характера, где подобного рода обособление становится естественным, мораль не справляется с потоком новообразований. Здесь и возникает глубокая общественная потребность в создании государственных механизмов управления и в возведении права в закон. Но найденное обществом решение не только не исключает противоречия прав и обязанностей, а, напротив, лишь обостряет и придает ему иные формы. Так возникает политико-правовой аспект в развитии этого противоречия и создается возможность политико-правового отчуждения в праве. Право, превращенное в закон, издаваемый государством, дистанцируется от индивида, а разрешение противоречия прав и обязанностей осуществляется внешними по отношению к индивиду способами. Монополизация государством всей юридической деятельности в значительной степени скрадывает от общества подлинную природу и сущность права. В этих условиях судьба противоречий прав и обязанностей, права и личности, личности и общества, общества и государства, личности и государства находится в руках государства и определяется качеством государственных институтов и государственного управления. В обществе же возникает опасность политико-правовых отчуждений. Озабоченность общества этой

опасностью проявляется уже в том, что на протяжении длительного периода его развития лучшие умы человечества были охвачены идеями создания правового, демократического и социального государства, гражданского общества, идеями прав человека и их неотчуждаемости.

Право создано людьми в поисках оптимальных средств разрешения возникающих в обществе социальных конфликтов. Наиболее острым из возможных конфликтов является конфликт между обществом и государственной властью. Институционализация права и придание ему средствами государственной власти формальной определенности с одной стороны превращает право в ожидаемое обществом средство разрешения названного конфликта, но с другой наделяет его инструментальными функциями, использование которых монополизировало государство. Правовые ожидания общества и юридические шаги государства далеко не всегда сходятся в одной точке. Так формируется перманентное отчуждение государства от общества, принимающее облик политико-правового отчуждения. Проявляет себя такое отчуждение в тех или иных вариантах легитимации, то есть признания обществом власти. Легитимация власти необходима не только собственной судьбе государства, но судьбе всего общества. Легитимна лишь та власть, принудительные действия которой осознаются и принимаются обществом в качестве необходимых ему условий существования. Легитимность — это и механизм связи общества с государством, и способ заставить государство действовать в интересах всего общества. Легитимация — это процесс, который не только обнаруживает существующее отчуждение государства от общества, но и создает способы его преодоления. Эти формы легитимности в самом общем виде были описаны еще Максом Вебером, выделявшим три основных ее разновидности — традиционная, харизматическая и рационально-правовая. Традиционная легитимация власти предполагает обращение к прошлому, к истории, создавшей безупречно действующий механизм управления обществом с помощью традиций, созданных методом проб и ошибок. Историческая цена такого управленческого опыта настолько велика, а апробация настолько длительна и успешна, что обществу не приходит в голову ставить этот опыт под сомнение. Второй, харизматический тип легитимации существует до тех пор и в той степени, в какой убедительна сама власть, персонифицированная в личностных качествах политического лидера. Легитимация рационально-правовая предлагает иные способы преодоления отчуждения между обществом и государством. Прежде всего, она строится на иных принципах, таких как суверенность народа и приоритет прав личности. Общество со смещенным в эту сторону центром тяжести может нормально функционировать лишь в условиях правовой регламентации, как действий различных представителей общества, так и самого государства. Анализ возможных отчуждений политико-правового характера говорит о необходимости выделить целый ряд их неизбежно возникающих форм. Реально действующее отчуждение в этих условиях принимает очертания:

- а) Организационно-правовое, связанное с формированием гражданского общества, демократического, правового, социального государства, с реализацией принципа разделения властей и др. Проявляет себя в том, что государство, призванное гарантировать осуществление индивидуальных прав челове-

ка, в собственной деятельности не только не справляется с этой задачей, но и осознанно творит произвол. Это отчуждение проявляется и в расхождении реальной деятельности государства с этим же государством декларируемыми ценностями. Оно проявляется и в нарастающей декларативности базовых принципов построения правового государства, лейтмотивом деятельности которого должна быть защита прав человека. Оно проявляет себя и в государственном небрежении исторически созданными и хорошо апробированными технологиями организации власти, способными оградить общество от своеволия государственной машины;

- б) Второе возможное отчуждение политико-правового характера это отчуждение процессуально-правовое. Процессуально-правовое отчуждение действует на всех этапах законотворческого процесса. Обособленность от общества законотворческого процесса создает опасность отчуждения издаваемых законов от права. Оно связано с качеством законотворческого процесса и его обособленностью от общества и человека. Значимость законотворчества и всей законодательной деятельности трудно переоценить. В этих условиях результаты деятельности столь важного субъекта права могут носить полярный характер. Законодательная власть может оказаться как фактором важнейших прогрессивных изменений в обществе, так и изменений негативно-опасных. Как то, так и другое задано политическим характером законотворческой деятельности, а это означает не что иное, как то, что степень и масштабы политико-правовых отчуждений всецело зависят от качества самой государственной власти. Весь исторический и философско-правовой опыт говорят о необходимости создания правового закона как средства преодоления политико-правового отчуждения. Процессуально же правовые возможности решения этой задачи всегда ограничены;
- в) Еще одним важным проявлением политико-правового отчуждения и важной его формой выступает отчуждение правоприменительное, отражающее способность (или неспособность) государственной власти действовать в пределах принятых этой властью законов. Здесь опасность отчуждения в праве заключена в противоречии между содержанием права и его инструментальными возможностями. Оно связано с готовностью и способностью самой государственной власти действовать в пределах принятых этой властью законов. Здесь опасность отчуждения заключена в противоречии между содержанием принятых законодателем нормативных актов и всей, как процессуально прописанной, так и фактической правоприменительной практикой. В ходе правоприменительной деятельности издаваемый государством закон приходит в столкновение с жизнью. В этом столкновении выявляются реальные социальные смыслы, заложенные законодателем в изданный им нормативно-правовой акт. Правоприменение обнаруживает и заложенные в закон риски, вскрывая степень их оправданности. Подобные риски — это возможные отчужденные отношения между объективно существующим правом в виде человеческих притязаний и законом, предлагаемой государством формой их осуществления.

Особая природа права неизбежным образом диктует и отчуждение концептуального характера. Право не содержится, само по себе, ни в экономических, ни в политических, ни в социальных условиях жизни общества. Оно представляет собой интеллектуальный, духовный ответ людей на обстоятельства их собственной жизни. То материальное, опредмеченное, институциональное, писаное право, с которым люди имеют дело в повседневности, носит вторичный характер. Объективность права иного рода. Изначально право представляет собой форму человеческого духа. А это и значит, что отчуждение, принимающее форму столкновений права и общества, права и жизни, права и государства и т.д. определяется степенью адекватности найденных правовых решений тем объективно сложившимся обстоятельствам, которые и составляют жизнь человека и общества. Сложившиеся к настоящему времени основные типы правопонимания (концепции права) определяли в прошлом и определяют в настоящем правовой дух эпохи, вполне определенным образом конструируют общественную жизнь, вполне определенным образом создают и противоречия этой жизни и ее отчуждения. Так господство в правосознании общества позитивистского варианта права неизбежно приводит к абсолютизации роли государства в развитии права, а в практике законотворческой деятельности также неизбежно приводит к отчуждению издаваемых государством законов от права. Господство естественно-правовых подходов к праву приводит к недооценке правовой роли государства, и как следствие к отчуждению общества от государства. Социологические подходы к праву акцентируют внимание на действующих, живых интересах различных общественных групп и способах их выражения и защиты правовыми средствами, вступая в конфликт отчуждения с историей права. Наличие в общественной жизни такого рода отчуждений свидетельствует о чрезвычайной важности развития высокого, концептуального, философского уровня исследований права и особой практической значимости результатов таких исследований.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бачинин В. А. Энциклопедия философии и социологии права. М., 2006.
2. Бердяев Н. А. Философия неравенства. М., 1990.
3. Вебер М. Политика как призвание и профессия. Избранные произведения. М., 1990.
4. Вебер М. Протестантская этика и дух капитализма. Избранные произведения. М., 1990.
5. Гегель Г. В. Ф. Философия права. М., 1990.
6. Кант И. Метафизика нравов. СПб., 1997.

РЕГИОНАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ ВОЛОСТНОЙ ЮСТИЦИИ НА ТЕРРИТОРИИ АРХАНГЕЛЬСКОЙ ГУБЕРНИИ ВО II ПОЛОВИНЕ XIX — НАЧАЛЕ XX ВВ.

М. А. Соснина

ассистент кафедры теории и истории государства и права юридического института Северного (Арктического) федерального университета им. М. В. Ломоносова

В статье рассмотрены причины формирования особой, в сравнении с центральными губерниями, модели волостного правосудия на территории Архангельской губернии во второй половине XIX — начале XX вв.

Распространение актов крестьянской и судебной реформ второй половины XIX века на территории Российской империи имело поступательный характер, что оказалось причиной разного темпа развития как судебных институтов, так и правосознания крестьянства, что в полной мере коснулось и Архангельской губернии.

Самобытность историко-правового развития и характер политики правительства Российской Империи в отношении Архангельской губернии определили особенности осуществления названных реформ. Проанализируем некоторые объективные условия действительности, в среде которых происходило формирование системы волостной юстиции, решающей дела на основе обычного права, после 1861 г.

Во-первых, отсутствие на территории Архангельской губернии частнофеодальной зависимости большинства северного крестьянства. Государственные и удельные крестьяне имели больше имущественных и личных прав по сравнению с частновладельческими. У них было право определять свою личную судьбу, вступать в подряды, заниматься предпринимательской деятельностью, иметь в собственности движимое и недвижимое имущество, и, главное, защищать свои права в крестьянском сословном суде, созданном в ходе реформы государственной деревни (1837–1841 гг.) на основе Сельского судебного устава [1], составленном Министерством государственных имуществ и изданном в 1839 г.

С преобразованием в 1866 г. общественного управления бывших государственных крестьян многие статьи Сельского судебного устава продолжали действовать и использоваться в качестве основы решения волостных судов в Архангельской губернии, тогда как в отношении бывших помещичьих крестьян действовали нормы «Общего положения о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости» 19 февраля 1861 г. [2].

Во-вторых, изменения в правосознании крестьян северной деревни, а следовательно, и влияние последнего на функционирование волостных судов, были связаны с вполне объективными причинами экономической ситуации пореформенной России: малоземелье большинства крестьянства и необходимость занятия отхожими промыслами. В конце XIX века в 50-ти губерниях Европейской России побоч-

ными промыслами занимались 5029, 9 тысяч человек, что составляло 7,2% общей численности населения [3; с. 103]. Это привело не только к изменению правового положения членов крестьянской семьи, но и к росту числа сделок и договоров, как устных, заключённым в силу норм обычного права, так и письменных, зафиксированных в книгах при волостных правлениях.

В русле указанной тенденции развивалась ситуация и в Архангельской губернии, где в силу географических, климатических и экономических причин большинство населения занималось отхожими промыслами [4; 780], что стало немаловажным фактором, так или иначе отражающимся на юридических взаимоотношениях всего крестьянского мира. В Архангельской губернии были развиты следующие местные промыслы: бондарный, горшечный, верёвочный, выделка кирпича, постройка карбасов, маслодельный, смолокурный, пушной, рыбный. Из отхожих: артельный и кровельный, связанные с уходом в Петербург, а также крестьяне уходили в Архангельск на лесопильный промысел, на суда и в чернорабочие. Часть крестьян, таким образом, проводили большую часть времени вне общины, активно вступая в правоотношения, регулируемые законом.

В-третьих, особенности исторически сложившегося здесь землепользования, при котором освоение культурного пространства земель происходило путём расчисток казённых земель на правах 40-летнего пользования. А также более позднее наделение бывших государственных крестьян землёй на правах частной собственности. Если в центральных губерниях большинство крестьян к концу XIX в. перешло в категорию собственников, то вопрос с наделением землёй бывших государственных крестьян Архангельской губернии затягивался правительством вплоть до 1897 г., когда очередной закон 29 мая 1897 г. [5] о продаже в прирезку с расчисткой платежей на 37 лет под 5% годовых попытался облегчить земельное положение здешних крестьян.

«Но со дня издания этого благотельного закона и до сих пор крестьянам не было продано ни одного вершка казённой земли,— отмечалось на совещании Архангельского губернского комитета по вопросам сельскохозяйственной промышленности в 1902 г.— Действительно, каким образом может прикупить крестьянин землю в прирезку, если у него нет своей земли, т.к. вся земля в Архангельской губернии принадлежит казне?» [6; с. 156].

Таким образом, к 1913 году [7; с. 433] земли государственных крестьян Архангельской губернии не были отделены от земель казны вследствие чего столыпинский указ 9 ноября 1906 г. [8], который был направлен на ломку общинных институтов в деревне, на укрепление наделных земель в частную собственность, здесь не вошёл в действие, т.е. бывшие государственные крестьяне не были наделены землёй на законном основании, а расширение культурной площади в Архангельской губернии шло путём расчистки лесных пространств, принадлежавших казне.

Нерешённость земельного вопроса обусловило более долгое, по сравнению с центральными регионами (там должность мирового посредника была ликвидирована в 1874 г.), действие института мировых посредников. В Архангельской губернии только в 1881 году на основании указа от 24 февраля «Об упразднении должности мировых посредников в Архангельской губернии» [9] должность последнего

была заменена на должность особого чиновника по крестьянским делам, а функции Уездных съездов мировых посредников с этого времени стали выполнять Уездные съезды чиновников по крестьянским делам, осуществляя контроль за деятельностью органов крестьянского самоуправления.

В-четвёртых, отсутствие на территории Архангельской губернии земских учреждений. Несмотря на острую необходимость введения сословных земских учреждений с широким участием населения в Архангельской губернии, о чём неоднократно заявлялось представителями местной власти [10; 264], земства в данном регионе были введены Временным правительством в 1917 г., что негативно повлияло не только на становление правового статуса личности крестьянина, но и замедление демократических процессов в регионе в целом.

«Положение о губернских и уездных земских учреждениях» 1864 года и пересмотренное «Положение» 1890 года оставили Архангельскую губернию за пределами земской реформы. Земское дело строилось на трех базовых элементах: 1. территория, пригодная для эксплуатации; 2. население, способное к общественной деятельности; 3. развитая хозяйственно-промышленная жизнь. Правительство отрицало наличие этих элементов на Русском Севере, добавляя еще одно негативное обстоятельство — большое государственное землевладение [11; с. 50–54].

Отсутствие в Архангельской губернии сословных представительных учреждений в лице земских собраний явилось причиной нераспространения правовых актов административно-судебной реформы 1889 г. на её территории.

В-пятых, с правовых актов 1889 г., существенно изменивших условия функционирования и деятельности органов крестьянского самоуправления, начался второй период функционирования волостных судов. Ими стали законы, утвержденные Александром III 12 июля 1889 г.: «Положение о земских участковых начальниках»; «Правила об устройстве судебной части в местностях, в которых введено означенное Положение»; «Временные правила о волостных судах в тех же местностях» (далее по тексту — Временные правила); «Правила о порядке приведения в действие Положения о земских участковых начальниках» [12].

Изменения, связанные с функционированием волостных судов, были обусловлены введением должности земского участкового начальника, заменившего мирового судью в сельской местности и получившего большие полномочия по отношению крестьянскому самоуправлению.

«Временные правила» от 12 июля 1889 г., обобщив предшествующую практику волостного суда, повысили роль и значение волостного суда, поскольку существенно расширили предметы его ведения и полномочий, передав часть дел из постепенно ликвидируемых мировых судов. Волостной суд получал право рассмотрения целого ряда проступков, ранее, по «Уставу о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» [13], входивших в компетенцию последних (ст. 17 Временных правил).

Таким образом, в волостных судах Архангельской губернии основанием для привлечения крестьян к ответственности за проступки после 1889 г. по-прежнему оставался Сельский судебный устав для государственных крестьян (введённый в действие в результате реформы государственной деревни 1837–1841 гг.), тогда как в большинстве регионов центральной России «Временные правила» предус-

матривали в качестве такого основания нормы «Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями».

И последнее, но не по значению, более позднее, по сравнению с центральными регионами, учреждение мировой юстиции на территории Архангельской губернии. Государственный совет, не считая своевременным введение в Архангельской губернии судебной реформы в полном объеме, принял решение о частичном реформировании ее судостройства — учреждении мировых судов со всеми их правами и обязанностями. 10 октября 1888 года на заседании соединенных департаментов Государственного совета впервые обсуждался вопрос о введении судебных уставов 1864 года в Архангельской губернии. Прямым следствием этого обсуждения явилось издание закона от 12 декабря 1888 года о введении в действие «Временных правил об устройстве мировых судебных установлений и следственной части в Архангельской губернии» [14]. Параллельное сосуществование мировой и волостной юстиции в Архангельской губернии привело к пересечению компетенции последних, а, следовательно, и разного рода противоречиям, приводящим к неправосудию.

В Архангельской губернии мировые судьи назначались правительством (попросту их некому было избирать по причине отсутствия земских собраний), однако пределы их подсудности были расширены: кроме всего прочего, на них возлагалось производство предварительного следствия, нотариальное производство. Апелляционной инстанцией для мировых судей являлся окружной суд, который рассматривал дела высшей подсудности без участия присяжных заседателей; здесь также не было суда с участием сословных представителей [15; с. 59–60].

Итак, через новые пореформенные институты (земство, присяжных заседателей, мировые суды) крестьяне должны были постепенно включаться в общее правовое поле российского буржуазного общества, отсутствие же их или более позднее введение в Архангельской губернии приводило к торможению этих процессов.

Наличие органов крестьянского самоуправления, созданных в ходе реформы государственной деревни 1837–1841 гг. (в виде сельских и волостных расправ в государственной деревне Архангельской губернии) привело к тому, что основой решений волостных судов по делам о проступках уже после крестьянской и судебной реформ оставался архаичный документ Сельский судебный устав. Данные обстоятельства, на наш взгляд, явились причиной замедления процессов модернизации, в т.ч. и демократизации, правосудия на территории Архангельской губернии.

Тем не менее отсутствие в архангельской деревне частнофеодальной зависимости северного крестьянства, а также занятие отхожими промыслами, влияли, с одной стороны, на активное освоение общей для всех сословий правовой культуры наиболее прогрессивной (=молодой) частью крестьянской общины, а с другой, на невозможность реализации своих гражданских прав в силу отсутствия организационно-правовых институтов для крестьян, кроме волостного суда.

Отсутствие на территории Архангельской губернии земств и, следовательно, должности земского начальника, предопределило большую самостоятельность и более широкие процессуальные полномочия волостных судов, призванных сдерживать естественный процесс распада крестьянской общины, являющейся оплотом самодержавной власти.

Как видим, правительство Российской Империи оставило Архангельскую губернию «за бортом» буржуазных преобразований, которые в конечном итоге должны были привести к формированию единого правового пространства страны.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ПСЗРИ. Собр. 2. Т. XIV. Отд. 1. № 12166.
2. ПСЗРИ. Собр. 2. Т. 36. № 36657.
3. Безгин В. Б. Крестьянская повседневность (традиции конца XIX—начала XX века). М., Тамбов, 2004.
4. См., напр.: Статистик. Крестьянская семья и «семейная собственность» в Архангельской губернии // Известия Архангельского общества изучения Русского Севера. 1912. № 17.
5. ПСЗРИ. Собр. 3. Т. 17. № 14186.
6. Труды Редакционной Комиссии по пересмотру законоположений о крестьянах. СПб., 1903. Т. 1.
7. Статистик. К вопросу о будущем землеустройстве Архангельской губернии // Известия Архангельского общества изучения Русского Севера. № 10. 1913. 15 мая.
8. ПСЗРИ. Собр. 3. Т. 26. № 28528.
9. ПСЗРИ. Собр. 2. Т. 55. № 61910.
10. Труды местных комитетов о нуждах сельскохозяйственной промышленности: 1–58.— Санкт-Петербург: тип. «Нар.польза», 1903–1904.— 58 т.; 26. Архангельская губерния.— 1903.
11. Колычев А. Земство на окраинах Архангельской губернии // Известия Архангельского общества изучения Русского Севера.— 1909.— № 8. ПСЗРИ. Собр. 3. Т. 9. № 6196.
12. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями // ПСЗРИ. Собр. 2. Том 39. № 41478.
13. ПСЗРИ. Собр. 3. Т. 8. № 5630.
14. Корнева Н. М. Политика самодержавия в области судостроительства и судопроизводства: канд. дис. Л., 1990.

ПОЛНОМОЧНЫЕ ПРЕДСТАВИТЕЛИ ПРЕЗИДЕНТА РФ В ФЕДЕРАЛЬНЫХ ОКРУГАХ И ИХ РОЛЬ В ПРЕДОТВРАЩЕНИИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНФЛИКТА

Тетерин А. В.

Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В статье проанализирована координационная (примирительная) функция полномочных представителей Президента РФ в федеральных округах, выявлены недостатки ее правовой регламентации, охарактеризована роль полномочных представителей в предотвращении конфликтных явлений в государственно-правовой сфере.

В науке конституционного права отсутствует единый подход к определению правового статуса полномочных представителей. Довольно широко распространена точка зрения, согласно которой полномочные представители являются аналогом института генерал-губернаторов, существовавшего во времена Российской империи [1, с. 104].

Другие авторы сравнивают полномочных представителей с префектами во Франции, правительственными комиссарами в Италии [2]. Однако подобные аналогии допустимы лишь с большой долей условности, в силу специфики статуса федеральных округов и федеративного характера государственно-территориального устройства Российской Федерации.

Конституционной основой для учреждения рассматриваемого института выступает пункт к статье 83 Конституции Российской Федерации, согласно которому Президент назначает и освобождает полномочных представителей Президента [3]. Институт полномочных представителей Президента в его современной форме был учрежден Указом Президента РФ «О полномочном представителе Президента в федеральном округе» [4].

Согласно данному Указу полномочные представители являются должностными лицами, которые призваны обеспечить реализацию конституционных полномочий Президента на территории соответствующих федеральных округов. Они непосредственно подчиняются Президенту и подотчетны ему.

При этом функции полномочных представителей обуславливают их важную роль в предотвращении конфликтных явлений в государственно-правовой сфере. В частности, полномочный представитель:

- обеспечивает координацию деятельности федеральных органов исполнительной власти;
- организует взаимодействие федеральных органов исполнительной власти с органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, политическими партиями, иными общественными и религиозными объединениями;

- принимает участие в работе органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;
- организует по поручению Президента Российской Федерации проведение согласительных процедур для разрешения разногласий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, находящимися в пределах федерального округа.

Превентивная составляющая деятельности полномочных представителей, состоящая в обеспечении согласованного взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, была усилена в связи с принятием 24 марта 2005 года Указа Президента РФ «О советах при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах».

Такой совет является совещательным органом, содействующим реализации полномочий главы государства по обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

Задачи, поставленные перед советом, свидетельствуют о том, что его деятельность направлена на достижение консенсуса и предотвращение конфликтных явлений, в рамках деятельности данных органов происходит обсуждение имеющих особое государственное значение проблем, касающихся взаимоотношений между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации, важнейших вопросов государственного строительства и укрепления основ федерализма, осуществляется содействие Президенту Российской Федерации при использовании им согласительных процедур, а также обеспечение выполнения поручений Президента Российской Федерации по итогам заседаний Государственного совета [5].

Выполнению координирующей функции полномочного представителя корреспондирует его право образовывать совещательные и консультативные органы. На сегодняшний день при полномочных представителях созданы и действуют межведомственные, координационные и общественные советы, совещания и рабочие группы.

Формы взаимодействия полномочных представителей с Правительством РФ и федеральными органами исполнительной власти конкретизированы в Постановлении Правительства РФ и предполагают определение в составе центральных аппаратов структурных подразделений ответственных за координацию взаимодействия федерального органа исполнительной власти и его территориальных органов с полномочными представителями, приглашение полномочных представителей Президента Российской Федерации на заседания Правительства, разрешение споров и устранение разногласий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по обращениям полномочных представителей, создание для этого согласительных комиссий из представителей заинтересованных сторон с участием работников аппаратов полномочных представителей [6].

Все вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что институт полномочных представителей Президента РФ наделен огромным примирительным потенциалом и служит средством преодоления межрегиональных противоречий и разрешения конфликтов.

В то же время стоит отметить, что правовая регламентация института полномочных представителей Президента может быть охарактеризована как недостаточная и рамочная:

1. Во-первых, правовой статус полномочных представителей является размытым, им изначально не определено четкое место в вертикали исполнительной власти, в то время как полномочиями в сфере исполнительной власти они наделены.
2. Во-вторых, отсутствует надлежащая регламентация осуществления согласительных процедур, координационных функций, отдельные нормы об осуществлении которых закрепляются различными подзаконными нормативными правовыми актами.
3. В-третьих, в имеющихся правовых актах присутствуют противоречия (Например, полномочный представитель наделен правом направлять на рассмотрение федеральных органов государственной власти, а также органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, руководителей организаций, находящихся в пределах федерального округа, и должностных лиц жалобы и обращения граждан, но функция по рассмотрению таких жалоб и обращений положением о полномочном представителе не предусмотрена).
4. В-четвертых, рассматриваемый институт учрежден и функционирует на основании Указа Президента Российской Федерации при наличии потребности в его детальном закреплении на законодательном уровне.

Устранение недостатков правового регулирования, обозначенных в настоящей статье, будет способствовать более эффективной реализации координационной (примирительной) функции полномочных представителей Президента Российской Федерации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Щербляков Е. С. Правовой статус полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах // Основные тенденции развития российского законодательства. 2010. № 3. С. 104–106.
2. Черкасов К. В. Полномочные представители Президента Российской Федерации в федеральных округах // Консультант Плюс: [сайт]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc; base=CJI; n=32419/> (дата обращения: 17.03.2014).
3. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 9. Ст. 851

4. О полномочном представителе Президента в Федеральном округе. Указ Президента РФ от 13 мая 2000 года № 849 // Собрание законодательства РФ.— 2000.— № 20.— Ст. 2112.
5. О советах при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах. Указ Президента Российской Федерации от 24 марта 2005 года № 337 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 13. Ст. 1139
6. О взаимодействии Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти с полномочными представителями Президента Российской Федерации в федеральных округах и схеме размещения территориальных органов федеральных органов исполнительной власти. Постановление Правительства РФ от 12 августа 2000 года № 592 // Собрание законодательства РФ. 2000. № 34, Ст. 3473

ОСНОВАНИЕ И ПОРЯДОК ПРИВЛЕЧЕНИЯ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ К ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В. Ю. Чешко

магистр юридических наук
Военная академия Республики Беларусь

В статье рассматривается основание и порядок привлечения к дисциплинарной ответственности военнослужащих и его правовое регулирование. Анализ показывает имеющиеся правовые пробелы и коллизии в данной сфере, с целью их устранения предлагается понятие и признаки дисциплинарного проступка военнослужащих.

Статья 25 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 100-З «О статусе военнослужащих» устанавливает, что «Военнослужащие в зависимости от характера и тяжести совершенных ими правонарушений привлекаются к дисциплинарной, административной, материальной, гражданско-правовой, уголовной ответственности в соответствии с законодательными актами» [1].

Категория военнослужащих относится к лицам несущим специальную дисциплинарную ответственность, то есть по дисциплинарным уставам и положениям о дисциплине. В этой связи правовое регулирование дисциплинарной ответственности военнослужащих осуществляется Дисциплинарным уставом Вооруженных Сил Республики Беларусь (далее — Дисциплинарный устав), утвержденный Указом Президента Республики Беларусь № 355 от 26.06.2001 года [2].

В Дисциплинарном уставе определены: содержание воинской дисциплины, обязанности военнослужащих по ее соблюдению, виды поощрений и дисциплинарных взысканий, права командиров (начальников) по их применению и наложению, а также права военнослужащих по обжалованию незаконных действий командиров (начальников) [2]. Также закреплены основания и порядок привлечения к дисциплинарной ответственности.

1. Основанием дисциплинарной ответственности ученые считают «дисциплинарный проступок» [3, с. 173; 4, с. 148; 5, с. 277; 6, с. 32; 7; 8; 9; 10, с. 503], с присущими ему признаками: виновности, противоправности, нарушения дисциплины, не выполнения или ненадлежащее выполнение обязанностей.

В Республике Беларусь данное правовое понятие в Дисциплинарном уставе закрепления не нашло. Автором отмечается несогласованность правовых норм по данному вопросу. Так, в статье 24 Устава внутренней службы указано «Дисциплинарную ответственность военнослужащие несут за нарушения воинской дисциплины в порядке, установленном в Дисциплинарном уставе Вооруженных Сил» [2]. Аналогичная норма содержится и в статье 39 Дисциплинарного устава, однако, в этой же статье указывается что «при нарушении военнослужащим воинской

дисциплины, ненадлежащем исполнении обязанностей военной службы командир (начальник) обязан напомнить ему о его обязанностях и воинском долге, указать на допущенные нарушения и недостатки, а при необходимости подвергнуть дисциплинарному взысканию». В статье 62 Дисциплинарного устава появляется еще одно основание — «нарушение общественного порядка». Данное основание является ссылочной нормой, поскольку за нарушение общественного порядка предусмотрена административная ответственность, но военнослужащие могут быть освобождены от нее «с передачей материалов о правонарушениях соответствующим органам для решения вопроса о привлечении их к дисциплинарной ответственности» [11, ст. 8.5].

Данная правовая коллизия стала возможной по причине ограниченного количества научных исследований по вопросам ответственности военнослужащих. Поэтому на сегодняшний день вместо понятия дисциплинарного проступка законодательно закреплены отдельные его признаки.

В Российской Федерации значительно шире ведутся исследования в данной сфере [12; 13]. В этой связи интерес представляет Дисциплинарный устав Вооруженных Сил Российской Федерации, в котором регламентировано понятие дисциплинарного проступка военнослужащих: «Военнослужащие привлекаются к дисциплинарной ответственности за дисциплинарный проступок, то есть за противоправное виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины, который в соответствии с законодательством Российской Федерации не влечет за собой уголовной или административной ответственности» [14, ст. 47].

С целью совершенствования военного законодательства и устранения правовой коллизии, автором предлагается внести изменения в Дисциплинарный устав и дополнить его следующей нормой: «Военнослужащие привлекаются к дисциплинарной ответственности за дисциплинарный проступок, то есть за противоправное виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины».

2. Порядок привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности регламентирован главами 8, 12–13 Дисциплинарного устава.

Предусмотрено две формы привлечения военнослужащего к ответственности: по результатам проведенного служебного расследования и без его проведения.

В статье 63 Дисциплинарного устава указано, что «Принятию решения о наложении на военнослужащего дисциплинарного взыскания в необходимых случаях должно предшествовать проведение служебного расследования.

«Служебное расследование командир (начальник) проводит в порядке, устанавливаемом в правовом акте государственного органа, в котором предусмотрена военная служба» [2, ст. 79]. К примеру, во внутренних войсках министерства внутренних дел Республики Беларусь разработана инструкция об организации проведения служебного расследования [15].

По мнению автора, существование различных инструкций по проведению служебного расследования обоснованно, поскольку каждый орган, в котором предусмотрена военная служба, имеет свою специфику деятельности.

Таким образом, при назначении служебного расследования командир (начальник) проводит комплекс мер по установлению фактических обстоятельств проступка и вины военнослужащего.

Важно уделить внимание другому аспекту — привлечению военнослужащего к дисциплинарной ответственности без назначения служебного расследования.

При анализе правовых предписаний Дисциплинарного устава возникает вопрос о правомерности и обоснованности применения взыскания в случае, когда служебное расследование не проводится, по причине отсутствия обязанности у командира (начальника) по доказыванию обстоятельств совершенного проступка. Это вызывает сомнение в правильности и справедливости оценки вины военнослужащего, поскольку решение о привлечении военнослужащего к ответственности полностью зависит от личностных качеств его непосредственного командира (начальника) и их взаимоотношений.

Д. А. Гавриленко считает, что «выбор той или иной меры взыскания... осуществляется начальником на основе всестороннего анализа и учета всех объективных и субъективных обстоятельств» [16, с. 70].

Отсутствие общего порядка выяснения обстоятельств и сбора доказательств является недостатком существующей системы дисциплинарной ответственности военнослужащих и создает возможность для неправомерного привлечения военнослужащих к ответственности.

Причиной данного правового пробела, по мнению автора, является отсутствие в Дисциплинарном уставе правового предписания по обязательности истребования объяснения при совершении дисциплинарного проступка, введение которого будет документальным основанием для привлечения к ответственности если военнослужащий свою вину и противоправность своего деяния (действия или бездействия) признает или основанием для назначения служебного расследования, в противном случае.

Следует отметить, что обязательность истребования «письменного объяснения» с лица, привлекаемого к дисциплинарной ответственности до применения дисциплинарного взыскания, нормативно закреплена [17, п. 43; 18, п. 29; 19, п. 32; 20, п. 26; 21, п. 26] в дисциплинарных уставах государственных органов «военноизированной службы» [6], а также эффективно используется в трудовом законодательстве [22, ст. 199].

По мнению автора, введение обязательности истребования письменного объяснения позволит:

- создаст порядок, по которому если военнослужащий признает свою вину в объяснении, то служебное расследование может не проводиться, за исключением случаев указанных в инструкциях, когда проведение служебного расследования обязательно;

- в случаях, когда военнослужащий со своей виной не согласен или же он отказывается представить письменное объяснение должна быть установлена обязательность проведения служебного расследования;
- данные изменения позволят систематизировать порядок привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности и минимизировать количество жалоб.

Таким образом, предлагается изложить абзац первый статьи 63 Дисциплинарного устава в следующей редакции: «До применения дисциплинарного взыскания от военнослужащего, привлекаемого к дисциплинарной ответственности, должно быть истребовано объяснение. В случаях определяемых законодательством и если военнослужащий отказывается признать свою вину или представить письменное объяснение проводится служебное расследование».

Таким образом, проведенный автором анализ свидетельствует о необходимости совершенствования правовых норм и предписаний Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Республики Беларусь.

Существующие правовые пробелы и коллизии в законодательстве регламентирующем дисциплинарную ответственность военнослужащих в Республике Беларусь объясняются недостаточным проведением научных исследований в данной сфере и отставанием правового регулирования по некоторым вопросам от существующей практики в Республике Беларусь и европейских правовых стандартов.

С целью совершенствования и повышения эффективности правовых норм Дисциплинарного устава, автором предлагается внести следующие изменения и дополнения:

дополнить Дисциплинарный устав следующим понятием дисциплинарного проступка — «Военнослужащие привлекаются к дисциплинарной ответственности за дисциплинарный проступок, то есть за противоправное виновное действие (бездействие), выражающееся в нарушении воинской дисциплины»;

абзац первый статьи 63 Дисциплинарного устава изложить в следующей редакции: «До применения дисциплинарного взыскания от военнослужащего, привлекаемого к дисциплинарной ответственности, должно быть истребовано объяснение. В случаях определяемых законодательством и если военнослужащий отказывается признать свою вину или представить письменное объяснение проводится служебное расследование».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. О статусе военнослужащих: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 100-3: в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
2. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 июня 2001 г., № 355: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 04.09.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Тех-

нология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.

3. Административное право: учеб. пособие / Л. М. Рябцев [и др.]; под общ. ред. Л. М. Рябцева. — Минск: Адукацыя і выхаванне, 2012. 368 с.
4. Крамник А. Н. Административное право: учебник: в 2 ч. / А. Н. Крамник, О. И. Чуприс. — Минск: Издат. центр БГУ, 2013. — Ч. 1: Управленческое право. 567 с.
5. Крамник А. Н. Административное право: пособие для студентов вузов / А. Н. Крамник. — 3-е изд., стер. — Минск: Издат. центр БГУ, 2011. — Ч. 2: Административно-деликтное право. Общая часть. 379 с.
6. Чуприс О. И. Теоретические проблемы правового регулирования государственной службы Республики Беларусь: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / О. И. Чуприс; Белорус. гос. ун-т. — Минск, 2010. 46 с.
7. Кеник К. И. Применение законодательства о дисциплинарной ответственности / К. И. Кеник // Пром.— торговое право. — 2012. — № 9. С. 48–51.
8. Василенко А. А. Вина работника как условие наступления ответственности: [по состоянию на 7 авг. 2012 г.] / А. А. Василенко // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
9. Греченков А. А. Трудовая и дисциплинарная ответственность работников: [по состоянию на 15 сент. 2011 г.] / А. А. Греченков // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
10. Теория государства и права: учебник / А. Г. Хабибулин [и др.]; под ред. А. Г. Хабибулина, В. В. Лазарева. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: ИД «Форум»: ИНФРА-М, 2009. 624 с.
11. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: Кодекс Респ. Беларусь, 21 апр. 2003 г., № 194-3: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 10.01.2015 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
12. Корякин В. М. Военно-административное право (военная администрация): учеб. сер. / В. М. Корякин, А. В. Кудашкин, К. В. Фатеев. — М.: За права военнослужащих, 2008. 496 с. — «Право в Вооруженных Силах — консультант».
13. Шарыкина О. В. Юридическая ответственность военнослужащих в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. В. Шарыкина. — М., 2002. 165 л.
14. Об утверждении общевоинских уставов Вооруженных Сил Российской Федерации: Указ Президента Рос. Федерации, 10 нояб. 2007 г., № 1495: в ред. Ука-

- за Президента Рос. Федерации от 14.01.2013 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр». — М., 2015.
15. Об утверждении Инструкции об организации проведения служебного расследования во внутренних войсках МВД Республики Беларусь: приказ М-ва внутр. дел Респ. Беларусь, 13 окт. 2010 г., № 322: в ред. приказа М-ва внутр. дел Респ. Беларусь от 6 февр. 2014 г. / МВД Респ. Беларусь. — Минск: МВД, 2010. 11 с.
16. Гавриленко Д. А. Служебная дисциплина в органах внутренних дел: сущность, значение и способы укрепления / Д. А. Гавриленко, А. А. Подупейко. — Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2000. 102 с.
17. Об утверждении Дисциплинарного устава органов внутренних дел Республики Беларусь и текста присяги лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 29 мая 2003 г., № 218: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 25.02.2013 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
18. Об утверждении Дисциплинарного устава органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 31 авг. 1999 г., № 509: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 05.04.2012 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
19. О некоторых вопросах органов финансовых расследований Комитета государственного контроля: Указ Президента Респ. Беларусь, 20 дек. 2007 г., № 660: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 24.01.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
20. Вопросы Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 1 июл. 2013 г., № 292: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 24.01.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
21. Вопросы Следственного комитета Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 нояб. 2011 г., № 518: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 24.01.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
22. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З: принят Палатой представителей 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 01.07.2014 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
23. О защите прав человека и основных свобод (ETS № 5): конвенция Совета Европы, 4 нояб. 1950 г., № 5: [заключена в г. Риме 04.11.1950 г.]: в ред. протокола от 19.03.1985 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.
24. Василевич Г. А. О наказании в виде смертной казни: Республика Беларусь и европейский опыт: [по состоянию на 29 марта 2007 г.] / Г. А. Василевич, Э. А. Саркисова // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / 000 «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2015.

К ВОПРОСУ О КОМПАРАТИВИСТСКОЙ СУЩНОСТИ НАУКИ КОНФЕССИОНАЛЬНОГО ПРАВА

С. О. Шаляпин

к.и.н., доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права юридического института Северного (Арктического) федерального университета имени М. В. Ломоносова

Конфессиональное право относительно новая наука и учебная дисциплина в цикле юридического образования. В статье анализируется место, занимаемое материалом о современных религиозно-правовых системах, в курсах историко-правовых и теоретико-правовых дисциплин, сравниваются предложения различных специалистов относительно возможного введения специальной дисциплины, формирующей компетенции студентов-юристов в сфере религиозного права. Автор доказывает, что в условиях современных процессов гармонизации различных правовых систем, наиболее эффективным является сравнительно-правовой подход к исследованию и преподаванию конфессионального права.

Вопрос о необходимости преподавания студентам юридических факультетов дисциплины, раскрывающей взаимосвязи двух типов социальных регуляторов — религиозных и правовых норм, неоднократно поднимался различными специалистами. Потребность в знании такого рода, очевидно, обусловлена, с одной стороны, религиозным ренессансом, переживаемым в новом тысячелетии многими обществами, с другой — активизацией религиозно-этнического фактора в политической, социальной, правовой жизни, ростом числа правонарушений, имеющих религиозную основу.

Современный юрист, практически лишенный знаний о взаимодействии права и религии, оказывается не подготовленным к новым общественным вызовам, не будучи в силах компетентно оценить степень влияния религиозного фактора на эволюцию той или иной правовой системы или конкретного правоотношения. Характерным примером подобной некомпетентности профессиональных юристов в вопросах религиозного права явилось недавнее скандальное решение суда Южно-Сахалинска, объявившее экстремистскими цитаты из Корана. Подобное решение, совершенно неприемлемое для мусульман России, вызвало появление специальных поправок в текст Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» [1], получивших известность как «Закон о неподсудности священным текстов». Но при поспешной подготовке указанного нормативного акта, законодатель не прислушался к мнению основных отечественных конфессий и представителей научного сообщества, предлагавших не ограничиваться упоминанием в законе текстов Библии, Корана, Танаха и Гаджура, а вывести из-под возможности судебного рассмотрения и иные религиозно-правовые источники, представляющие безусловный авторитет для адептов крупнейших деноминаций — исламскую Сунну,

христианские постановления вселенских, поместных и архиерейских Соборов, канонические правила и др [16]. Нельзя, в связи с этим, не согласиться с пессимистичной оценкой проф. А. К. Погасия: «В России нет юристов, специализирующихся в религиозно-правовых вопросах...: наши вузы попросту их не готовят» [15, с. 19]. Таким образом актуальность поиска оптимальной формы учебной дисциплины, дающей студентам юридических вузов необходимый объем хотя бы самых общих знаний о религиозно-правовом взаимодействии не вызывает сомнений.

Если конфессиональное право как самостоятельная область юридической и религиоведческой наук развивается достаточно давно и успешно (к сожалению, в основном, в узких рамках познания конкретных религиозно-правовых систем: канонического права, исламского фикха, иудейского права и т.д.), то в качестве учебной дисциплины его становление только начинается, что вызывает дискуссии и множественность точек зрения относительно наименования, содержания и места данного курса в цикле дисциплин юридического образования. Вводя подобный курс важно понимать, что поликонфессиональная по составу студенческая аудитория должна получить определенный объем научно обоснованных и объективных знаний, не навязывающих единую модель соотношения права и религии, характерную для одной деноминации, а представляющих некоторый спектр таких моделей, создающий широкое поле для сопоставления. В этой связи излишне радикальной представляется точка зрения некоторых отечественных правоведов, стремящихся изложить все теоретическое учение о праве и государстве в религиозном ключе и призывающих «возвращать российскую теорию права в христианство» [17, с. 190], а на практике начать рецепцию норм православного церковного права в современное российское законодательство [10, с. 68–69]. Более взвешенным, но, тем не менее, конфессионально окрашенным представляется предложение покойного проф. А. А. Тер-Акопова о введении в программу юридических вузов преподавания православного курса «Религиозные основы государства и права» [18, с. 68]. Данный курс, несомненно, может рассматриваться как развивающий исторические российские традиции правосознания, но не способен восполнить пробел знаний студентов в вопросах взаимодействия иных (не православных) деноминаций с правом как системой. Предлагаемый в качестве самостоятельного предмета в цикле высшего юридического образования курс «Религия и право» («Религиозное правоведение», «Религиоведение для юристов» [2]), по мнению самих авторов предложения, содержит уклон в сторону «изучения светского права в рамках юридического обеспечения свободы совести, государственно-конфессиональных отношений и деятельности религиозных объединений», а не собственно религиозного права как такового [15, с. 22–23]. Имеется мнение о необходимости введения некоего религиозно-правоведческого предмета на стыке процессуальных и криминологических наук [19, 20]. Однако такая дисциплина представляется узко специальной и не может быть введена без наличия базового предмета, знакомящего студентов с ключевыми характеристиками конфессионально-правовых систем. Симптоматично, что наиболее корректное название и содержание необходимого студентам-юристам учебного курса, раскрывающего внутренние связи правовой и религиозной нормативности, сегодня предлагают не юристы, а религиоведы. Так, курс конфессионального пра-

ва введен кафедрой религиоведения Алтайского государственного университета (г. Барнаул) [7, с. 13], подобный же курс предлагается и религиоведами некоторых стран СНГ: казахстанский ученый П. Ф. Дик совершенно обоснованно указывает на то, что «выражение «религиозное право» не совсем корректно в том смысле, что оно включает собственно религиозные, правовые, нравственные и эстетические нормы, далеко не всегда санкционируемые государством. Религиозное право точнее именовать конфессиональным правом, поскольку в термине «конфессия» выражается вся совокупность общих и специфических норм, правил (канон). Конфессиональное право, как конкретно-историческая форма религиозного права, может включать нерелигиозные морально-правовые правила жизнедеятельности общества и государства» [8].

Элементы знания о религиозно-правовых системах прошлого и современности студенты-юристы получают в курсах «История государства и права зарубежных стран», «История отечественного государства и права», «Теория государства и права». Российское юридическое образование знает примеры изложения целых историко-правовых курсов через призму истории крупнейших конфессионально-правовых систем. Так русский правовед XIX в. М. Н. Капустин значительную часть своей фундаментальной «Истории права» посвятил «национально-теократическому праву», относительно которого пояснял, что «теократический период права, подобно донациональному, переживается каждым народом. Но для некоторых обществ этот период есть исключительный; их право остановилось на теократической ступени своего развития» [10, с. 96]. Но тот же Капустин прозорливо отмечал плодотворность сравнительно-правовых исследований действующего конфессионального права и светских правовых систем Запада: «Не одни материальные интересы влекут европейца к сближению с дальним востоком: в объективном характере восточного права (Капустин все функционирующие религиозно-правовые системы относил к «восточным» — С.Ш.), в стойкости юридических институтов европейская цивилизация почерпает силы против крайнего проявления индивидуального начала. Сближение двух несходных систем и их взаимодействие всегда оказывались плодотворными для обеих» [10, с. 97].

Поступательное развитие сравнительного правоведения, создает предпосылки для интеграции сведений о различных религиозно-правовых системах и подсистемах в единый курс «Конфессиональное право», являющийся междисциплинарным. Серьезный импульс рассмотрению проблематики религиозно-правового взаимодействия именно в русле сравнительно-правовых подходов придали публикации известных работ Гарольда Бермана [3, 4] и перевод обширного учебного пособия итальянских авторов Ф. М. Брольо, Ч. Мирабели и Ф. Ониды «Религия и юридические системы. Введение в сравнительное церковное право» [6]. Только использование термина «сравнительное церковное право» для обозначения учебной дисциплины представляется не вполне оправданным, поскольку итальянские исследователи применяют этот термин для определения суммы норм канонического права и светского законодательства, ориентированного на регулирование деятельности всех признанных государством деноминаций, не учитывая того обстоятельства, что далеко не все из них имеют церковную или сходную с ней структуру. При этом ими

употребляются также термины «каноническое право» и «религиозное право», без уточнения их содержательного соотношения между собой.

Удачным пособием для первоначального изучения места религиозно-правовых систем в современной классификации правовых систем и семей является работа американского исследователя К. Осаке, подробно анализирующего обширную группу религиозно-правовых систем, включающую мусульманское, индусское, иудейское, христианское каноническое право [14, с. 27]. Значительный опыт западных компаративистов в изучении религиозно-правовых систем обобщен в библиографическом обзоре, составленном в 2009 г. М. Дж. Рэйш [21].

Отмечая укрепление компаративистских подходов к проблематике конфессионального права необходимо обратить внимание на работу российского автора К. Г. Борисова, разрабатывающего вопросы взаимодействия правовых и религиозных норм в международных отношениях [5]. Наиболее яркий пример сравнительного подхода к описанию конфессионально-правовых систем демонстрируется в труде В. И. Лафитского «Сравнительное правоведение в образах права» [11, 12]. Основываясь на совершенно справедливом замечании об изначальной культурно-религиозной детерминированности права, уважаемый исследователь относит все существующие правовые системы, за исключением господствующих в тоталитарных и технократических обществах, к одной из религиозных традиций, определивших «духовную суть, отличительные черты и в конечном счете судьбы основных правовых систем современного мира» [11, с. 11]. Подобный подход, открывающий новые горизонты в исследовании национальных правовых культур, традиций и стереотипов права, все-таки не может заменить рассмотрения действующих конфессионально-правовых систем, структурно состоящих не столько из «образов» права, сколько из конкретных правовых норм. Чрезвычайно плодотворным представляются также попытки ученых-криминалистов проводить сравнительные исследования учений о преступлении и наказании, сформированных в рамках иудейской, христианской, исламской и буддистской традиций [13].

Представляется, что к настоящему моменту накоплен достаточный опыт исследования конфессионального права методами историко-правовой науки, теории права и сравнительного правоведения. Компаративистский подход доказал свою состоятельность как наиболее комплексный и объективный, позволяющий выйти на новый уровень осмысления механизмов взаимодействия религиозных и правовых социальных регуляторов вне прямой увязки данной проблемы с нормативной системой какой-то определенной деноминации. Достигнутый уровень вовсе не свидетельствует о наличии завершенной концепции конфессионального права, сформулированной, преимущественно, при помощи сравнительно-правовой методологии. Однако этот уровень вполне достаточен для формирования важной учебной дисциплины, способной восполнить существенную лауну в образовательном поле современной юриспруденции.

Многолетний авторский опыт разработки и преподавания курса «Конфессиональное право» позволил выявить некоторые аспекты предлагаемой дисциплины, учет которых принципиально важен как с содержательной, так и с методической стороны.

Появление вышеупомянутого фундаментального труда «Сравнительное правоведение в образах права» дает возможность разделить материал указанного курса на два уровня — правокультурный и правосистемный. Первый уровень полностью вбирает в себя концепцию В. И. Лафитского, описывающего восемь современных сообществ правовых систем, объединенных общностью духовных ценностей — христианское, мусульманское, индуистское, буддистское, иудейское, конфуцианское, синтоистское и языческое [11, с. 101]. При этом речь, видимо, идет о религиозно-правовых традициях, переживших столетия существования. Данный уровень материала позволяет донести до студента представление о единстве идей, стереотипов, ценностей, закрепленных в религиозно-этических доктринах крупнейших деноминаций, и положенных в основу правовых культур тех или иных народов. Второй (правосистемный) уровень предполагает переход к рассмотрению конкретных конфессионально-правовых систем, продолжающих функционирование в современном юридическом мире, чье нормативное содержание получило закрепление в формальных источниках права, и было признано (полностью или частично) государством. При переходе на данный уровень широта рассмотрения проблемы несколько сузится за счет изъятия из круга изучения религиозных традиций права, не образовавших видимых конфессионально-правовых систем, — конфуцианской, синтоистской, языческой. Вопрос о наличии самостоятельной буддистской системы права также является предметом дискуссии. Сравнительно-правовое рассмотрение конфессионально-правовых систем может строиться в различной логике:

Возможно сравнительно-историческое изучение источников доктрин права авраамических религий в хронологии возникновения последних (иудейское право — христианское церковное право — исламское право);

Допустимо и использование хронологического порядка рассмотрения отдельных конфессионально-правовых систем, без освещения дискуссионного вопроса о степени их преемственности (индусское право — иудейское право — христианское церковное право — исламское право);

Учитывая специфику европейской правовой традиции, возможно отдельное рассмотрение христианского церковного права и конфессионально-правовых систем неевропейского типа;

При любом варианте структурирования курса следует избегать односторонности и критической предвзятости по отношению к каким-либо конфессионально-правовым системам. Отмечая, что в наше время основные противоречия в этой сфере разворачиваются, в том числе, между различными религиозно-правовыми традициями: идеями западного и исламского права, разными школами исламского правоведения, различными направлениями буддистской традиции права, В. И. Лафитский совершенно обоснованно полагает, что «контрастирующее» сравнительное правоведение порождает много недостатков, искажая картину правовой действительности и ограничивая возможности компаративистских исследований» [11, с. 90].

Очевидно, что многие важнейшие институты действующих систем конфессионального права несут уникальный характер и должны быть не столько сравниваемы с чем-либо, сколько адекватно поняты и описаны преподавателем и студентами.

Специфика правовой жизни отдельных национальных культур может представляться современному европейцу архаикой и экзотикой только при недостаточно глубоко проникновении в сущность нормативно урегулированных правоотношений. Как известно, закон (в том числе, религиозный закон) целесообразен сам по себе. Следовательно одной из главных задач в преподавании конфессионального права становится воспитание у студентов пиетета к содержанию религиозно-правовых норм, стремления понять их социальную ценность.

Вместе с тем, ряд институтов и норм конфессионально-правовых систем, при всей их уникальности, могут быть предметом плодотворного компаративного анализа. Предметом специального сравнительного рассмотрения должны выступать институты, имеющие не только внешнее, но и сущностное сходство. Приведем лишь несколько примеров таких сравнимых, по нашему мнению, правовых институтов:

- храмовая собственность индусского права и вакфная собственность мусульманского права;
- формы брака индусов и мусульман;
- правовые ограничения в пище, связанные с христианским и мусульманским постами и иудейским кашрутом;
- статус духовенства в иудаизме, буддизме, христианстве и исламе;
- правовой статус судей в индусском, иудейском, исламском праве;
- правовой статус женщины в семейном праве индуистов, иудеев, мусульман;

Перечень вполне допустимых предметов компаративного анализа можно продолжать. Интересно отметить, что именно сравнительный подход чаще всего вызывает живую дискуссию в студенческой аудитории, осознающей, что во многих случаях мы имеем дело не с единичной нормой, присущей только определенной религиозно-правовой традиции, а с закономерной социальной категорией, повторенной различными этносами в сходных общественных условиях.

К наиболее сложным проблемам преподавания конфессионального права на современном этапе можно отнести неподготовленность юридической общественности к полноценному восприятию данной области знания, и крайне недостаточную обеспеченность студентов доступной учебной литературой. Первая из обозначенных проблем системная и связана, в большей мере, с позитивистскими стереотипами восприятия права, положенными еще советской юридической наукой в основу правового образования. Происходящая на наших глазах плюрализация теоретического преподавания права, связанная с укоренением естественно-правовых, антропологических, юридико-социологических и иных подходов, постепенно принесет свои результаты, заставив юридическое сообщество повернуться лицом к тем разновидностям права, о существовании которых еще пару десятилетий назад мало кто задумывался в среде профессиональных правоведов. Вопрос подготовки учебной литературы по конфессиональному праву сегодня чрезвычайно актуален. Опыт преподавания данного курса показывает, что наличие в руках студентов первоисточников (сводов религиозно-правовых норм, классических трудов правоведов древности, доктринальных толкований канонических положений и т.п.) вовсе

не решает проблемы познания сложного и объемного предмета конфессионального права. Юридический факультет светского вуза вовсе не ставит перед собой задачи подготовки мусульманского правоведа или специалиста по православному церковному праву. Ознакомление с первоисточниками желательно, но не может являться самоцелью. Современным исследователям только предстоит написать серию учебных книг, на страницах которых история той или иной конфессионально-правовой системы станет фундаментом для анализа современного её состояния и перспектив развития. Актуализация конфессионального права для современного молодого человека, тем более человека с критическим складом ума, каковым, чаще всего, оказывается будущий юрист, видится не в штудировании древнего текста, а в познании ключевых институтов и конструкций религиозно-правового происхождения, имеющих как длительную историю эволюции, так и очевидные перспективы сохранения в обозримом будущем. Именно поэтому, возможность существования конфессионального права как дисциплины видится сегодня не столько в блоке историко-правовых наук (их определенная связь сохранится в любом случае), сколько в блоке сравнительно-правовых предметов.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. О внесении изменения в Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности». Федеральный закон от 23 ноября 2015 г. № 314-ФЗ [Электронный ресурс] / Сайт «Официальный интернет-портал правовой информации». Режим доступа <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?searchres=&bpas=cd00000&a3=&a3type=1&a3value=&a6=&a6type=1&a6value=&a15=&a15type=1&a15value=&a7type=1&a7from=&a7to=&a7date=&a8=&a8type=1&a1=&a0=%CA%EE%F0%E0%ED&a16=&a16type=1&a16value=&a17=&a17type=1&a17value=&a4=&a4type=1&a4value=&a23=&a23type=1&a23value=&textpres=&sort=7&x=51&y=16> Дата доступа: 12.01.2016.
2. Бажан Т. А., Старков О. В. Религиоведение для юристов. Учебник. СПб.: Юридический центр Пресс, 2007.
3. Берман Г. Дж. Вера и закон: примирение религии и права. М.: Ad Marginem, 1999.
4. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Пер.с англ. 2-е изд. М.: Изд-во МГУ: Изд.группа ИНФРА-М — НОРМА, 1998.
5. Борисов К. Г. Международное право религиозных конфессий мирового сообщества: Учеб.пособие. М.: Изд-во РУДН, 2001.
6. Брольо Ф. М., Мирабели Ч., Онида Ф. Религия и юридические системы. Введение в сравнительное церковное право / Пер.с ит. М.: Библиейско-богословский институт св.апостола Андрея, 2008.
7. Дашковский П. К., Иванова Н. П. Опыт реализации учебного курса «Религия и право» у студентов-религиоведов в Алтайском государственном университете // Религия и право: научный и образовательный аспекты: сб.науч.статей. / Отв.ред. В. П. Синкевич. — Казань: Изд.дом «Медок», 2010.
8. Дик П. Ф. Основы религиоведения (этнокультурный аспект): Учебник для слушателей юрид.спец.— Астана — Костанай, 2000. [Электронный ресурс] / Сайт «Хронос. Всемирная история в Интернете». Режим доступа http://www.hrono.ru/libris/lib_d/prelig14.php. Дата доступа: 05.01.2016.
9. Капустин М. История права. Ч. I. Ярославль, 1872.
10. Куприянов А. Церковное право и его рецепция в российское законодательство // Российская юстиция, 2001. № 2.
11. Лафитский В. И. Сравнительное правоведение в образах права. Т. 1. М.: Статут, 2010.
12. Лафитский В. И. Сравнительное правоведение в образах права. Т. 2. М.: Статут, 2011.
13. Мировые религии о преступлении и наказании / А. И. Бойко и др. М: РИПОЛ классик, 2013.
14. Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и особенная части: Учеб.— практ. пособие. М.: Дело, 2000.
15. Погасий А. К. Религиозное правоведение: научный и образовательный аспекты // Религия и право: научный и образовательный аспекты: сб.науч.статей. / Отв.ред. В. П. Синкевич. — Казань: Изд.дом «Медок», 2010.
16. Принят закон о неподсудности священных текстов // Независимая газета. 30.12.2015 [Электронный ресурс] / Сайт «Независимая газета». Режим доступа http://www.ng.ru/faith/2015-12-30/11_zakon.html?print=Y Дата доступа: 12.01.2016.
17. Сорокин В. В. Понятие и сущность права в духовной культуре России. М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2007.
18. Тер-Акопов А. Христианские начала и их развитие в российском праве // Российская юстиция. 2001. № 7.
19. Тихонравов Ю. В. Судебное религиоведение. Фундаментальный курс. М.: Бизнес-школа «Интел-Синтез», 1998.
20. Христианское учение о преступлении и наказании / науч.ред.: К. В. Харабет, А. А. Толкаченко. М.: Изд-во НОРМА, 2009.
21. Raisch M. J. Religious Legal Systems in Comparative Law: A Guide to Introductory Research [Электронный ресурс] / Сайт «Hauser Global Law School Program». Режим доступа: http://www.nyulawglobal.org/Globalex/Religious_Legal_Systems1.htm. Дата доступа: 05.01.2016.

Секция 2.
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ
УГОЛОВНОГО ПРАВА
И ПРОЦЕССА

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ГАРАНТИИ НЕЗАВИСИМОСТИ И БЕСПРИСТРАСТНОСТИ СУДА

С. В. Бурмагин

кандидат юридических наук

Северный (Арктический) федеральный университет им. М. В. Ломоносова

В статье исследуются понятия независимости и беспристрастности суда. Раскрывается особое значение процессуальных гарантий обеспечения независимого и беспристрастного положения суда в уголовном процессе, отмечено наличие в УПК РФ отдельных положений, создающих потенциальную угрозу независимости, беспристрастности и объективности уголовного суда, делается вывод о необходимости их корректировки.

Как известно, международно-правовые стандарты справедливого уголовного правосудия, разработанные ЕСПЧ на основе ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод включают в себя требование независимости и беспристрастности суда.

Согласно п. 2 Основных принципов независимости судебных органов, принятых в 1985 г. на седьмом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, и одобренных Резолюцией Генеральной ассамблеи ООН от 13 декабря 1985 г., судебные органы должны решать переданные им дела беспристрастно, на основе фактов и в соответствии с законом, без каких-либо ограничений, неправомерного влияния, побуждения, давления, угроз или вмешательства, прямого или косвенного, с чьей бы то ни было стороны и по каким бы то ни было причинам [1, с. 325–329].

Независимость судей — общепризнанный и гарантируемый ст. 20 Конституции РФ принцип российского правосудия, который издавна рассматривается в теории уголовного процесса в качестве основополагающего начала отечественного уголовного судопроизводства, а в 2013 г. получил закрепление и в специальной норме уголовно-процессуального закона (ст. 8.1. УПК РФ). Требование же беспристрастности суда в качестве принципа уголовного правосудия в российском законодательстве прямо не закреплено (указания на этот счет не содержит ни Конституция РФ, ни УПК РФ), хотя оно со всей очевидностью подразумевается в нормах уголовно-процессуального права, устанавливающих обстоятельства, исключающие участие судьи в уголовном судопроизводстве, и регламентирующих отвод судей (статьи 61–65 УПК РФ).

Сохранение беспристрастности при исполнении своих полномочий фигурирует в качестве одного из общих требований, предъявляемых к судье статьей 3 Закона РФ «О статусе судей в РФ». Кодекс судейской этики в числе принципов и правил профессионального поведения судьи предусматривает принцип объективности и беспристрастности судьи, характеризуя его как обязательное условие надлежа-

щего осуществления правосудия. Учитывая, что согласно ст. 12.1 Закона РФ «О статусе судей в РФ» [2]. (в редакции ФЗ от 25 декабря 2008 г. № 274-ФЗ) нарушение положений Кодекса судейской этики [3]. квалифицируется как дисциплинарный проступок, влекущий взыскание вплоть до досрочного прекращения полномочий судьи, нельзя не признать, что требование соблюдения судьей объективности и беспристрастности при отправлении правосудия приобрело нормативно-правовой характер. Таким образом, и законодатель и судейское сообщество воспринимают беспристрастность судей как незыблемое правило и основное начало правосудия, принципиальное требование, обращенное к судебной деятельности.

Независимость уголовного суда означает свободу судей в осуществлении своих процессуальных полномочий, их неподверженность неправомерному воздействию со стороны кого-либо с целью достичь желаемого исхода судебного разбирательства уголовного дела и отсутствие негативного влияния на судебную деятельность субъективных (внутренне-психологических) и других действующих в уголовном процессе факторов, могущих породить пристрастность и предвзятость судей.

Беспристрастность — свойство внутреннего состояния судьи, характеризующее его психическое отношение к возможным вариантам решения рассматриваемого им правового спора и к заинтересованным в решении дела сторонам. Беспристрастность означает отсутствие у судьи предубеждения относительно рассматриваемых вопросов, сохранение им объективности, несмотря на возможные личные симпатии, стремление к честному («по правде») и справедливому разрешению дела на основе закона и непредвзятой оценки доказательств. Такое состояние суда возможно лишь при обеспечении его независимого положения во всех аспектах этого понятия, но кроме того, для соблюдения требования беспристрастного отправления правосудия судья при разбирательстве уголовного дела должен: 1) отстраниться от интересов сторон и, не будучи связан ими, в определенной степени быть индифферентен (безразличен) к ним; 2) не испытывать личных пристрастий и не иметь в деле собственного интереса; 3) чувствовать себя свободным от собственных предубеждений, могущих сформироваться как до, так и во время производства по делу под воздействием получаемой информации; 4) не руководствоваться личными симпатиями и антипатиями, т.е. не должен находиться в плену своих (позитивных или негативных) эмоций, возникающих в ходе общения с участниками процесса и сопряженных с оценкой их личности или поведения.

Независимость и беспристрастность суда как структурные элементы модели справедливого правосудия имеют основополагающее значение в обеспечении права на справедливое судебное разбирательство уголовного дела, выступают необходимыми условиями и важными гарантиями реализации других критериев справедливости: доступности правосудия, состязательности судопроизводства и равноправия сторон, обеспечения права на защиту, презумпции невиновности и др. Когда судья подвержен внешнему (непроцессуальному) влиянию, заинтересован в исходе уголовного дела или заранее (до судебного разбирательства) имеет твердое убеждение относительно подлежащих установлению фактов и существа предстоящих по делу решений, ждать от него всестороннего исследования обсто-

ательств дела, полной и объективной оценки доказательств не приходится. В этом случае равноправие сторон в судебном процессе критическим образом нарушается, оставаясь лишь декларацией, состязательное разбирательство приобретает формальный характер, превращается в фарс, а справедливость судебного решения становится недостижимой.

Таким образом, независимость и беспристрастность — неотъемлемые качества суда, без которых суд лишен возможности выносить правосудные решения, вершить справедливое правосудие. Поэтому в целях обеспечения в судебном производстве по уголовным делам равноправия сторон, правильного установления обстоятельств дела и торжества справедливости важно добиться независимого положения и беспристрастного процессуального поведения судей, их максимально объективного отношения к предмету судебного разбирательства и участникам процесса.

Независимость и беспристрастность судей тесно взаимосвязаны и во многом обусловлены надлежащим обеспечением организационной, материально-финансовой и функциональной независимости судебной власти в целом, независимого (статусного) положения судьи как носителя судебной власти и процессуальной независимости судей при рассмотрении конкретного уголовного дела. Поэтому надлежащему обеспечению независимости и беспристрастности суда в уголовном процессе требуются надежные и, в первую очередь, процессуальные гарантии, которых немало в действующем законе:

- 1) принцип осуществления уголовного правосудия только судом (ст. 8 УПК РФ);
- 2) отделение суда от других участников процесса и отведение ему особого, главенствующего положения органа правосудия (ст. 29 УПК РФ);
- 3) принцип состязательности уголовного процесса, запрещающий суду выступать на стороне обвинения или защиты и выполнять другие, помимо разрешения дела, не свойственные ему процессуальные функции (ст. 15 УПК РФ);
- 4) принцип свободной оценки доказательств судьей по своему внутреннему убеждению, исключающей заранее установленную силу доказательств (ст. 17 УПК РФ);
- 5) принцип гласности судебного разбирательства (ст. 241 УПК РФ);
- 6) требование равноправия сторон в судебном заседании (ст. 244 УПК РФ);
- 7) руководство судебным заседанием со стороны суда (ст. 243 УПК РФ);
- 8) институт отвода и самоотвода судьи и состава суда (статьи 61–65 УПК РФ);
- 9) право суда активно участвовать в исследовании представленных сторонами доказательств, проверять их и при определенных условиях собирать новые доказательства (глава 37 УПК РФ);
- 10) рассмотрение вопроса о недопустимости доказательств в отсутствие присяжных заседателей (ч.6 ст. 335 УПК РФ);
- 11) запрет исследовать в суде с участием присяжных заседателей факты прежней судимости, признания подсудимого хроническим алкоголиком или наркоманом, а так же иные данные, способные вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого (ч.8 ст. 335 УПК РФ);
- 12) правило вынесения итоговых судебных решений по уголовному делу в совещательной комнате (статьи 256, 298 УПК РФ);

- 13) тайна совещания судей — совокупность требований, не допускающих присутствия в совещательной комнате иных лиц, помимо судей, входящих в данный состав суда, общение во время совещания судей или присяжных с другими участниками процесса и посторонними лицами, а так же разглашение судьями суждений, имевших место в ходе совещания (ст. 298 УПК РФ);
- 14) порядок совещания судей при коллегиальном рассмотрении дела, согласно которому председательствующий голосует последним, а судья, оставшийся при особом мнении, вправе письменно изложить его и приложить к приговору (ст. 301 УПК РФ);
- 15) запрет вышестоящему суду предрешать вопросы, подлежащие разрешению нижестоящими судами, который означает, что вышестоящая судебная инстанция при возвращении дела на новое судебное рассмотрение не вправе давать суду нижестоящей инстанции обязательные указания по вопросам о доказанности или недоказанности обвинения, о достоверности или недостоверности доказательств, о преимуществе одних доказательств перед другими и о мере наказания, устанавливать или считать доказанными факты, которые не были установлены в приговоре или были отвергнуты им, принимать решения о применении судом первой, апелляционной или кассационной инстанции того или иного уголовного закона (ч.4 ст. 389.19, ч. 7 ст. 401.16, ч. 3 ст. 412.12 УПК РФ).

Перечисленные процессуальные гарантии независимости судьи подкрепляются запретом на требование от судьи отчета и объяснений по существу рассматриваемых им дел и выносимых решений (ст. 10 Закона РФ «О статусе судей в РФ»), уголовной ответственностью за вмешательство в какой бы то ни было форме в деятельность суда и оказание на судей насильственного и иного противоправного воздействия (ст. 294–298 УК РФ) и многими другими гарантиями, которые непосредственно не являются составной частью уголовно-процессуальных отношений, а заложены в организации и функционировании системы судебных органов, социальном и материальном обеспечении судей, их должностном статусе и носят общий характер.

Выявлению и устранению обстоятельств, несущих угрозу беспристрастности и объективности суда, способствуют введенные в действие в 2013 г. положения законодательства, прямо обязывающие судей предавать гласности и доводить до сведения участников судебного разбирательства информацию о внепроцессуальных обращениях государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц или граждан, поступивших судьям либо руководству суда по уголовным делам, находящимся в производстве суда, путем размещения такой информации на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (ч.3 ст. 8.1 УПК РФ [4]), а в случае возникновения конфликта интересов — заявить самоотвод или поставить в известность участников процесса о сложившейся ситуации (абзац второй п. 2 ст. 3 Закона РФ «О статусе судей в РФ» [5]).

Однако наиболее сложно устранить предвзятость либо предубеждение судьи, возникшие вследствие внутренних (субъективных) факторов, связанных с его пси-

хо-эмоциональным восприятием и осмыслением поступающей по делу информации и не всегда осознаваемые самим судьей. Складывающиеся в сознании и эмоциональной сфере судьи первоначальные впечатления об обстоятельствах изучаемого события (преступления) и участниках производства по делу носят устойчивый характер и зачастую труднопреодолимы.

Существующий в российском уголовно-процессуальном праве институт отвода позволяет отстранить судью от дела лишь при условии, что его тенденциозность, вызванная указанными причинами, получила внешнее проявление в процессуальном поведении судьи: некорректном обращении с участниками процесса, враждебном к ним отношении, явно необоснованном ограничении процессуальных прав сторон и других дискриминационных действиях, публичных высказываниях по сути рассматриваемого спора до вынесения решения и т.д. Если же предвзятость или предубеждение судьи не проявлены вовне, тенденциозность судьи неустранима и остается полностью на его совести.

Нормы профессиональной этики обязывают судью отказаться от рассмотрения дела, если имеются предусмотренные законом основания для его отвода либо может возникнуть конфликт интересов, либо может возникнуть ситуация, ставящая под сомнение беспристрастность судьи (п. 4 ст. 9 Кодекса судейской этики). Однако общество не может в столь важном вопросе полагаться только на добропорядочность судей и вправе требовать от законодателя не только установление твердых гарантий обеспечения реальной независимости судей и их беспристрастного отношения к существу рассматриваемого дела, но и недопущения на законодательном уровне недостатков правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности суда, несущих потенциальную угрозу для независимого и беспристрастного положения судьи в процессе.

Анализ же норм УПК РФ и практики их применения указывают на существующие изъяны такого рода в правовой регламентации судебных процедур. Например, наиболее болезненными, с нашей точки зрения, являются положения уголовно-процессуального закона, согласно которым допускается: а) рассмотрение уголовного дела по существу судьями, осуществлявшими в рамках досудебного производства по делу судебные контрольные полномочия (ст. 63 УПК РФ); б) инициирование судом изменения обвинения в сторону его расширения и усиления и направление с этой целью дела прокурору (п.6 ч. 1 ст. 237 УПК РФ), а в последующем — решение тем же судом вопрос об обоснованности обновленного обвинения, усиленного с подачи самого суда; 3) апелляционный пересмотр судебным органом (судебными коллегиями по уголовным делам областных и приравненных к ним судов) своих собственных промежуточных решений, принятых в ходе рассмотрения уголовного дела в качестве суда первой инстанции (п.3 ч. 2 ст. 389.3 УПК РФ).

Приведенные процессуальные правила, на наш взгляд, ставят судей в положение, при котором у объективного наблюдателя, а тем более у заинтересованных сторон, возникают глубокие и небезосновательные сомнения в способности судей отрешиться от принятых ими ранее решений и в полной мере сохранить беспристрастное и объективное отношение к делу. Указанные факторы в конечном итоге не только подрывают веру участников процесса в независимое и справедливое пра-

восудие, но и реально создают опасность для возникновения действительной, хотя и скрытой внешне, пристрастности судей, рассматривающих уголовное дело, и поэтому должны быть устранены из судебных процедур путем внесения изменений в соответствующие уголовно-процессуальные нормы. С позиции общепризнанного международно-правового принципа справедливости судебного разбирательства, снижение уровня гарантий независимости и беспристрастности суда недопустимо и не может быть оправдано никакими благими целями.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов / Сост. и авт. вступ. Г. М. Мелков; Под. ред. Л. А. Могусевой.— М.: Юридическая литература,— 1990.
2. Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ.— 1992.— № 30.— Ст. 1792..
3. Кодекс судейской этики (утвержден VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г.) // Бюллетень актов по судебной системе.— 2013.— № 2
4. Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 166-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ.— 2013.— № 27.— Ст. 3458.
5. Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 274-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства РФ.— 2008.— № 52 (ч. 1).— Ст. 6229

ЗНАЧЕНИЕ АНАЛИЗА РАЗЛИЧНЫХ ФАКТОРОВ ТЕРРОРИЗМА ДЛЯ ПОНИМАНИЯ ЕГО ГЕНЕЗИСА В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

З. Ш. Матчанова

старший преподаватель кафедры международного права Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена

В статье обосновывается значение детального анализа факторов терроризма в современной России. Автор пишет о проблеме понимания генезиса терроризма и о тех факторах, которые способствуют развитию террористической угрозы. Все факторы автор разделяет на отдельные группы, отмечая при этом, что важно исследовать всю их совокупность во взаимодействии.

Вопросы генезиса преступности в целом, и конкретных видов преступного поведения в частности, являются одними из ключевых в криминологии. Термин «генезис» («genesis» — с греч. «происхождение», «возникновение») означает процесс образования и становления какого-либо развивающегося явления. При исследовании генезиса преступности ученые раскрывают, прежде всего, проблему причинности в криминологии. При этом, на наш взгляд, необходимо концентрировать внимание не только на причинах, но и на различных факторах определенного вида преступности.

При выявлении и анализе факторов, воздействующих на распространение терроризма в современной России, следует рассматривать всю их совокупность во взаимосвязи и взаимодействии, поскольку возникновение и усиление угрозы этого опаснейшего преступления не сводимы к какому-либо одному фактору или отдельной группе факторов. Петербургским кримиологом Я. И. Гилинским высказана интересная мысль: «Мы должны бороться не столько непосредственно с терроризмом, сколько устранять причины, его порождающие» [3, с. 81], эту идею можно спроецировать и на факторы. Другим исследователем — О. В. Нардиной также весьма точно отмечено: «Любая террористическая акция — продукт взаимодействия совокупности негативных объективных факторов действительности (экономика, социальная сфера, политическое противостояние, межнациональные отношения и др.) и негативных субъективных характеристик, присущих личности» [6, с. 35].

Считаем, что возникновению и последующему распространению терроризма в России на современном этапе ее развития способствовали и продолжают способствовать самые различные политико-правовые, социально-экономические, религиозные, национально-этнические и даже психологические факторы, поэтому их детальный анализ имеет колоссальное значение для понимания генезиса терроризма.

Политико-правовыми факторами терроризма являются: политическая нестабильность, попытки внешнего вмешательства со стороны отдельных представителей иностранных государств и ряда зарубежных организаций с целью сохранения очага нестабильности на территории России, несовершенство законодательства.

Значение политических факторов в детерминации преступности подробным образом исследуется в работах отечественного кримиолога П. А. Кабанова, который отмечает следующее: «Политическая сфера жизнедеятельности противоречива, многоаспектна, динамична, на ее развитие и изменение влияет множество факторов внешнего и внутреннего происхождения. Эти факторы, вступая между собой во взаимодействие или в противоречия, порождают политическую преступность и иные формы девиантного поведения... Политическая нестабильность, усугубленная другими группами кримиогенных факторов, приводит к глубоким социально-политическим конфликтам и социально-экономическим кризисам...» [5, с. 17].

Социально-экономическими факторами, способствующими возникновению и развитию в обществе конфликтогенной ситуации, разрешаемой, в том числе, террористическими методами, выступают: рост социально-экономического неравенства, коренные изменения в социальной структуре, приведшие, в частности, к маргинализации некоторых социальных групп, социальная напряженность, падение уровня жизни, кризис в экономическом развитии государства. Именно так можно охарактеризовать социально-экономическую обстановку в Российской Федерации в 1990-е годы и в начале 2000-х годов, когда происходил распад действующих социальных норм и связей, которые впоследствии начали восстанавливаться, и очень важно закрепить этот позитивный результат. Во многом, деформация социальных институтов и отношений возникла в результате ошибок при проведении различных реформ. Типология, логика развития и критерии результативности правовых реформ в России подробнейшим образом исследованы А. А. Дорской [4].

Весьма серьезными национально-этническими и религиозными факторами терроризма являются: рост национализма и национально-этнической нетерпимости, распространение религиозного экстремизма, усиление сепаратистских настроений. Вспомним, как в 1990-е годы серьезной проблемой стала активизация этнической оппозиции, которая послужила дополнительным источником пополнения сформировавшихся террористических групп. Исключительное влияние этнических традиций и обычаев никак не отразилось на формировании «кавказской политики», что привело к тягостным последствиям для российского государства и общества. Здесь считаем уместным процитировать мнение, высказанное Н. В. Остроуховым: «Обострение этнической ситуации в современной России, сопровождающееся возникновением внутренних этнических конфликтов различной степени интенсивности, является свершившимся фактом... Пик этого процесса пришелся на 90-е годы XX — начало XXI века. Одной из объективных причин обострения этнической ситуации в современной России, как и во многих других государствах мира, следует считать полиэтничный и многоконфессиональный характер российского общества... Российская Федерация представляет собой по существу уникальное многонациональное государство со сложной этнической структурой и присутствием фактически в полном наборе всех существующих в мире религий и религиозных верований... Значительный этноконфликтный потенциал современного российского общества обусловлен также действием ряда субъективных причин, являющихся главным образом следствием недостаточно продуманной национальной политики в последний период существования СССР (1985–1991 гг.), а также на начальном эта-

пе становления Российской Федерации (1990-е годы). Просчеты в этой политике, хотя и были в основном устранены в конце XX и начале XXI века, дают о себе знать до сих пор, отрицательно сказываясь на социальной и духовной жизни российских этносов и создавая питательную почву для возникновения этнических конфликтов» [7, с. 204–205].

К психологическим факторам распространения терроризма можно отнести: рост социальной агрессии, обостренное чувство социальной неустroенности и тревоги, испытываемое значительной частью населения, разрушение духовных, культурных, нравственных, гуманистических ценностей. Исследования социально-психологических проблем терроризма показывают: «В любом обществе существуют межгрупповые различия, и этого невозможно избежать. Такие различия всегда пытались использовать для того, чтобы разжечь ненависть и вражду между группами, используя это в экстремистских и террористических целях. Лидеры групп наживали на этом немалый политический капитал, который использовали и в своем продвижении к лидерству, и в удержании лидерских позиций. Они приобретают большой опыт группового манипулирования как механизма консолидации этнических (национальных) и религиозных групп в ходе межгрупповых конфликтов» [1, с. 13]. Очень важно, чтобы представители власти опирались в своих действиях и решениях, помимо всего прочего, на понимание обычаев и традиций различных групп населения, склонных к террористическому насилию, а также постоянно проводили анализ факторов, прямо или косвенно способствующих росту социальной агрессии и неперимости.

Благодаря многообразию подходов и концепций, криминологией накоплен обширный материал по проблеме генезиса преступности и конкретных видов преступного поведения. Именно разносторонний подход в итоге позволяет приблизиться к пониманию причин и факторов, порождающих преступность как социальное явление и обуславливающих совершение конкретных преступлений. Актуальными и востребованными могут быть самые различные аспекты исследования данного вопроса, так, например, установлено, что в генезисе преступления существует определенное соотношение роли личности преступника и конкретной жизненной ситуации [2].

На наш взгляд, заслуживают внимания вопросы, сформулированные М. М. Решетниковым и требующие серьезного осмысления: «...можно ли предложить какие-либо механизмы профилактики развития террористического мировоззрения и следующего за ним действия? В обществе существует достаточно широко распространенная точка зрения, согласно которой «терроризм — это следствие деятельности террористов». Не заблуждение ли это? И даже если принять эту точку зрения как верную, то тогда возникает второй вопрос: а следствием чего является появление самих террористов и террористического мировоззрения?» [8, с. 82].

Терроризм — проблема транснациональная и поистине глобальная, и исследование международных аспектов его генезиса представляет несомненный интерес, однако, по понятным причинам, большинство отечественных кримиологов интересуют, прежде всего, внутрисударственные аспекты генезиса терроризма в Российской Федерации.

Генезис современного терроризма имеет весьма сложную природу, поэтому даже при самом глубоком и тщательном анализе условий, предпосылок, причин и факторов, порождающих террористическое насилие, важно понимать — ничто из них не следует воспринимать как абсолютные характеристики, которые всё предельно точно объясняют. Это связано с объективной ситуацией, ведь для каждого региона и конкретного периода времени характерны свои причины и факторы терроризма, которые могут либо отсутствовать, либо слабо проявляться в другом месте и в другое время.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Антонян Ю. М. Социально-психологические проблемы терроризма // Вестник Воронежского института МВД России. 2012. № 4. С. 10–14.
- Гилянский Я. И. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. СПб.: Питер, 2002. 384 с.
- Гилянский Я. И. Некоторые источники ксенофобии, национализма и терроризма в современной России // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2011. № 21. С. 79–81.
- Дорская А. А. Правовые реформы в России: типология, логика развития, критерии результативности. Монография. СПб.: Астерион, 2014. 175 с.
- Кабанов П. А. Криминологический анализ основных политических причин, детерминирующих политическую преступность // Российский следователь. 2007. № 19. С. 16–19.
- Нардина О. В. Общегосударственная антитеррористическая стратегия: культурно-мировоззренческие меры противодействия терроризму // Культура: управление, экономика, право. 2007. № 1. С. 32–36.
- Остроухов Н. В. Теоретико-методологические, правовые и прикладные вопросы генезиса, эволюции и разрешения этнических конфликтов в современной России (опыт системного исследования). М.: Издательство «Юрлитинформ», 2008. 216 с.
- Решетников М. М. Психическая травма. СПб.: Восточно-Европейский Институт Психиатрии, 2006. 322 с.

ОСОБЕННОСТИ ОРГАНИЗАЦИИ ЭКСПЕРТНО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СИСТЕМЕ МВД РОССИИ

А. Г. Никитин

Старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса

Северный (Арктический) федеральный университет им. М. В. Ломоносова.

Деятельность экспертно-криминалистических подразделений органов внутренних дел занимает одно из ведущих мест в процессе раскрытия и расследования преступлений и ее эффективность во многом зависит от организации подготовки переподготовки квалифицированных кадров.

Организация экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России представляет собой сложную многоаспектную деятельность, являющуюся элементом управленческой деятельности и направленную на воплощение в жизнь подготовленных планов, обеспечение необходимого технического оснащения, налаживание взаимодействия между различными задействованными лицами и службами, обеспечение квалифицированного руководства.

Правовую основу экспертно-криминалистической деятельности составляют Конституция Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы, нормативные правовые акты Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, нормативные правовые акты Министерства внутренних дел Российской Федерации и межведомственные нормативные правовые акты.

Экспертно-криминалистическая деятельность заключается в осуществлении экспертно-криминалистическими центрами, отделами (отделениями) органов внутренних дел (подразделений) системы МВД России государственной судебно-экспертной деятельности, в применении технических средств, специальных знаний по заданиям уполномоченных законодательством Российской Федерации государственных органов и должностных лиц.

Эффективность деятельности экспертно-криминалистических подразделений системы Министерства внутренних дел Российской Федерации во многом определяется тем, насколько она соответствует современным организационным требованиям и подчинена организационным закономерностям.

При возрастающей роли науки, совершенствовании и развитии современных криминалистических средств методов с особой остротой ставится вопрос о задачах и функциях экспертно-криминалистических подразделений системы Министерства внутренних дел Российской Федерации.

В целях совершенствования организации оперативно-служебной деятельности органов внутренних дел Российской Федерации при реализации ими функций

по осуществлению экспертно-криминалистической деятельности Министром внутренних дел был издан приказ № 7 от 11 января 2009 года «Об утверждении Наказания по организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России». В данном приказе наиболее полно и объективно отражены основные функции экспертно-криминалистической деятельности.

На основании проведенного исследования данного приказа можно их сгруппировать в следующие основные направления деятельности:

- аналитическую деятельность, связанную с проведением экспертиз и исследований являющихся основной для судебно-экспертных учреждений;
- научную, направленную на интеграцию в судебно-экспертную деятельность достижений науки и техники, совершенствование общетеоретических основ экспертной деятельности, разработку экспертных методов и методик;
- дидактическую, связанную с процессом подготовки экспертных кадров и повышением их квалификации;
- управленческую деятельность, которая направлена на организацию функционирования системы государственных судебно-экспертных учреждений;
- профилактическую работу, связанную с использованием результатов проведенных экспертиз в профилактике преступлений, административных и гражданских правонарушений.

Хотелось бы рассмотреть более подробно всего одну лишь функцию судебно-экспертной деятельности, подготовки экспертных кадров и повышением их квалификации, так как решение вопросов в процессе государственной судебно-экспертной деятельности, при организации расследования преступлений осуществляется посредством производства судебной экспертизы. Путем проведения исследований и дачи заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла и которые поставлены перед экспертом судом, органом дознания, лицом, производящим дознание, или следователем в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу.

В соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2001 г. N73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» статьи 13. Профессиональные и квалификационные требования, предъявляемые к эксперту. «Должность эксперта в государственных судебно-экспертных учреждениях может занимать гражданин Российской Федерации, имеющий высшее образование и получивший дополнительное профессиональное образование по конкретной экспертной специальности в порядке, установленном нормативными правовыми актами соответствующих федеральных органов исполнительной власти. Должность эксперта в экспертных подразделениях федерального органа исполнительной власти в области внутренних дел может также занимать гражданин Российской Федерации, имеющий среднее профессиональное образование в области судебной экспертизы.

Определение уровня квалификации экспертов и аттестация их на право самостоятельного производства судебной экспертизы осуществляются экспертно-квалификационными комиссиями в порядке, установленном нормативными правовыми актами соответствующих федеральных органов исполнительной власти. Уровень квалификации экспертов подлежит пересмотру указанными комиссиями каждые пять лет». [1, с. 8].

В наставлении по организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России пункт 83.4. «Лица, назначенные на экспертные должности и не имеющие высшего либо среднего профессионального образования по специальности «Судебная экспертиза», в течение одного года с момента назначения на должность проходят подготовку с целью получения права самостоятельного производства судебных экспертиз по конкретной экспертной специальности в порядке, установленном МВД России». [2, с. 23].

В системе МВД (согласно Приказу МВД РФ от 09 января 2013 г. N — 2 «Вопросы определения уровня профессиональной подготовки экспертов в системе МВД России») осуществляется деятельность, связанная с подбором, обучением и аттестацией экспертов на право самостоятельного производства судебных экспертиз и о порядке пересмотра уровня их профессиональной подготовки. Центральная экспертно-квалификационная комиссия МВД России является головным органом МВД России по вопросам предоставления прав производства экспертиз в системе, осуществляющей профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации экспертных кадров в рамках экспертно-криминалистической деятельности Министерства. Создаются и функционируют экспертно-квалификационные комиссии управлений:

- на транспорте Министерства внутренних дел Российской Федерации;
- по федеральным округам, Восточно-Сибирского и Забайкальского линейных управлений МВД России на транспорте;
- министерств внутренних дел по республикам, главных управлений, управлений Министерства внутренних дел Российской Федерации по иным субъектам Российской Федерации;
- экспертно-квалификационные комиссии образовательных учреждений МВД России осуществляющих обучение по специальности «Судебная экспертиза».

Экспертно-квалификационные комиссии осуществляют аттестацию на право самостоятельного производства судебных экспертиз и пересмотр уровня профессиональной подготовки при наличии не менее 15 экспертов, имеющих право самостоятельного производства соответствующего вида экспертиз в экспертно-криминалистическом центре.

В состав экспертно-квалификационной комиссии входят: председатель — начальник ЭКЦ; заместитель председателя — заместитель начальника ЭКЦ; секретарь; члены — начальники структурных подразделений ЭКЦ, наиболее опытные сотрудники (не менее пяти человек), имеющие право самостоятельного производства со-

ответствующих судебных экспертиз и опыт работы не менее пяти лет. В экспертно-квалификационные комиссии могут входить представители ЭКЦ МВД России, вузов.

На экспертно-квалификационной комиссии возлагаются следующие функции:

- проведение аттестации экспертов на право самостоятельного производства судебных экспертиз и пересмотр уровня профессиональной подготовки экспертов;
- направление материалов в ЦЭК МВД России для решения вопроса о лишении экспертов права самостоятельного производства судебных экспертиз;
- организация рецензирования заключений экспертов в экспертно-криминалистических подразделениях;
- анализ и обобщение сведений об уровне профессиональной подготовки экспертов, внесение в ЦЭК МВД России предложений по ее совершенствованию.
- ведение учета сведений об экспертах, которым предоставлено право самостоятельного производства судебных экспертиз и которые подтвердили уровень своей профессиональной подготовки.
- представление в ЦЭК МВД России сведений о работе ЭКК и предложений по совершенствованию ее деятельности.

Аттестуемый на право самостоятельного производства судебных экспертиз или подтверждающий уровень своей профессиональной подготовки должен:

- знать законодательство Российской Федерации, нормативные правовые акты МВД России, регламентирующие порядок производства судебных экспертиз;
- обладать специальными знаниями и практическими навыками, необходимыми для производства конкретного вида судебных экспертиз в соответствии с действующими экспертными методиками.

Для проведения аттестации экспертов на право самостоятельного производства судебных экспертиз в Комиссии представляются:

- копия документа о высшем профессиональном образовании с приложением, заверенная кадровым подразделением;
- отзыв наставника о прохождении экспертом стажировки с заключением о возможности аттестации на право самостоятельного производства судебных экспертиз, утвержденный руководителем.

В основном ведомственными актами установлен месячный срок для проверки материалов, представленных для аттестации на право самостоятельного производства судебной экспертизы. Аттестуемый работник может присутствовать на заседании комиссии. Кроме изучения представленных на аттестацию письменных материалов с работником может быть проведено собеседование по нормативным,

техническим, практическим, научным и методическим вопросам производства соответствующего вида экспертиз.

Экспертно-квалификационная комиссия принимает решение после коллективного обсуждения простым большинством голосов. Сам аттестуемый работник на время обсуждения и голосования выдворяется из помещения. При положительном решении экспертно-квалификационной комиссии работнику выдается свидетельство об аттестации на право самостоятельного производства судебной экспертизы установленного образца.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Федеральный закон от 31 мая 2001 г. N73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (с изменениями от 30 декабря 2001 г.) Принят Государственной Думой 5 апреля 2001 года. Одобрен Советом Федерации 16 мая 2001 года.
2. Приказ МВД РФ от «11» января 2009 г. № 7. Москва «Об утверждении Наставления по организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России».
3. Приказ МВД России от 9 января 2013 г. N2 «Вопросы определения уровня профессиональной подготовки экспертов в системе МВД России».
4. Приказ МВД РФ от «29» июня 2005 г. № 511. Москва «Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации».

МЕДИАЦИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ДЕТЕЙ В СЕМЬЯХ

(по результатам обобщения судебной практики Архангельской области по уголовным делам о жестоком обращении с детьми)

В. Ф. Роткин

судья, председательствующий судебного
состава апелляционной инстанции по рассмотрению уголовных дел
и материалов в отношении несовершеннолетних
Архангельский областной суд

Целью доклада является анализ проведения социальной и психологической реабилитации потерпевших по уголовным делам о преступлениях, связанных с жестоким обращением с детьми в семьях, направленный в конечном итоге на осуществление социальной и психологической помощи несовершеннолетним потерпевшим по этой категории уголовных дел путём применения методов восстановительного правосудия.

Федеральным законом от 24 июля 1998 года № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации» [1, ст. 3802] ребёнку от рождения гарантируются государством права и свободы человека и гражданина в соответствии с Конституцией Российской Федерации, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации, Семейным кодексом Российской Федерации и другими нормативными актами Российской Федерации.

В соответствии с Конвенцией о правах ребёнка, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года [2], ребёнку должны быть обеспечены забота, необходимая для его благополучия, защита от всех форм физического или психологического насилия, а ребёнку, являющемуся жертвой любых видов пренебрежения, эксплуатации, жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения, — содействие физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции.

Согласно Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 года [3], и Рекомендации N R (85) 11 Комитета министров Совета Европы «О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса», принятой 28 июня 1985 года [4, с. 114–116], основной функцией уголовного правосудия должно быть удовлетворение запросов и охрана интересов потерпевшего, при этом жертвам следует оказывать необходимую материальную, медицинскую, психологическую и социальную помощь, в определённых случаях использовать неофициальные механизмы урегулирования споров, включая посредничество.

Национальной стратегией действий в интересах детей на 2012–2017 годы, утверждённой Указом Президента Российской Федерации от 1 июня 2012 года № 761 [5, ст. 2994], поставлена задача становления дружественного к детям правосудия, при этом отмечается, что одной из самых опасных проблем является насилие над детьми, а ситуация, сложившаяся в сфере профилактики преступлений против детей, защиты их прав, является неудовлетворительной и требует принятия неотложных мер, в том числе проведения социальной, психологической и иной реабилитационной работы с жертвами преступлений, совершенствования работы органов опеки и попечительства, повышения ответственности специалистов этих органов, усиления профилактических мер по защите прав и интересов детей, находящихся в социально опасном положении.

По мнению президента МОО «Общественный центр «Судебно-правовая реформа», председателя Всероссийской ассоциации восстановительной медиации Р. Р. Максудова концепция восстановительного правосудия представляет собой систему теоретических представлений и набор способов, процедур и приемов работы, используемых в ситуации преступления, в обстоятельствах эскалации взаимонепонимания, отчуждения, напряженности в отношениях между людьми и всплеска насилия.

Использование восстановительного подхода необходимо тогда, когда межчеловеческие отношения насыщаются ненавистью и мстительностью, которые обрывают возможность протекания нормальной человеческой жизни.

Восстановительное правосудие помогает людям самим исправить зло, причинённое преступлением.

Восстановительный подход в разрешении криминальных ситуаций с помощью медиаторов помогает реализовать важные для общества ценности: исцеление жертв преступлений, заглаживание вреда силами обидчиков, участие в этом процессе ближайшего социального окружения.

Существующее правосудие отличается невниманием к нуждам жертв преступлений, многие из которых нуждаются в восстановлении чувства безопасности, доверия к людям, компенсации материального ущерба, а также в получении ответов на вопросы: «Почему я?», «Повторится ли это со мной?», «Не я ли виноват в этом?», «Что я ему сделал?».

Болезненные переживания: страх, горе, беззащитность, недоверие к людям, самообвинение — могут много лет беспокоить потерпевшего.

Для некоторых жертв преступлений очень важна возможность поделиться личной историей и получить ответы на вопросы непосредственно от правонарушителей.

Жертвам преступлений наносится двойной ущерб: во-первых, от преступления и, во-вторых, от карательного способа организации правосудия, не позволяющего комплексно решать их проблемы.

Карательная направленность уголовного правосудия обусловлена трактовкой события преступления как нарушения законов государства, а не причинения вреда конкретным людям и отношениям, а также нацеленностью уголовного процесса на доказывание виновности и определения наказания виновному.

Потерпевшие часто не знают о судьбе своего обидчика, поскольку не всегда являются в судебные заседания из-за нежелания дополнительно испытывать переживания [6, с. 8–9]

Проведенное Архангельским областным судом в апреле 2015 года обобщение судебной практики рассмотрения районными (городскими) судами и мировыми судьями области в 2014 году уголовных дел о преступлениях, связанных с жестоким обращением с детьми, показало, что большинство преступлений против несовершеннолетних совершаются в их ближайшем окружении, т.е. лицами, в силу закона обязанными заботиться о благополучии ребёнка, или близкими этих лиц.

При этом дети, подвергшиеся жестокому обращению в результате совершённых в отношении них преступлений, остаются наиболее незащищённой категорией участников уголовного судопроизводства.

Общепринятые нормы международного права, Конституция и законодательство Российской Федерации закрепляют основополагающее право каждого ребёнка жить и воспитываться в семье.

Однако проблема устранения причин применения насилия к детям в семьях остается острой.

Следует различать родителей, применяющих физическое воздействие к детям в ложно понятых воспитательных целях при отсутствии его чрезмерной жестокости, и родителей, проявляющих агрессию в отношении детей по причине пьянства и неисполнения обязанностей по их содержанию и воспитанию.

Если в первом случае родители и дети нуждаются в социальной и психологической помощи, а также посредничестве в примирении, то во втором случае, когда образ жизни родителей и применяемые ими меры воспитания детей представляют реальную угрозу для их жизни и здоровья, необходимо применение предусмотренных законодательством мер по ограждению детей от жестокого обращения.

Подавляющее число преступлений против несовершеннолетних составляют деяния, предусмотренные частью 1 статьи 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации [7, ст. 2954] (далее — УК РФ) (нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль).

Наибольшее количество этих преступлений совершено по мотивам, связанным с ложно понятым воспитанием детей (наказание за плохое поведение) и по поводу вмешательства в конфликты между другими членами семьи (чаще всего на стороне матери), кроме того данные преступления совершались по мотивам неудовлетворительной помощи по хозяйству, пользования компьютером, отношения к учёбе, замечаний ребёнка по поводу пьянства родителя.

Значительное число таких дел прекращается за примирением сторон.

Вместе с тем по делам о жестоком обращении с детьми зачастую отсутствует взаимопонимание между родителями и близкими детей, а также между родителями и детьми относительно влияния совершённого преступления на психику несовершеннолетнего потерпевшего, либо заявления законных представителей о примирении и заглаживании вреда являются формальными, не способствующими заживлению нанесённой ребёнку моральной травмы.

В некоторых случаях сложные взаимоотношения и обиды бывших супругов заставляют интересы детей, препятствуя целенаправленным действиям по восстановлению нарушенной совершенным одним из родителей преступлением нормальной жизни ребенка.

Согласно разъяснениям, изложенным в пунктах 9 и 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 года № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» [8, с. 6], при разрешении вопроса об освобождении от уголовной ответственности в соответствии со ст. 76 УК РФ судам следует учитывать конкретные обстоятельства уголовного дела, наличие свободно выраженного волеизъявления потерпевшего, изменение степени общественной опасности лица, совершившего преступление, после заглаживания вреда и примирения с потерпевшим, личность совершившего преступление, и если мнение несовершеннолетнего потерпевшего по вопросу о примирении с обвиняемым и прекращении уголовного дела не совпадает с мнением его законного представителя, то основания для прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон отсутствуют.

В этой связи решающее значение для соблюдения интересов ребенка и восстановления справедливости путем репрессии либо освобождения преступника от уголовной ответственности имеет позиция законного представителя.

Так, Ш. осужден по ч. 1 ст. 116 УК РФ за то, что три раза ударил ремнем десятилетнего сына по поводу неудовлетворительной оценки в дневнике. Осужденный не судим, к административной ответственности не привлекался, работает директором общества с ограниченной ответственностью, характеризуется положительно, спиртным не злоупотребляет, воспитанием детей занимается (с женой разведены и проживают раздельно), на момент совершения преступления сын проживал у него. В качестве законного представителя допущена мать подростка. Потерпевший заявил, что отец извинился, и он отца простил, однако законный представитель возражала против прекращения дела за примирением, при этом заявила о возвращении осужденным расписки на сумму 200000 рублей, связанной с продажей квартиры [9].

Представляется, что в этом случае позиция законного представителя противоречит интересам ребенка и способствует не заживлению нанесенной психологической травмы, но возникновению у потерпевшего чувства вины за понесенное отцом уголовное наказание.

Привлечение в данной ситуации посредника (медиатора), который владеет методами выстраивания диалога, преодоления непонимания, построения конструктивного выхода из сложившейся ситуации, возможно, позволило бы изменить отношение законного представителя к мнению потерпевшего и его отца и не руководствоваться меркантильными интересами матери в ущерб интересам ребёнка.

Ш. причинил побои двум дочерям — одиннадцатилетней и шестилетней. В качестве законного представителя девочек к участию в деле допущена их мать, которая заявила ходатайство о прекращении уголовного дела, пояснив, что Ш. извинился перед детьми и те его простили. Позиция детей не выяснялась. Уголовное дело прекращено [10].

В этом случае дети вообще не получили никакой моральной компенсации, более того, они ущемлены в праве хоть каким-то образом участвовать в разрешении конфликта и получили дополнительную психологическую травму в связи с полным игнорированием их как личностей.

В такой ситуации медиатор провёл бы работу с родителями, направленную на пробуждение у них чувства уважения к своим детям, и способствовал бы излечению детей от страданий, вызванных чувствами безысходности и унижения.

Однако в ряде случаев привлечение медиатора никак не может повлиять на негативные условия жизни ребёнка.

П. привлекался к уголовной ответственности за то, что, будучи в состоянии алкогольного опьянения, причинил физическую боль трёхлетней дочери, когда применял насилие к жене (она же мать потерпевшей). Преступление выявлено в ходе проверки сообщения медицинской организации об обращении жены П. Из материалов дела следует, что проживала с родителями в неудовлетворительных условиях, в жилище грязно, холодно, ощущается запах мочи, бельё и одежда девочки грязные. К делу приобщены приказ администрации муниципального образования об отобрании детей у родителей и исковое заявление об ограничении родителей в правах, помещена в приют. В качестве законных представителей допущены специалист учреждения муниципального образования и мать. В суд поступило заявление матери девочки об отсутствии насилия со стороны П., который, тем не менее, извинился и примирение достигнуто. Специалист социального учреждения муниципального образования в судебном заседании заявила ходатайство о прекращении уголовного дела по тем мотивам, что с родителями не проживает, а П. загладил вину путём принесения извинений. Уголовное дело прекращено за примирением сторон на основании ст. 25 УПК РФ [11].

Представляется, что в этом случае решение о прекращении уголовного дела принято без учёта всех обстоятельств дела и интересов малолетней.

Очень важно по делам этой категории в ходе проверки сообщений о преступлениях, в период расследования уголовных дел и судебного разбирательства устанавливать условия жизни и воспитания несовершеннолетних потерпевших, организовать обмен информацией с органами системы социального обслуживания населения, управления образованием, комиссиями по делам несовершеннолетних и защите их прав, подразделениями полиции по делам несовершеннолетних для определения и осуществления мер, направленных на изменение положения детей, подвергшихся жестокому обращению, проведения их социальной и психологической реабилитации, в том числе путём процедур восстановительного правосудия.

В Архангельской области проводятся мероприятия, направленные на развитие медиации по уголовным делам, связанным с жестоким обращением с детьми в семьях.

В продолжение российско-норвежского сотрудничества в октябре 2015 года в городе Архангельске будет организовано обучение медиаторов проведению программ примирения в случаях жестокого обращения с детьми.

С целью разработки алгоритма отбора уголовных дел о преступлениях, связанных с жестоким обращением с детьми, для проведения процедур примирения

с участием медиатора и непосредственного осуществления программ примирения участниками рабочей группы по Соглашению о межведомственном сотрудничестве в развитии дружественного к детям правосудия в сфере уголовного судопроизводства в Архангельской области от 31 октября 2013 года разработан порядок взаимодействия субъектов программы примирения потерпевшего с обвиняемым (подозреваемым), подсудимым по уголовным делам о преступлениях, связанных с жестоким обращением с детьми, совершённых в семье.

Государственным бюджетным учреждением Архангельской области «Центра «Надежда» разрабатывается программа повышения квалификации специалистов «Медиация по уголовным делам о преступлениях, связанных с жестоким обращением с детьми».

16 апреля 2015 года образована некоммерческая организация «Ассоциация медиаторов Архангельской области» (далее — Ассоциация). Целью создания Ассоциации является применение и продвижение восстановительного подхода при разрешении конфликтов и криминальных ситуаций с участием несовершеннолетних, в том числе потерпевших, методическое сопровождение медиаторов.

Одной из задач Ассоциации является популяризация медиации и восстановительных технологий посредством организации конференций, семинаров и прочих мероприятий, в том числе с помощью средств массовой информации. Таким образом, Ассоциация будет осуществлять сопровождение медиаторов, а также информирование населения и специалистов о преимуществах восстановительного подхода, что представляется актуальным для успешного внедрения медиации как по уголовным делам о преступлениях, совершённых несовершеннолетними, так и по уголовным делам, где несовершеннолетние являются жертвами преступлений.

Постановлением комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при Правительстве Архангельской области № 3 от 29 июня 2015 года утверждена Концепция развития до 2017 года служб медиации (примирения) в Архангельской области, один из разделов которой предусматривает становление медиации по уголовным делам, связанным с жестоким обращением с детьми.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- 1. СЗ РФ. 1998. № 31.
- 2. Сборник международных договоров СССР, выпуск XLVI, 1993.
- 3. Документ опубликован не был.
- 4. Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. — М.: СПАРК, 1998.
- 5. СЗ РФ. 04.06.2012. N23.
- 6. Максудов Р. Р. Восстановительная медиация. М. 2011.
- 7. СЗ. 17.06.1996. № 25.
- 8. Бюллетень Верховного Суда РФ, № 8, август, 2013.
- 9. Дело № 1–31/2014//Архив судебного участка № 2 Плесецкого судебного района.

- 10. Дело № 1–45/2014//Архив судебного участка № 1 Вельского судебного района.
- 11. Дело № 1–53/2014// Архив судебного участка № 2 Пинежского судебного района).

ПРЕДОСТЕРЕЖЕНИЕ КАК УНИФИЦИРОВАННАЯ МЕРА ИНДИВИДУАЛЬНОЙ ПРОФИЛАКТИКИ

А. В. Савинский

доцент кафедры уголовного права и процесса САФУ им. Ломоносова, кандидат юридических наук, доцент

В статье рассмотрен вопрос о юридической природе индивидуально-профилактических мер на этапе непосредственной опасности совершения преступления. Сделан вывод о необходимости введения унифицированной меры такого рода — предостережения о недопустимости совершения преступления, предлагается методика определения формализованных оснований предостережения.

Федеральным законом от 17.12.1995 г. № 200-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О федеральных органах налоговой полиции» и в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» [1] налоговые полицейские получили право объявления руководителям и главным бухгалтерам предприятий и учреждений предостережения о недопустимости нарушения налогового законодательства и правил бухгалтерского учета. К сожалению, после упразднения ФСНП РФ в 2004 г. данное профилактическое полномочие не перешло к подразделениям по борьбе с налоговыми преступлениями органов внутренних дел.

Федеральным законом от 10 февраля 1999 года № 31-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» [2] в закон о прокуратуре была включена статья 251, устанавливающая право прокуроров и их заместителей объявлять предостережения о недопустимости нарушения закона должностным лицам. Эта статья гласит: «В целях предупреждения правонарушений и при наличии сведений о готовящихся противоправных деяниях прокурор или его заместитель объявляют в письменной форме должностным лицам предостережение о недопустимости нарушения закона».

Порядок применения данной меры прокурорского реагирования профилактического характера регламентирован указанием Генпрокурора от 6 июля 1999 г. N39/7 [4]. Предостережение предписывается объявлять на основании результатов проведенных прокурорских проверок, заявлений и обращений граждан, информации контролирующих органов и по иным конкретным сигналам, содержащим достоверные сведения о готовящихся противоправных деяниях. Применению предостережения должна в обязательном порядке предшествовать проверка сведений о готовящихся противоправных деяниях конкретных должностных лиц с истребованием от них письменных объяснений. Оформляется предостережение в виде специального прокурорского акта в письменной форме, объявляется должностному лицу под расписку непосредственно в органах прокуратуры.

«Предостережение,— комментирует данную меру прокурорского реагирования научный сотрудник института Генеральной прокуратуры России И. Викторов —

это средство индивидуального профилактического воздействия на должностных лиц, склонных к совершению правонарушений, способ разъяснения норм действующего законодательства и требований о недопустимости их нарушения, а также правовой ответственности за их неисполнение» [6, с. 14].

Федеральным законом от 27.07.2010 N238-ФЗ профилактика непосредственной опасности совершения преступления возвращена в правоприменительный арсенал органов ФСБ. В Федеральный закон «О федеральной службе безопасности» [3] была введена статья 131, наделяющая органы безопасности правом объявления конкретным лицам официального предостережения о недопустимости действий, создающих условия для совершения преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено к ведению органов ФСБ. «В целях предупреждения совершения преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законодательством Российской Федерации к ведению органов федеральной службы безопасности,— прописано в статье,— при наличии достаточных и предварительно подтвержденных сведений о действиях физического лица, создающих условия для совершения указанных преступлений, и при отсутствии оснований для его привлечения к уголовной ответственности органы федеральной службы безопасности, предварительно уведомив об этом прокурора, могут объявлять этому лицу обязательное для исполнения официальное предостережение о недопустимости действий, создающих условия для совершения таких преступлений».

Порядок объявления официального предостережения установлен открытым приказом ФСБ России от 02.11.2010 № 544 [5]. Воспроизведем его основные положения:

- 1) основанием для объявления официального предостережения являются достаточные и в обязательном порядке предварительно подтвержденные сведения о конкретных действиях физического лица, создающих условия для совершения преступлений: а) проявляющих вовне (словесно, письменно или иным образом) намерения совершить определенное преступление при отсутствии признаков приготовления к преступлению или покушения на преступление; б) образующих приготовления к преступлениям небольшой и средней тяжести;
- 2) готовится официальное предостережение в двух экземплярах: первый экземпляр для направления (вручения) профилактируемому физическому лицу; второй экземпляр для приобщения вместе с материалами проверки в соответствующее дело органа безопасности. В тексте официального предостережения должны быть указаны конкретные действия физического лица, создающие условия для совершения преступления, нашедшие свое подтверждение и задокументированные в результате проверки;
- 3) после окончания проверки полученных сведений о совершении физическим лицом действий, создающих условия для совершения преступления, в результате которой эти сведения нашли свое подтверждение, уполномоченный руководитель органа безопасности в течение десяти дней принимает решение об объявлении данному лицу официального предостережения (путем направления

в течении пяти дней заказным письмом с уведомлением о вручении или вручения его лично физическому лицу);

- 4) предварительно до направления (вручения) официального предостережения физическому лицу уполномоченный руководитель по факсимильной связи уведомляет об этом надзирающего прокурора с последующим направлением уведомления по почте;
- 5) официальное предостережение вручается профилактируемому лицу лично под расписку на втором экземпляре, с указанием даты вручения. При вручении могут присутствовать приглашенные уполномоченным руководителем органа ФСБ представители государственных органов, организаций или общественности. При отказе физического лица, которому вручается официальное предостережение, от проставления росписи сотрудником органа безопасности на втором экземпляре делается соответствующая запись. В этом случае текст официального предостережения зачитывается физическому лицу, а первый экземпляр оставляется у него;
- 6) физическому лицу разъясняется его право обжаловать официальное предостережение в вышестоящий орган безопасности, прокуратуру или суд.

Сфера применения предостережений прокурора и органов ФСБ является весьма ограниченной — предкриминальные деяния должностных лиц и отнесенные к подследственности органов безопасности. Таким образом, несравнимо большая часть криминальных проявлений на этапе непосредственной опасности совершения преступления остается вне правоприменительного профилактического воздействия.

В этом контексте актуальным представляется вопрос о законодательном наделении всех правоохранительных органов исполнительной власти универсальной правоприменительной индивидуально-профилактической мерой. Такой мерой может стать официальное предостережение о недопустимости совершения преступления, которое применялось бы должностными лицами различных правоохранительных органов в пределах их компетенции и подследственности.

В этой связи встает проблема формализованных юридических оснований профилактики непосредственной опасности совершения преступления. В целях ее разрешения изложим основные положения разработанной нами методики определения оснований профилактического воздействия на потенциальных правонарушителей на этапе непосредственной опасности совершения преступления. Кстати говоря, пока предлагаемая универсальная индивидуально-профилактическая мера не введена, данная методика вполне пригодна для определения юридических оснований действующих сегодня предостережений ФСБ и прокурора.

Определить формализованные правовые основания профилактики непосредственной опасности совершения преступления — значит выразить общие юридические свойства предпреступных общественно опасных деяний, имеющих тенденцию перерастания в преступления. Отграничить преступное поведение от предпреступного позволяют положения уголовного права. Следовательно, они же могут быть

положены в основу методики установления юридических оснований для принятия мер профилактического воздействия.

По своему предназначению рассматриваемая разновидность индивидуальной профилактики должна проводиться в отношении лиц, совершающих предкриминальные общественно опасные деяния, то есть меры индивидуальной профилактики должны предшествовать возбуждению уголовного дела. В этой связи логичным будет вывод, что основания индивидуальной профилактики с точки зрения их формальной уголовно-правовой характеристики также являются предшествующими в сопоставлении с основаниями возбуждения уголовного дела. Такое умозаключение позволяет выразить юридические свойства оснований индивидуальной профилактики в сравнении с основаниями возбуждения уголовного дела.

Статья 140 УПК РФ устанавливает, что уголовное дело может быть возбуждено только в тех случаях, когда имеются «достаточные данные, указывающие на признаки преступления». Более точно, основаниями для возбуждения уголовного дела являются достаточные данные, указывающие на наличие в совершенном деянии признаков состава преступления конкретного уголовно-наказуемого деяния.

В свете приведенных рассуждений осуществление индивидуальной профилактики на этапе непосредственной опасности совершения преступления будет правомерным, если, во-первых, в совершенном общественно опасном деянии состава преступления нет, а во-вторых, при такой совокупности и сформированности признаков состава преступления, которая свидетельствует о тенденции перерастания такого поведения в преступное.

Рассмотрим кратко вопрос правомерности проведения правоприменительной профилактики применительно к ситуациям, характеризующимся наличием в совершенном общественно опасном деянии различных комбинаций элементов состава преступления. Подчеркнем, что во всех случаях необходимо наличие объекта и субъекта деяния, так как в противном случае оно не будет общественно опасным (отсутствие объекта) либо будет некого подвергать профилактическому воздействию (отсутствие субъекта). Субъект кроме того должен удовлетворять требованиям уголовной правосубъектности — иметь возраст старше шестнадцати лет (по некоторым статьям УК РФ — четырнадцати лет), быть вменяемым.

Вопрос, таким образом, сводится к следующим формально-юридическим ситуациям.

- 1) Наличие в деянии объективной стороны при отсутствии субъективной стороны.

Такая ситуация, представляет собой казус — совершение лицом объективно противоправного деяния невиновно. Осуществление индивидуальной профилактики в этом случае противоречило бы не только общим принципам права, но и здравому смыслу. Действительно, бессмысленно предупреждать человека о недопустимости повторения деяний, хотя и общественно опасных, но находящихся вне его сознания и воли.

2) Наличие в деянии субъективной стороны при отсутствии объективной стороны.

Данная юридическая ситуация, представляет собой стадию обнаружения умысла, то есть проявление лицом в устной, письменной или иной форме намерения совершить конкретное преступление (так называемый «голый умысел»).

Проведение индивидуальной профилактики здесь будет правомерным и целесообразным, если совокупность всех имеющихся материалов указывает на то, что в случае непринятия мер профилактики преступный умысел может реализоваться.

3) Наличие в деянии незавершенной объективной стороны и сформировавшейся субъективной стороны.

Данная юридическая ситуация выражается в неоконченных преступлениях — приготовлении к преступлению и покушении на преступление. Согласно УК РФ покушение на совершение любых преступлений, так же как и приготовление к совершению тяжких и особо тяжких преступлений представляют собой уголовно наказуемые деяния. Отсюда проведение индивидуальной профилактики юридически возможно только в случае приготовления к совершению преступлений небольшой и средней тяжести.

4) Наличие в деянии объективной стороны и не полностью сформировавшейся субъективной стороны.

Субъективная сторона ряда составов преступных деяний (например, посягающих на основы конституционного строя и безопасность государства, налоговое, таможенное законодательство) «созревает» у их субъектов, как правило, постепенно, под влиянием многих факторов и далеко не всегда присутствует в необходимой для привлечения к уголовной ответственности степени сформированности. Это относится к таким элементам субъективной стороны, как мотивы, цель, а также социально-политическая сторона вины¹, представляющая собой отрицательное, пренебрежительное или недостаточно бережное отношение лица к охраняемым уголовным законом интересам, которое обусловлено искажениями его ценностных ориентации и объективируется в психических процессах при совершении деяния, опасного для общества [8, с. 98–107].

Поэтому было бы юридически верно не ждать, пока в действиях лица сформируется полный состав преступления, а локализовать профилактическим путем выявленную общественно опасную деятельность на докриминальной стадии.

5) Наличие в деянии незавершенной объективной стороны и не полностью сформировавшейся субъективной стороны.

Проведение индивидуальной профилактики в этой ситуации будет, думается, правомерным тогда, когда степень законченности объективной стороны и степень сформированности субъективной стороны позволяют судить о наличии выраженной тенденции перерастания предпреступного поведения лица в преступное.

В практической уголовно-процессуальной деятельности установление в совершенном деянии признаков состава преступления, признание деяния преступ-

ным или непреступным осуществляется по методике квалификации преступления. Согласно логике вышеприведенных рассуждений, квалификация преступления может выступать и как инструмент установления оснований профилактики непосредственной опасности совершения преступления. Фактические данные, являющиеся основаниями для проведения правоохранительными органами профилактики непосредственной опасности совершения преступления, могут обнаруживаться главным образом на стадии проверки заявлений и сообщений о преступлении при вынесении постановления об отказе в возбуждении уголовного дела за отсутствием состава преступления.

Основания профилактики непосредственной опасности совершения преступления в виде соответствующих комбинаций элементов состава преступления с формально-юридической точки зрения имеют универсальный характер, то есть при их наличии в совершенном деянии проведение профилактики будет правомерным независимо от криминальной «окраски» деяния. В то же время с точки зрения криминологической целесообразности проблема выглядит иначе.

В криминологии существует обоснованное, на наш взгляд мнение, согласно которому неотвратимость привлечения к уголовной ответственности за совершение некоторых преступлений как профилактическая мера не имеет альтернативы. В частности, она незаменима для борьбы с такими повышенно опасными криминальными явлениями, как организованная преступность, бандитизм, наркобизнес, фальшивомонетничество, коррупция, контрабанда и т.д. Своевременное привлечение к уголовной ответственности лиц, участвующих в совершении перечисленных преступлений, является по существу единственным способом добиться их сокращения [7, с. 115]. Проведение профилактики непосредственной опасности совершения таких преступлений поэтому является не только криминологически целесообразным, но и противоречило бы здравому смыслу.

Общим отличительным признаком названных преступных деяний является, полагаем, их заведомая общественная опасность и противоправность, твердо закрепившиеся в общественном правосознании. В силу этого нет необходимости разъяснять причастным к такого рода деятельности лицам ее антиобщественный характер и противоправность, как и предупреждать о ее недопустимости. В этом контексте перечень преступных деяний, по которым допустимо проведение профилактики непосредственной опасности совершения преступления в форме официального предостережения, следует установить законодательно.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Федеральный закон от 17.12.1995 г. № 200-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О федеральных органах налоговой полиции» и в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 51. Ст. 4973.
2. Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 7. Ст. 878.

3. Федеральный закон от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» // Собрание законодательства РФ. 1995 г. № 15. Ст. 1269. 4. Указание Генпрокуратуры РФ от 06.07.1999 N39/7 (с изм. от 16.10.2000) «О применении предостережения о недопустимости нарушения закона». URL: www.consultant.ru/document/cons_dos_LAU_120362.
5. Приказ ФСБ России от 02.11.2010 № 544 «Об объявлении органами федеральной службы безопасности предостережения о недопустимости действий, создающих условия для совершения преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесено к ведению органов ФСБ // Рос. газ. 2010. 17 ноября.
6. Викторов И. Предостережение о недопустимости нарушения закона // Законность. 1999. № 8. С. 14.
7. Портнов И. П. Современные подходы к решению проблемы объекта и предмета профилактики преступности // Государство и право. 1996. № 6. С. 115.
8. Рарог А. И. Вина в советском уголовном праве. Саратов: Изд -во Саратов. ун-та, 1987. С. 98–107.

К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ ДОСУДЕБНОГО СОПРОВОЖДЕНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО, ПРЕСТУПИВШЕГО ЗАКОН¹

Н. Ю. Скрипченко

доктор юридических наук, доцент,
Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

Н. В. Машинская

кандидат юридических наук, доцент
Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

Целый ряд новых тенденций подростковой преступности: интенсивные процессы криминализации, рост уровня повторных преступлений, изменение мотивационной сферы криминального поведения, динамика детерминации преступности, все это в совокупности с иными значимыми социальными факторами,— обуславливает необходимость не только существенной модернизации имеющихся, но и поиска новых, адекватных современным реалиям средств воздействия на ювенальную преступность. В этой связи насущной потребностью современной практики предупреждения подростковой преступности является обобщение опыта и разработка обоснованных рекомендаций, направленных на ее оптимизацию.

Преступность несовершеннолетних не существует сама по себе, а является своеобразным индикатором социальной ситуации в обществе, регионе. В разных регионах тенденции такой преступности не одинаковы, что вызывает необходимость разработки регионального криминологического изучения преступности и ее составляющих. Сказанное актуально и для Архангельской области, поскольку по уровню подростковой преступности этот субъект занимает четвертое место в России. При этом преступления несовершеннолетних характеризуются высокой общественной опасностью [1, С. 42]. Особую тревогу вызывает и высокий удельный вес повторных преступлений, совершаемых подростками, который составляет 22–33%. Сложная криминальная ситуация с преступностью несовершеннолетних в Архангельской области побудила правоприменителей к поиску новых методов ее стабилизации и снижения [2, С. 5]. Одним из таких методов является досудебное сопровождение несовершеннолетних, преступивших закон, направленное на всестороннее изучение личности правонарушителя, его ближайшего окружения, условий жизни и воспитания, а также формирование рекомендации по ресоциализации подростка.

Учитывая, что в силу загруженности и отсутствия специальных знаний в области подростковой психо-физиологии, органы предварительного расследования

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ и Правительства Архангельской области «Русский Север: история, современность, перспективы» в рамках научного проекта № 15–13–29001 название проекта «Досудебное сопровождение несовершеннолетних, преступивших закон: обобщение опыта и перспективы развития на территории Архангельской области»

испытывали затруднения в комплексном исследовании личности несовершеннолетнего, в рамках досудебного сопровождения, указанные полномочия были возложены на социального работника, который привлекался в качестве специалиста в рамках конкретного уголовного дела.

Привлекаясь к участию с момента начала уголовного преследования несовершеннолетнего, социальный работник изучал особенности личности несовершеннолетнего правонарушителя, условия жизни и воспитания в семье, влияние старших по возрасту лиц, состояние здоровья, причины и условия, толкнувшие подростка на совершение преступления. Полученная информация фиксировалась в дневнике социального сопровождения, на основе которого специалист давал рекомендации о необходимости использования психологических и социальных мер по ресоциализации несовершеннолетнего, которые содержались в заключении [3, С. 189].

Применение досудебного сопровождения имеет положительные результаты. В частности, повторные преступления от числа подростков, в отношении которых применялось досудебное сопровождение, составляет 15,3%, что гораздо ниже общего рецидива преступлений несовершеннолетних, составляющего 26,8%. Сравнительный анализ решений, вынесенных по уголовным делам, по которым досудебное сопровождение не осуществлялось, и по которым указанная процедура проводилась, свидетельствует о том, что досудебное сопровождение позволяет собрать не только данные, относительно социально-демографической характеристики личности виновного, но и составить социально-психологический и социально-ролевой портрет подростка. Всестороннее изучение личности позволяет установить собственный потенциал несовершеннолетнего к социализации, а также оценить в этом направлении резервы его ближайшего окружения (семьи, лиц, заменяющих родителей, ближайшего окружения).

В решениях, выносимых по результатам досудебного сопровождения, прослеживается индивидуальный подход к избранию мер уголовного-правового характера. Назначая условное осуждение, судья не ограничивается стандартным набором ограничений и обязанностей (периодически является на регистрацию в специализированное учреждение и не меняет место жительства, учебы без уведомления указанного учреждения), а в полном объеме использует рекомендации специалиста, возлагая на подростка обязанность пройти курс социализации, который носит личностно-ориентированный характер. Так, по уголовному делу в отношении З., суд принял во внимание рекомендации специалиста, и возложил на него обязанности пройти в рамках курса социализации сопрограмы: «Мое благополучие», «Мое будущее без правонарушений», «Дорога к себе» [4].

Однако анализ материалов уголовных дел, по которым осуществлялось досудебное сопровождение несовершеннолетних, преступивших закон, позволил выявить и ряд проблемы.

Во-первых, имеют место случаи, когда дневники социального сопровождения носят однотипный характер, не отражая индивидуальные особенности психологического состояния конкретного подростка.

Во-вторых, в заключениях встречается специальная терминология, толкование которой вызывает затруднение у правоприменителя. Так, характеризуя подсу-

димого Т., специалист отмечает психо-эмоциональную неустойчивость подростка, повышенную реактивность и чувствительность к действию различных средовых факторов и условий [5], у А. был выявлен подростковый психический инфантилизм [6], в отношении Ш. было установлено нарушение детско-родительских взаимоотношений и сохранение детских качеств личности [7].

В-третьих, отдельные рекомендации, которые содержатся в дневнике социального сопровождения и заключении специалиста, не имеют адресата, либо социальный работник делает вывод о необходимости «...большой совместной работы всех специалистов с несовершеннолетним его окружением: психологов и педагогов для преодоления и решения проблем» [8]. Некоторые рекомендации трудно реализуемы на практике. Например, по уголовному делу в отношении Ш. специалист рекомендует помочь подростку в расстановке жизненных и профессиональных приоритетов [9]; подсудимому Б. рекомендовано вовлекаться в досуговые мероприятия, помочь расставить акценты [10]; в отношении К. специалист сделал вывод о том, что он нуждается в консультациях для выработки навыков и умений, направленных на контроль своих эмоций и поступков, коррекции детско-родительских отношений и повышения мотивации к обучению [11].

Такого рода рекомендации дезориентируют суд в выборе способов социализации подростка.

В-четвертых, по содержанию большая часть сведений, содержащихся в дневнике социального сопровождения, носит дублирующий характер, повторяя материалы, характеризующие несовершеннолетнего и его законного представителя, собранные следователем.

В целях максимального учета всех обстоятельств, которые могут повлиять на выбор мер уголовного-правового характера в отношении несовершеннолетнего, а также повышения эффективности мероприятий по ресоциализации подростка, представляется необходимым оптимизировать структуру дневника социального сопровождения. Представляется необходимым исключить из него дублирующие положения, и дополнить положениями, на основании которых можно было более полно отражать проблемы конкретного подростка, комплексную социально-психологическую диагностику личности несовершеннолетнего правонарушителя; фиксировать информацию о количестве и целях личных бесед с несовершеннолетними, их законными представителями и их результативность.

В-пятых, в отношении подростков, которые подвергались досудебному сопровождению и вновь совершивших преступление, анализ причин и условий низкой эффективности проводимой процедуры носит эпизодический характер. Зачастую в дневнике и заключении отсутствует информация о том, прошел ли подросток курс социализации, который был рекомендован ему, почему проводимые мероприятия не дали результата. В большинстве случаев осуществления досудебного сопровождения подростка уже ранее проходившего данную процедуру, специалист рекомендует вновь назначить курс социализации, не конкретизируя на что он должен быть направлен. В этой связи возникает вопрос об эффективности вновь рекомендуемого курса, если ранее проводимые мероприятия не дали результата.

Анализ результатов проекта выявил одну из самых острых проблема — отсутствие квалифицированных кадров. Невысокая заработная плата социального работника на фоне сложного и напряженного характера работы не позволила привлечь достаточное количество специалистов, имеющих опыт и навыки проведения психо-физиологических диагностик подростков.

Представляется, что указанная проблема отразилась и на качестве проведения досудебного сопровождения несовершеннолетних, преступивших закон.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Кругликов Л. Л., Скрипченко Н. Ю. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Уголовное право. 2012. № 1. — С. 42–53.
2. Скрипченко Н. Ю. Теория и практика применения иных мер уголовно-правового характера к несовершеннолетним: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2013. — 312 с. 3. Скрипченко Н. Ю., Машинская Н. В. Досудебное сопровождение несовершеннолетних, преступивших закон, как одна из форм реализации дружественного к ребенку правосудия (опыт Архангельской области) // Законность и правопорядок в современном обществе: сб-ник мат-лов XXI Междунар. науч. — практ. конф. / Под общ. ред. С. С. Чернова — Новосибирск Из-во ЦРНС, 2014. — С. 189–191.
4. Уголовное дело № 1–169. 2010 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
5. Уголовное дело № 1–24. 2012 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
6. Уголовное дело № 1–22. 2013 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
7. Уголовное дело № 1–37. 2014 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
8. Уголовное дело № 1–108. 2011 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
9. Уголовное дело № 1–55. 2010 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
10. Уголовное дело № 1–135. 2010 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.
11. Уголовное дело № 1–69. 2012 г. // Архив Исакогорского районного суда г. Архангельска.

К ВОПРОСУ О МИНИМАЛЬНОМ ВОЗРАСТЕ НАСТУПЛЕНИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

С. В. Шахбазян

аспирантка кафедры уголовного права и процесса
Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В статье рассмотрены разные точки зрения определения минимальной возрастной границы для привлечения лица к уголовной ответственности. Особое внимание обращается психосоциальным и медицинским исследованиям в области специфики развития несовершеннолетних.

Характерными чертами уголовной ответственности подростков являются как возрастные и социально-психологические условия формирования личности, так и криминологические ее предпосылки и оценка личности несовершеннолетнего как преступника. Уголовная ответственность несовершеннолетних устанавливается при наличии социально-психологических предпосылок. Кроме этого, уголовная ответственность подростков как социальный и правовой институт призвана выступать в качестве объективного фактора, противостоящего преступным проявлениям и способствующего воспитанию подрастающего поколения, развитию у него необходимого правосознания [1].

Уголовно-правовая презумпция, устанавливающая, что лицо, не достигшее определенного возраста, не способно к виновной ответственности, относится к числу презумпций, выражающих связи между фактами, которые обуславливают наличие или отсутствие предпосылок применения уголовного закона [2, с. 346]. Достижение субъектом указанного в законе возраста, необходимого для уголовной ответственности, относится в уголовном праве к так называемым неопровержимым презумпциям [3, с. 50]. Устанавливая возрастные пороги ответственности несовершеннолетних, законодатель исходит из того, что к моменту достижения указанного в законе возраста лица достигают и соответствующего ему уровня общей и правовой социализации [4, с. 49].

Критериями установления минимального возраста уголовной ответственности служат данные медицинских и психосоциальных исследований. С анатомической точки зрения в головном мозге несовершеннолетних происходят криминологически значимые следующие изменения:

1. Уменьшение серого вещества в префронтальной области коры головного мозга, которое отвечает за основные познавательные способности и логическое мышление;
2. Увеличение связи между кортикальной и субкортикальной частями головного мозга, которые ответственны за регуляцию эмоциями;
3. Увеличение белого вещества в префронтальной коре головного мозга, которое отвечает за исполнительные функции (например, сдерживание от совершения

неправомерных действий, планирование, взвешивание рисков). То есть, данное изменение отвечает за принятие мотивированных решений, контроль импульсивности и сдерживание агрессии;

4. Нейтральная интеграция двух полушарий головного мозга, которые отвечают за развитие способности осознания последствий своих действий, контролирования импульсивности и принятия обоснованных, логических и рациональных решений [5, с. 741].

Помимо этого, у подростков происходят важные изменения в схемах функционирования мозга. Так, системы, отвечающие за самоконтроль, находятся на стадии развития, и еще неразвита способность обработки информации в связи с отсутствием возможности синхронизации познания и эмоциональности подростков [6, с. 724].

Согласно неврологическим исследованиям, мозг человека до 20 лет не достигает полноценной зрелости. Многие исследователи утверждают, что полная когнитивная зрелость наступает к 25 годам и мозг человека до 14 лет находится на стадии высокой степени незрелости. Принятие положительных решений подавляется стрессовыми, неструктурированными факторами и под влиянием других лиц [7, с. 861].

Верховный Суд США в решении по делу Ропер против Симонса подчеркнул специфические особенности несовершеннолетних, уменьшающие их способность осознавать общественную опасность своих действий. Так, Верховным Судом были выделены следующие психосоциальные особенности:

1. Неразвитое чувство ответственности и вспыльчивость;
2. Высокая уязвимость и попадание под давление сверстников;
3. Не до конца сформированные личностные качества [8, с. 15–16].

Учитывая вышеизложенные особенности несовершеннолетних, Конвенция о правах ребенка и Пекинские правила устанавливают возрастные критерии уголовной ответственности несовершеннолетних. Так, согласно статье 40(3) Конвенции о правах ребенка, государствам-участникам рекомендуется устанавливать такой минимальный возраст, возраст ниже которого подразумевает, что дети в таком возрасте не имеют способности нарушать уголовное законодательство. Нет единого мнения по поводу однозначного возраста наступления уголовной ответственности. Категоричных международных стандартов об однозначном возрасте наступления уголовной ответственности так же не существуют. В Замечании общего порядка № 10 Комитет по правам ребенка отмечает, что «минимальный возраст наступления уголовной ответственности, лежащий ниже 12-летнего предела, рассматривается Комитетом как не являющийся международно приемлемым». Комитет по правам ребенка устанавливает, что государства-участники не должны снижать минимальный возраст ниже 12 лет, если возраст установлен выше данного возраста. Комитет рекомендует государствам-участникам увеличивать минимальный возраст наступления уголовной ответственности, например, до 14 или 16 лет, однако нет никаких препятствий для установления минимального возраста на уровне 18 лет. В связи с этими положениями Комитет по правам ребенка рекомендует го-

сударствам-участникам устанавливать максимально высокий минимальный возраст наступления уголовной ответственности с учетом эмоционального, духовного и интеллектуального развития детей. Так же, все дети, достигшие возраста наступления уголовной ответственности, должны проходить через отдельную систему юстиции для детей, которая направлена на реабилитацию и реинтеграцию в общество. Минимальный возраст наступления уголовной ответственности должен применяться одинаково ко всем детям, состоящим в конфликте с законом, вне зависимости от тяжести преступления, и должен применяться в отношении возраста, при котором было совершено преступление. В связи с этим Комитет полагает, что в странах, где законодательством по предупреждению терроризма установлен более низкий возраст наступления уголовной ответственности, могут ущемляться права несовершеннолетних.

Согласно статье 4 Пекинских правил, нижний предел возраста наступления уголовной ответственности «не должен устанавливаться на слишком низком возрастном уровне, учитывая аспекты эмоциональной, духовной и интеллектуальной зрелости». Комментарий к данной статье гласит, что «использование современного подхода заключается в определении способности ребенка перенести связанные с уголовной ответственностью моральные и психологические аспекты, то есть в определении возможности привлечения ребенка, в силу индивидуальных способностей его или ее восприятия и понимания, к ответственности за явно антиобщественное поведение». Правила советуют, что «в целом существует тесная взаимосвязь между понятием ответственности за правонарушение и другими социальными правами и обязанностями (такими, как семейное положение, гражданское совершеннолетие и т.д.).

Международное уголовное законодательство не рассматривает вопрос минимального предела возраста наступления уголовной ответственности. Международные трибуналы по бывшей Югославии и Руанде не включают никаких регуляций в отношении минимального возраста наступления уголовной ответственности, но в то же время ни одно лицо в возрасте младше 18 лет не было предано суду. Римский статут Международного уголовного суда акцентирует, что «суд не обладает юрисдикцией в отношении любого лица, не достигшего 18-летнего возраста на момент предполагаемого совершения преступления». Данный вопрос является провизией в области юриспруденции и делегирован под юрисдикцию национального законодательства [9, с. 1–5].

Совокупность исторических, идеологических, культурных и религиозных факторов привела к тому, что разные страны устанавливают различный возраст наступления уголовной ответственности. Кроме того, при установлении возраста уголовной ответственности учитываются такие факторы, как развитие несовершеннолетних в когнитивном, моральном, когнитивном и импульсивном плане [10, с. 3].

Способ установления возраста уголовной ответственности бывает единым и дифференцированным. Единый возраст означает, что уголовная ответственность наступает в полном объеме по достижении строго определенного возраста. Хотя не исключается установление в некоторых случаях льготного режима для несовершеннолетних при назначении наказания, вплоть до возможности полного освобождения

дения таких лиц от уголовной ответственности. Единый возраст установлен в следующих странах: Андорра (16 лет), Дания (15 лет), Италия (14 лет), Латвия (14 лет), Норвегия (15 лет), Чехия (15 лет), Швеция (15 лет), Эстония (14 лет).

В большинстве стран мира предусмотрен дифференцированный возраст уголовной ответственности. При дифференциации возраста уголовной ответственности по составам преступлений устанавливаются общий возраст уголовной ответственности и пониженный возраст для некоторых тяжких и иных преступлений, общественная опасность которых осознается в более раннем возрасте. Такая дифференциация предусмотрена в Литве, Вьетнаме, КНР, США (некоторые штаты) [11].

Европейское колониальное право и советское право оказали большое влияние на установление минимального возраста уголовной ответственности. Так, положения английского общего права (в том числе правила уголовной ответственности несовершеннолетних) действовали на колониальных территориях Англии. Вследствие этого, из 57 стран, ранее считавшихся английскими колониями, 51 установили минимальный возраст уголовной ответственности 7, 8 или 10 лет [12, с. 76].

Советское уголовное право концептуализировало более узкую идею виновности несовершеннолетних, которая основывается на психологической теории. Для наступления уголовной ответственности важную роль играло такой критерий как зрелость преступника. После распада СССР бывшие республики оставили в силе установленные советским уголовным правом нормы, регламентирующие вопрос возраста наступления уголовной ответственности и сохранили низкое возрастное ограничение для тяжких и особо тяжких преступлений и более высокое для остальных преступлений [13, с. 86].

Следует отметить, что международное сообщество активным образом рассматривает вопрос снижения возраста наступления уголовной ответственности. Так, Дания снизила возраст с 15 лет на 14, Панама с 14 лет на 12. Отметим, что Грузия так же снизила возраст с 14 на 12 лет, однако в 2010 году восстановила прежнее возрастное ограничение. Согласно уголовному законодательству Грузии, с 12 лет привлекались к ответственности за умышленное убийство, умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, умышленное причинение вреда небольшой тяжести здоровью, изнасилование, разбой, вооруженный разбой, ношение холодного оружия лицом, не достигшим двадцати одного летнего возраста или ранее судимым или лицом, ранее подвергшимся административной ответственности за употребления наркотических средств.

В некоторых странах предложение о снижении возраста наступления уголовной ответственности было отклонено. Так, в Аргентине было отклонено предложение судьи Верховного Суда о снижении возраста с 14 лет на 12. Испания так же отклонила предложение о снижении возраста уголовной ответственности с 14 лет на 12. В 2007 было отклонено предложение Министра юстиции Республики Кореи о привлечении к уголовной ответственности не с 12, а с 10 лет. В 2012 в Перу рассмотрели вопрос о снижении возраста с 18 на 16 в случае совершения серьезных преступлений. Статья 20 УК Перу в настоящее время устанавливает ответственность с 18 лет, за исключением терроризма, в случае которого ответственность наступает с 15 лет. В Филиппинах три раза (в 2008, 2010, 2011 годах) рассматривался во-

прос о снижении возраста с 15 на 10. Бразилия и Уругвай отклонили законопроект о снижении возраста привлечения к уголовной ответственности с 18 на 16. Такое же решение приняла Испания в 2009, отказавшись снизить возраста уголовной ответственности с 14 лет на 12 [14]. В 2009 году в Государственную Думу Российской Федерации был внесен законопроект о снижении возраста до 12 лет по 12 статьям (105, 111, 158, 161, 162, 163, 166, 205, 213 ч 2, 226, 229, 267), которое было отклонено. В 2012 году вновь был внесен законопроект о снижении возраста привлечения к уголовной ответственности за совершение тяжких и особо тяжких преступлений (до 12 лет), поскольку в последнее время участились случаи тяжких и особо тяжких преступлений среди подростков до 14 лет, которых привлечь к уголовной ответственности по закону нельзя, а страх перед наказанием для них будет играть превентивную роль [15, с. 167–168].

Таким образом, наблюдается тревожная тенденция установления более низкого возрастного порога привлечения подростков к уголовной ответственности с более раннего возраста. Однако следует отказаться от фиксирования произвольного возраста уголовной ответственности и найти способы превенции преступности несовершеннолетних и разработать эффективные меры их воспитания.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Борщевский А. П. Сосна. Б. И. Правовые основы освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних в Молдове. Консультант плюс.
2. Петрухин И. Д. Презумпции и преюдиции в доказывании. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Под ред. П. Жогина. М., 1973.
3. Ситковская О. Д. Психология уголовной ответственности. М., 1998.
4. Ратинов А. Р., Ефремова Г. Х. Правовая психология и преступное поведение. Красноярск, 1988.
5. L. Steinberg and others. Reconciling the complexity of human development with the reality of legal policy: reply to Fischer, Stein Heikkinen. 2009. 64(7) *The American Psychology*.
6. L. Steinberg and others. Reconciling the complexity of human development with the reality of legal policy: reply to Fischer, Stein Heikkinen. 2009. 64(7) *The American Psychology*.
7. J. Giedd and others. Brain development during childhood and adolescence. A longitudinal MRI study. 2 *Nature Neuroscience* 10.
8. Case Roper v Simmons. 2005.
9. Минимальный возраст наступления уголовной ответственности. Юстиция для детей. Обзор N4. www.penalreform.org. 2013.
10. Gregor Urbas. The age of criminal responsibility. Australian institute of criminology. N181. 2000.
11. Капинус. О. С. Додонов. В. Н. Возраст уголовной ответственности в праве современных стран. Консультант плюс.

Секция 3.
ПРАВОВЫЕ
ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ
СУБАРКТИЧЕСКОГО
РЕГИОНА

12. Don Cipriani. Children's rights and the minimum age of criminal responsibility. A global perspective. 2009.
13. Don Cipriani. Children's rights and the minimum age of criminal responsibility. A global perspective. 2009.
14. Child rights international network. URL: <https://www.crin.org/en/home/what-we-do/policy/stop-making-children-criminals/thomas-hammarberg-children-should-not-be> (дата обращения 01.10.2015).
15. Бычкова. А. М. Право и законность. Известия. ИГЭА. N2. (82).

ПРАВО НА РАЗВИТИЕ КОРЕННЫХ НАРОДОВ В КОНСТИТУЦИОННОМ ПРАВЕ США: ОТ ИСТОРИИ К СОВРЕМЕННОСТИ

М. Ю. Задорин

кандидат юридических наук

Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В конституционном праве зарубежных стран установлены различные подходы к пониманию права на развитие коренных народов. Наиболее интересным примером в этом вопросе выступает такое государство, как Соединенные Штаты Америки. Это связано с тем, что в Соединенных Штатах Америки в качестве одного из основных источников права признается судебный прецедент. В статье делается попытка раскрыть исторический путь развития этого права, а также обозначаются ключевые проблемы права на развитие коренного населения Северной Америки.

Право на развитие коренных народов непосредственно связано с их коллективными правами, а также с правом народов на самоопределение. Право на развитие включает в себя право свободного распоряжения землей своих предков, защиту от незаконного вмешательства в их традиционный образ жизни, а также сохранение родного языка, уникальной культуры, религии, промыслов и традиционных знаний.

Особенностью развития конституционной правовой системы западных государств, в частности, в Соединенных Штатах Америки (далее — США), в отношении коренного, или, как его еще называют, аборигенного, населения, является ее неравномерность, когда коренные народы на разных этапах своего развития становились либо объектом притеснения, либо же объектом защиты со стороны национального правительства.

Обращаясь к истории, необходимо упомянуть самые первые законы, касавшиеся правового статуса аборигенов и их земель. Закон в отношении Северо-Запада, принятый Континентальным Конгрессом в 1787 году, должен был обеспечить добровольность и законность территориальных изменений в отношении земель коренных народов и предотвратить проникновение лиц из числа некоренного населения на их территории. Учредительные документы США не оставляют сомнений о признании государством национального суверенитета аборигенных народов [13].

Между 1778 и 1871 годами США подписали и ратифицировали 371 договор с аборигенными народами. С 1871 по 1902 годы новые договоры стали называться «Соглашениями». Однако поскольку США продолжали рассматривать аборигенные народы в качестве суверенных, такое нововведение не имело значения, так как лишь отражало суть внутренних процессуальных реформ [8].

Таким образом, договоры США с аборигенными народами остаются в силе, требуют выполнения и не теряют своего юридического значения и международного характера. Следует заметить, что международный характер этих договоров в самих

США доказывается двумя аргументами. Во-первых, сама конструкция договоров требует их толкования в соответствии с намерениями обеих сторон. Во-вторых, они должны толковаться либерально, а любые двусмысленности или сомнения должны толковаться в пользу аборигенных народов. Кроме того, суды США не найдут оснований для аннулирования договора последующим соглашением или законодательством, без соответствующего решения Конгресса [12, с. 601–661].

Увеличение числа договоров не умаляет их юридическую силу, а скорее означает признание уникального характера отношений между США и коренными народами. Это также демонстрирует критическое отношение США к договорам, заключенным обманным путем или путем принуждения [11, с. 27, 52].

Еще в 1831 году Верховный суд США признал племена — «внутренне зависимыми нациями» [6, с. 293] и закрепил их приоритетное право на владение землей. Проводя параллель с конституционным правом Российской Федерации важно отметить, что идея публичного правового титула на землю для коренных народов уже ни раз высказывалась российскими юристами. В частности, А. В. Соловьева пишет, что «перспективы использования договора как инструмента государственной экономической политики в отношении коренных малочисленных народов Севера «...» представляют некую минимальную программу выхода из сложившегося кризиса «...» форма — публично-правовой договор.» [1, с. 20]. Поясняется, что «нации (племена) индейцев всегда воспринимались как отдельные независимые политические сообщества, сохраняя свои особые естественные права, в качестве бесспорных владельцев земли и недр, с незапамятных времен» [6, с. 293]. Это означает, что племена обладают соответствующим статусом независимости от положений Конституции США, и могут быть ограничены в своих правах только на основании решений Конгресса: «Суверенитет индейских племен носит уникальный и ограниченный характер. Он существует только благодаря воле Конгресса и может быть полностью аннулирован. Но до тех пор, пока существует Конгресс, племена сохраняют за собой существующую суверенную власть...» [6, с. 293].

Обсуждение американского прецедентного права следует начинать с дела Johnson v. McIntosh, одного из первых дел, рассмотренных Верховным Судом США в отношении суверенных земельных прав аборигенных народов. Суть дела состояло в том, что два лица, не относившихся к числу коренного населения заявили о своем праве на один и тот же участок земли. Один из них получил титул при передаче народом «пьянкошю» штату Иллинойс права собственности на территорию, а второй получил титул от федерального правительства США. Верховный Суд США установил, что титул, полученный от государства, имеет высшую силу по отношению к полученному от аборигенного народа. В решении указано, что аборигенные народы не получали титул на безусловное право собственности, а обладали правом занятия земель, занимаемых ими непрерывно в течение длительного времени. Решение не основывалось на нормах международного права, имело место сознательное игнорирование существовавших в то время общепризнанных прав народов [2, с. 642–656].

Через 9 лет по делу Cherokee v. Georgia судья Маршалл установил принцип, легший в основу современного федерального законодательства США в отношении индейцев: «Весьма сомнительно, что аборигенные племена, проживающие в преде-

лах признанных границ США, могут строго соответствовать определению иностранных народов. Правильнее было бы назвать эти народы, находящимися в состоянии внутренней зависимости. Они занимают земли, право собственности, на которые мы утвердили независимо от их воли, и которое должно выражаться в фактическом владении, когда их право владения прекращается. Кроме того, они находятся в положении малолетних. Их отношения с США — это отношения подопечного и опекуна.» [2, с. 642–656].

Термин «внутренне зависимый народ» привел к распространению «концепции опеки» по отношению к аборигенным народам. С одной стороны, опека защищает интересы аборигенов от вмешательства индивидов и властей штатов, с другой — лишает их неотъемлемой суверенной власти, так как США, выступающие в качестве опекуна, берут на себя полную ответственность за определение будущего аборигенных народов.

Годом позднее по другому делу, политически связанному с народом чероки, гражданин США предъявил иск в связи с законом штата Джорджия, запрещавшим его присутствие на территории, принадлежащей чероки. В решении по этому делу судья Маршалл, наконец, признал международный статус аборигенных народов: «Термин «народ», применяемый к аборигенным народам, означает «людей отличных от других». Конституция, называя все договоры, как заключенные ранее, так и те которые будут заключены в будущем, высшими законами штатов, признала обе стороны наделенными полномочиями по заключению договоров. Слова «договор» и «народ» — из нашего языка, выбранные для дипломатических и законодательных процедур, имеют определенное, понятное значение. Мы применяем их к индейцам, равно как к народам других стран. И в том же смысле.»

Мнение судьи Маршалла, прозвучавшее по делу чероки, и, по аналогии, применимое к любым аборигенным народам, закрепило за ними статус суверенных народов — равное положение в сообществе народов, обладание равными правами и ответственностью. Здесь можно видеть прямое противоречие с мнением, высказанным ранее по делу *Cherokee Nation v. Georgia*. Несмотря на юридическое признание национального статуса народа чероки, политика политического колониализма, проводившаяся администрацией Э. Джексона, привела к насильственному переселению ряда народов с традиционно занимаемых ими земель [11, с. 27, 52].

В 1857 году судья Тэйни в своем решении по делу *Dred Scott v. Sandford* повторил позицию судьи Маршалла по делу *Worcester v. Georgia*: «Хотя аборигенные народы не были цивилизованными, они, тем не менее, были свободны и независимы, объединены в народы или племена и управлялись своими законами «...» Руководство индейцев воспринималось, как иностранное правительство «...» их свобода признавалась с момента появления первых поселенцев и до настоящего времени всеми правительствами. С ними заключались договоры, а с их людьми обращались как с иностранцами, на которых не распространяется власть правительства» [23].

Как уже было сказано, договоры, о которых шла речь в судебных решениях Верховного Суда США, относились к договорам между суверенными народами. Толкование же самих договоров давалось исключительно Верховным Судом США. Несмотря на либеральные подходы к толкованию договорных обязательств, Вер-

ховный Суд США, в конце концов, постановил: «Если договор и Закон, принятый Конгрессом, противоречат друг другу и не согласуются, суды должны применять поздний из них» [5, с. 85]. Таким образом, в США сложилась практика отмены любого договора с аборигенными народами на основании национального права: «В деле *The Cherokee Tobacco Суд* заявил о верховенстве, в делах с участием индейцев, закона над договорами, сославшись при этом на предыдущие дела о международных договорах «...» Договоры с индейцами «больше не являются обязательными» [10, с. 419].

Принцип «форс-мажор» часто использовался США для снятия с себя международных и внутренних обязательств. Вопросы отмены договоров остаются исключительно прерогативой Президента США и Конгресса.

Поскольку Верховный Суд США не станет принудительно осуществлять договоры, которые, предположительно замещены федеральными законами, то аборигенные народы зависят от политических интересов Конгресса и Президента США. Конгресс может отменить все договоры, соглашения и предыдущие законодательные акты, касающиеся аборигенных народов, а может аннулировать аборигенное право на владение территорией или соответствующий договор о территории, остающейся под контролем аборигенного народа. За последние сто лет накопилось много примеров таких судебных разбирательств, вот лишь некоторые из них:

- 1) дело *Lone Wolf v. Hitchcock*, 187 U.S. 553. (1903), по которому Конгресс обладает полным правом в одностороннем порядке отменять договоры с аборигенами народами;
- 2) дело *Menominee Tribe v. United States*, 391 U.S. 404 (1968), в соответствии с которым хотя намерение должно быть ясным и недвусмысленно сформулированным, Конгресс также обладает правом в одностороннем порядке отменять договоры с аборигенными народами.

В 1953 году в Конгрессе единогласно была принята резолюция, предлагающая в качестве общей политики возможность односторонней отмены договоров и опекунских отношений США со 109 аборигенными племенами [19].

Ранее в 1885 году с целью вытеснения традиционной правовой системы аборигенных народов Конгресс принимает Закон об основных видах преступлений (*Major Crimes Act*) [15]. Данный Закон закрепил существование специальных судов по преступлениям индейцев, созданных по инициативе Г. Теллера, секретаря министерства внутренних дел. В соответствии с Законом, аборигены, обвиняемые в совершении одного из семи указанных в Акте преступлений, подпадали под юрисдикцию федеральных судов, независимо от того, было ли преступление совершено на территории проживания племени или за ее пределами. Лишение аборигенных народов суверенитета лишало законности существовавших прежде традиционных политических и правовых институтов, а традиционные правовые обычаи и правила заменялись колониальными судами США.

Самым деструктивным законодательным актом США, относящимся к аборигенным народам, считается Закон об общем разделении земель (*General Allotment Act*) 1887 года, известный также как *Dawes Severalty Act*. По данному закону есть ком-

ментарий Комитета по делам индейцев: «Действительной целью Закона является получение индейских земель и открытие их для заселения. Предоставление индейцу каких-то индивидуальных преимуществ, это всего лишь средство завладения его землями и занятия их. Мы получаем возможность вытеснения индейцев с этого континента. Если бы это происходило в силу корысти, это было бы плохо. Но, поскольку это делается во имя гуманности и с желанием обеспечить благополучие индейцев, сделав их такими же, как мы, не спрашивая при этом их желания — это еще хуже. Попытки, путем принятия Конгрессом закона и по желанию министра внутренних дел, превратить индейца в белого крайне несправедливы и убоги.» [19].

Цель Закона состояла в разделении общинного землевладения аборигенов на индивидуальные участки, которые распределялись внутри племени для сельскохозяйственного использования, которые чаще всего использовались для заключения договоров лизинга для белого колониального населения или их группам. В результате этого традиционные экономические и политические структуры коренных народов подменялись европейскими, а колониальное подчинение аборигенов получало свое завершение.

После разделения коллективных земель индейцев на индивидуальные участки, оставшиеся земли были объявлены «излишками» и открыты для заселения некоренным населением. Результаты оказались драматическими:

- 1) 118 резерваций были разделены;
- 2) 38 млн. акров перешли федеральному Правительству США;
- 3) 22 млн. акров были объявлены «излишком».

Дополнительно 23 млн. акров продано индейцами в период с 1887 до 1934 годы в связи с необходимостью выплаты долгов и с целью уменьшения налогов на собственность. Индейцы утратили почти две трети земель, принадлежавших им в 1887 году или 90 из 150 млн. акров [9, с. 31].

Закон об общем разделении земель действовал до замены его в 1934 году Законом Уилера-Ховарда о реорганизации индейского землевладения (Indian Reorganization Act) [4]. Однако, изъятие индейских земель на этом не остановилось. С 1936 по 1976 годы США изъяли из-под контроля аборигенных народов более 1.8 млн. акров земель. Хотя такие изъятия обычно компенсировались, они не были добровольными и составляют нарушение норм международного права.

Законодательство, принятое в 50-е годы XX века, отменило взаимные задолженности между аборигенными народами и США, но подобные нормы, заставляющие аборигенов решать отдельные земельные вопросы на условиях, определяемых государством, продолжают приниматься [14].

Таким образом, проследив развитие конституционного права США по вопросу взаимоотношений с коренными народами можно обозначить ряд принципиально важных нормативных правовых актов, затрагивавших право на развитие коренного населения:

- 1) Major Crimes Act (1885) [18], распространяющий юрисдикцию федеральных судов США в отношении большинства преступлений, связанных с убийствами, похищением людей и изнасилованиями в среде коренного населения;
- 2) Indian Civil Rights Act (1968) [16], который имеет особую роль в области защиты гражданских прав индейцев, так как суверенитет племен означает, что их самоуправляемые племенные собрания обладают соответствующими полномочиями независимо от Конституции США и Билля о правах;
- 3) Public Law 280 (1953) [21], который передал часть полномочий федеральных органов власти более чем 16 штатам;
- 4) Indian Child Welfare Act (1978) [17], который наделяет соответствующими правами детей из индейских племен во время их нахождения в резервациях, либо за пределами резервации, а также само племя соответствующей юрисдикцией в отношении этих детей, право вмешиваться в процессуальные аспекты деятельности штата в отношении конкретного субъекта, если ребенок живет за пределами резервации.

Следует сказать и об экономической ситуации, в которой находятся аборигенные народы под юрисдикцией США. Их экономическое положение значительно хуже, чем у любой другой этнической группы в США [3, с. 62]. Годовой доход в прошлые десятилетия составлял менее 1.600 USD [7, с. 11]. Президент США Р. Никсон признал в 1970 году, что аборигенные народы подвергались наибольшему социальному и экономическому подавлению, нежели любая другая группа на территории США. По данным Национального Конгресса американских индейцев, безработица в местах проживания аборигенов достигает 50–65%, среди них отмечаются наивысшие показатели диабета, гепатита, алкоголизма и подростковых самоубийств [22].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в настоящее время в США право на развитие коренных народов не получило законодательного закрепления в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами, так как на территории США определяющими являются нормы национального права. Также существует проблема соотношения права интеграции коренных народов и права на развитие и самоопределение. Преобладание интересов ресурсодобывающих компаний на территориях традиционного проживания коренных народов приводит к тому, что защита их земельных сводится лишь к соглашениям о компенсации и политике изолирования (политике принуждения к проживанию в ограниченных по территории поселениях).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Соловьева А. В. Экономическая функция государства в сфере жизнедеятельности коренных малочисленных народов Севера (на материалах Магаданской области). Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М. 2005. С. 20.
2. Berman H. R. The concept of aboriginal rights in the early legal history of the United States // Buffalo Law Review. No. 27. 1978. P. 642–656.

3. Brophy W. A. The Indian: America's Unfinished Business. Norman, Oklahoma. 1966. P. 62.
4. Deloria V., Lytle C. The nation within: the past and future of American Indian sovereignty. New York. 1984.
5. Hackworth G. H. Digest of International Law. Vol. 5. Washington, D.C. 1940. P. 85.
6. Imai S. Indigenous Self-Determination and the State // Indigenous Peoples and the Law. Comparative and Critical Perspectives edited by Benjamin J. Richardson, Shin Imai and Kent McNeil. Oxford and Portland. Oregon. 2009. P. 293.
7. Levitan S. A., Johnston W. B. Indian Giving: Federal Programs for Native Americans. Baltimore. 1975. P. 11.
8. Margold N. R. Introduction // Handbook of Federal Indian Law. Washington, D.C. VIII. 1942.
9. Johansen B., Maestas R. Wasi'chu: The continuing Indian wars. New York, London. 1979. P. 31.
10. Price M. E. Law and the American Indian: readings, notes and case. Indianapolis. 1973. P. 419.
11. Vogel V. J. This country was ours: a documentary history of the American Indian. New York. 1972. P. 27, 52.
12. Wilkinson C. F., Volkman J. M. Judicial Review of Indian Treaty Abrogation «As long as the water flows or grass grows upon the earth» — How long a time is that? // California Law Review. No. 63. 1975. P. 601–661.
13. U. S. Constitution, Art. I, 8, clause 2, Art. II, 2, cl.1, the Trade and Intercourse Acts of 1790, 1 Stat. 137; 1 Stat. 329; 1796, 1 Stat. 469; 1802, 2 Stat. 139; 1834, 4 Stat. 729.
14. Ancient Indian Land Claims Settlement Act. H.R. 5494 (1981).
15. Act of March 3 (1885), 23 Stat. 385, as amended at 18 United States Code Annotated (U.S.C.A.) 1153.
16. Indian Civil Rights Act. 25 USC ss 1301 (1968).
17. Indian Child Welfare Act (1978). P.L. 95–608, Approved November 8, 1978 (92 Stat. 3069).
18. Major Crimes Act, 18 USC s 1153 (1885).
19. House Report (Rpt.) no.1567, 7–10, 46th Cong., 2d sess., serial 1938 (1887).
20. House Report Congressional Resolution (H. R. Con. Res.) 108, 83rd Congress (Cong.), 1st session (sess.), 67 Stat. B132 (1953); H.R. 9054, 95th Cong., 1st sess., 123 Congressional Record (Cong. Rec.) 9304 (1977).
21. Public Law 280. 83–280, 67 Stat 588 (1953).
22. The Denver Post. 26A. April 4 (1986).
23. Worcester v. Georgia 31. US (6 Pet) 515, 559 (1832).

АКТУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ КВАЛИФИКАЦИИ НЕОКАЗАНИЯ ПОМОЩИ БОЛЬНОМУ

И. В. Ившин

кандидат медицинских наук, доцент
заведующий кафедрой судебной медицины и права
Северный государственный медицинский университет

О. А. Цыганова

доктор медицинских наук, доцент
профессор кафедры общественного здоровья и здравоохранения
Северный государственный медицинский университет

В статье представлен анализ актуальных аспектов квалификации деяний, предусмотренных статьей 124 УК РФ «Неоказание помощи больному». Рассматриваются подходы к объективной и субъективной сторонам, объектам и субъектам данного преступления.

Одним из наиболее одиозных преступлений в сфере медицинской деятельности является неоказание помощи больному. Подобные деяния предусмотрены статьей 124 Уголовного Кодекса Российской Федерации (УК РФ). Многочисленные комментарии не всегда однозначно трактуют элементы составов данных преступлений [1–5]. Полное единодушие ученых существует лишь в отношении объекта преступного посягательства, определяемого отношением данной статьи к главе 16 УК РФ, объединяющей преступления против жизни и здоровья. Действительно, объект преступления служит системообразующим критерием классификации преступлений. Поскольку статья 124 УК РФ расположена в главе 16 «Преступления против жизни и здоровья», то предусмотренные ею преступления посягают или на здоровье (ч. 1 и ч. 2) или жизнь человека (ч. 2).

Вместе с тем, необходимо отметить, что подобный подход соответствует принятой в теории уголовного права классификации объектов преступления по вертикали. Однако объекты преступления принято классифицировать также и по горизонтали на уровне непосредственного объекта преступления, т.е. конкретного общественного отношения, которому причиняется вред. На этом уровне помимо основного непосредственного объекта преступления, каковыми в данном случае являются общественные отношения, обеспечивающие охрану здоровья и жизни человека, следует выделять также дополнительный непосредственный объект — общественные отношения, направленные на соблюдение установленного порядка оказания помощи больному. Таким образом, следует сделать вывод о том, что преступления, предусмотренные статьей 124 УК РФ, являются двухобъектными.

Объективная сторона преступлений, предусмотренных статьей 124 УК РФ, включает элементы, характеризующие данные деяния в виде бездействия (неоказание помощи больному), совершенного в особой обстановке (отсутствие уважительных причин неоказания помощи), общественно опасные последствия (вред

здоровью средней тяжести, тяжкий вред здоровью или смерть) и причинную связь между ними. В анализируемых нами источниках вид помощи, за неоказание которой наступает ответственность, или не указывается вовсе [3], или указывается лишь скорая помощь [2], или говорится о действиях, необходимых в данной ситуации для спасения жизни, облегчения страданий потерпевшего или его лечения (отказ выехать к больному, неоказание первой помощи раненому, отказ от принятия в лечебное учреждение больного, находящегося в опасном для жизни состоянии, и т.д.) [4], или помощь определяется как необходимая (по медицинским показаниям), а не всякая запрошенная [1]. С нашей точки зрения, поскольку в статье 124 УК РФ звучит термин «неоказание помощи больному», то есть деяние в виде «чистого» бездействия, то любые совершенные действия (даже неполное, неправильное или несвоевременное оказание помощи больному) уже не позволяют классифицировать их по данной статье. Уточнение понятия «помощь больному» необходимо не только для установления объективной стороны данного преступления, но и для определения его субъекта.

Согласно понятийному аппарату, предусмотренному Федеральным законом от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее — ФЗ «Об основах»), в данном случае необходимо различать первую и медицинскую помощь. У них совершенно разные предметы и субъекты оказания. Первая помощь — это помощь до оказания медицинской помощи, которая оказывается гражданам при несчастных случаях, травмах, отравлениях и других состояниях и заболеваниях, угрожающих их жизни и здоровью, лицами, обязанными ее оказывать в соответствии с федеральным законом или со специальным правилом и имеющими соответствующую подготовку, в том числе сотрудниками органов внутренних дел, Государственной противопожарной службы, спасателями аварийно-спасательных формирований и аварийно-спасательных служб [8]. Также законодатель отнес к лицам, обязанным оказывать первую помощь, должностных лиц таможенных органов [9], работников ведомственной охраны [10], судебных приставов [11], военнослужащих внутренних войск [12], охранников [13]. Пунктом 2.5 Правил дорожного движения предусмотрена обязанность водителя, причастного к ДТП, принять меры для оказания первой помощи пострадавшим в этом ДТП [6]. При этом ситуации, при которых вышеуказанные лица обязаны оказывать первую помощь, четко прописаны в нормативных актах. Так, например, сотрудник полиции обязан оказывать первую помощь гражданам, пострадавшим от преступлений, административных правонарушений и несчастных случаев, а также гражданам, находящимся в беспомощном состоянии либо в состоянии, опасном для их жизни и здоровья [13]. Кроме того, объем первой помощи, которую вышеуказанные лица должны уметь оказать в случае необходимости, регламентирован приказом Министерства здравоохранения РФ от 4.05.2014 г. № 477н [7]. Таким образом, в отношении оказания первой помощи мы можем четко ответить на вопросы кто, когда и что именно должен делать. А следовательно, применительно к статье 124 УК РФ, за какое именно бездействие и кто несет уголовную ответственность.

Вместе с тем, УК РФ не содержит указаний о видах медицинской помощи, за неоказание которых возникает ответственность. Такие указания, по нашему мне-

нию, содержатся в статье 11 ФЗ «Об основах», в части первой которой говорится о недопустимости отказа в оказании медицинской помощи в соответствии с программой государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи медицинскими работниками организации, участвующей в реализации этой программы. Таким образом, ответственность наступает у медицинского работника, участвующего в реализации программы госгарантий, за невыполнение в рабочее время возложенных на него трудовых обязанностей. К сожалению, такие примеры в судебной практике имеются.

Часть 2 статьи 11 ФЗ «Об основах» предусматривает недопустимость отказа медицинской организации и медицинского работника от оказания экстренной медицинской помощи. В данной части речь не идет об оказании медицинской помощи в рамках программы государственных гарантий (об этом говорится в части 1 указанной статьи), а, следовательно, можно говорить о недопустимости отказа в экстренной медицинской помощи медицинскими работниками любых медицинских организаций, в том числе частных.

Могут ли быть отнесены к числу лиц, на которых распространяется недопустимость отказа в экстренной медицинской помощи, медицинских работников, не находящихся на своем рабочем месте, т.е. во внерабочее для них время? Сложившаяся с советских времен практика указывает на то, что медицинский работник обязан оказывать экстренную медицинскую помощь всегда и везде. На первый взгляд, в настоящее время нормативной базой такой обязанности служит статья 71 «Клятва врача» ФЗ «Об основах», в которой говорится «... клянусь...быть всегда готовым оказать медицинскую помощь ...». Вместе с тем, преамбула клятвы гласит: «Получая высокое звание врача и приступая к профессиональной деятельности, я торжественно клянусь: ...», что явно свидетельствует о сфере деятельности, на которую распространяется клятва, т.е. о профессиональной медицинской деятельности.

Исходя из определений понятий «медицинская деятельность», а также «медицинская помощь», «медицинская услуга», «медицинское вмешательство», «медицинская организация» и «медицинский работник», закрепленных в пунктах 3, 4, 5, 10, 11, 13 статьи 2 ФЗ «Об основах», следует считать, что физическим лицом профессиональная медицинская деятельность не может осуществляться вне рамок исполнения им как наемным работником своих трудовых обязанностей либо осуществления индивидуальной предпринимательской деятельности. Иными словами, обязанность оказывать медицинскую помощь может вытекать либо из факта наличия трудовых отношений между медицинским работником и медицинской организацией, либо из факта занятия медицинским работником частной медицинской практикой. Именно с этими фактами связано наличие у медицинских работников соответствующих профессиональных обязанностей, поскольку вне профессии, под которой принято понимать «род, характер трудовой деятельности, служащий источником существования» профессиональных обязанностей не существует. Такое положение вещей формально исключает из числа субъектов, в отношении которых действует предусмотренный частью 2 статьи 11 ФЗ «Об основах» запрет на отказ в оказании экстренной медицинской помощи, лиц, получивших медицинское образование, но не работающих по профессии; бывших медицинских работников, находящихся на пенсии; а также медицинских работников, находящихся, например,

в трудовом отпуске, поскольку в соответствии со статьей 106 ТК РФ во время отдыха работник свободен от исполнения трудовых обязанностей, а согласно статье 37 Конституции РФ, статьям 2, 4, 21, 106 ТК РФ труд свободен, принудительный труд запрещен, каждому работнику гарантируется право на отдых. Вместе с тем, на практике судами вопрос об обязанности конкретного медицинского работника оказывать медицинскую помощь рассматривается индивидуально, с учетом того, имел ли он реальную возможность оказать необходимую помощь и предотвратить наступление общественно опасных последствий.

Кроме того, в настоящее время, в отличие от регламентации первой помощи, в отношении медицинской помощи остается достаточно много белых пятен: не утверждена перечень состояний, при возникновении которых каждый медицинский работник обязан уметь оказать экстренную медицинскую помощь; отсутствует перечень мероприятий, которые должны уметь выполнять медицинские работники при данных состояниях. Отсутствие четкой регламентации необходимого объема действий со стороны медицинских работников и единообразного понимания особенностей объективной стороны данного преступления приводит к неверному формированию судебной практики. Так, согласно приговору мирового судьи одного из судебных участков в Ставропольском крае, фельдшеры выездной бригады отделения скорой и неотложной помощи N-ской больницы П. и К. были признаны виновными по ст. 124 УК РФ, поскольку осуществляя выезд на дом к больной К. безосновательно исключили у нее наличие вирусно-бактериальной инфекции, что привело к затягиванию диагностического процесса по времени, позднему началу лечения и смерти пациентки от развившихся осложнений. По нашему мнению, квалификация содеянного медицинскими работниками в подобных случаях должна быть по ч. 2 ст. 109 УК «Причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей».

Неоднозначной является также трактовка уважительности причин, препятствовавших оказанию помощи больному. Так, согласно мнению одних авторов, под такими уважительными причинами принято понимать непреодолимую силу (обвалы, наводнения, эпидемии и прочие стихийные бедствия), крайнюю необходимость, болезнь самого врача, физическое или психическое принуждение [3]. В Комментарий под редакцией С. В. Дьякова и Н. Г. Кадникова [2] кроме крайней необходимости и непреодолимой силы, к уважительным отнесены и такие условия как военные действия, некомпетентность врача, отсутствие необходимых медикаментов. Кроме того, к числу уважительных причин относят также отсутствие физической возможности прибыть к месту нахождения больного, отсутствие необходимых инструментов и оборудования для проведения операции, необходимого лекарства [1]. В Комментарий под ред. В. М. Лебедева говорится также о других обстоятельствах конкретного дела, лишающих лицо возможности выполнить эту свою обязанность [4]. Следует отметить, что уважительность причин неоказания помощи носит оценочный характер и устанавливается судом в каждом конкретном случае индивидуально. При этом отношение к некомпетентности медицинского работника, препятствовавшей оказанию помощи, может быть обоснованным лишь после нормативной регламентации перечня состояний и мероприятий экстренной и неотложной меди-

цинской помощи, навыками по оказанию которых должен владеть каждый медицинский работник.

С. В. Дьяков и Н. Г. Кадникова считают, что субъективная сторона неоказания помощи больному характеризуется двойной формой вины: вина в форме прямого умысла к факту неоказания помощи и в форме легкомыслия или небрежности к причинению вреда здоровью [2]. В Комментарий под ред. А. И. Чучаева указано, что субъективная сторона предполагает только неосторожную форму вины [1]. По нашему мнению, данный вопрос является важным. Сущность вины заключается в неправильном отношении лица, совершившего преступление, к охраняемым уголовным законом социальным ценностям. Мнение о том, что рассматриваемые составы преступлений характеризуются двойной формой вины очевидно основано на том обстоятельстве, что в ранее действовавшем УК РСФСР 1960 г. частью первой статьи 128 предусматривался формальный состав подобного преступления, для привлечения к уголовной ответственности по которому достаточно было самого факта отказа в помощи больному. В настоящее время данный формальный состав декриминализован. Предусмотренные статьей 124 УК РФ преступления характеризуются виной исключительно в форме неосторожности, прямое указание на что содержится в формулировке каждого из рассматриваемых составов (части 1 и 2 статьи 124 УК РФ), а из их материальной конструкции с очевидностью усматривается, что уголовная ответственность наступает лишь в случае наступления соответствующих общественно опасных последствий.

Проведенный анализ свидетельствует об отсутствии единого четко сформулированного мнения по рассматриваемому вопросу. Это объясняется достаточно редким применением данной статьи УК РФ, отсутствием обобщения судебной практики, сложностью ее анализа вследствие узко профессиональной направленности деяний, составляющих объективную сторону этих преступлений. Представляется, что для обеспечения единообразия правоприменительной практики по рассматриваемым составам преступлений целесообразно принятие нормативных актов, четко закрепляющих когда, кто и в каком объеме обязан оказывать экстренную медицинскую помощь. Лишь в таком случае предусмотренная УК РФ уголовная ответственность за неоказание помощи больному будет четко соотноситься с закрепленной в законодательстве обязанностью.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный) / отв. ред. канд. юрид. наук В. В. Малиновский; науч. ред. проф. А. И. Чучаев. «КОНТРАКТ», 2011. 1040 с.
- Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (научно-практический, постатейный) (2-е изд., перераб. и доп.) / под ред. д. ю. н., профессора С. В. Дьякова, д. ю. н., профессора Н. Г. Кадникова. «Юриспруденция», 2013. 912 с.
- Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. д-ра юрид. наук, проф. А. И. Чучаева. «КОНТРАКТ», 2013. 672 с.

- Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации /отв. ред. В. М. Лебедев.— 12-е изд., перераб. и доп. «Юрайт», 2012. 1359 с.
- Неоказание помощи больному: теоретические аспекты и правоприменительная практика / О. А. Цыганова // Медицинское право. 2014. № 6. С. 26–32.
- О правилах дорожного движения. Постановление Совета Министров — Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 47. Ст. 4531.
- Об утверждении перечня состояний, при которых оказывается первая помощь, и перечня мероприятий по оказанию первой помощи. Приказ Минздравсоцразвития России от 04.05.2012 № 477н // РГ. 2012. № 115.
- Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации. Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. N323-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.
- О таможенном регулировании в Российской Федерации. Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. N311-ФЗ // СЗ РФ. 2010. № 48. Ст. 6252.
- О ведомственной охране. Федеральный закон от 14 апреля 1999 г. N77-ФЗ // СЗ РФ. 1999. № 16. Ст. 1935.
- О судебных приставах. Федеральный закон от 21 июля 1997 г. N118-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3590.
- О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации. Федеральный закон от 6 февраля 1997 г. N27-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 6. Ст. 711.
- О полиции. Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. N3-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 900.

ИННОВАЦИОННЫЕ ВАУЧЕРЫ КАК ИНСТРУМЕНТ УПРАВЛЕНИЯ МИП В ЦЕЛЯХ РАЗВИТИЯ СЕВЕРНЫХ РЕГИОНОВ

С. В. Лукин

доктор экономических наук, профессор, зав. кафедрой международного менеджмента экономического факультета Белорусского государственного университета, Президент Европейской ассоциации исследований «OIKONOMOS»

С. Е. Жура

доцент кафедры конституционного и муниципального права САФУ им. М. В. Ломоносова, кандидат экономических наук, доцент

В статье рассматриваются вопросы применения новых финансовых инструментов с целью развития инновационного потенциала России и ее северных территорий. Особое внимание уделяется развитию инновационных ваучеров.

В России в последние годы поставлена задача по диверсификации экономической структуры России с целью снижения зависимости от природно-сырьевого комплекса и перехода к самоподдерживающейся системе, основанной на инвестиционно-инновационном росте. Мировой экономический кризис только усилил значимость данной проблемы.

Устранение дисбаланса требует более сбалансированной инновационной политики, которая требует постановки новых целей и задач:

- развитие промышленности, основанной на инновационном подходе, технологическая модернизация через ассимиляцию знаний и собственные инновационные усилия, а также строительство прямых и обратных связей, что будет иметь огромное значение для повышения их конкурентоспособности;
- содействие в развитии крупных фирм и малых и средних предприятий в инновационном секторе;
- государственные и частные инновации обеспечивают развитие конкурентоспособности на рынке;
- стимулирование инноваций в сфере государственно-частного партнерства может рассматриваться как толчок для развития инновационной среды;
- низкие технологии и высокотехнологичные инновации, так называемые близорукость «высоких технологий». В последние годы уделяется слишком много внимание развитию высоких технологий в отдельных отраслях (например, таких как оборонной и аэрокосмической, ядерной, информация и коммуникационные технологии (ИКТ), т.д.) и недостаточно внимания акцентируется на преимуществах продвижения инноваций в других

секторах экономики. Следует использовать сбалансированный подход к оказанию поддержки высокотехнологичных и низкотехнологичных отраслей;

- отечественные и зарубежные источники знаний и технологий. Расширение доступа иностранных источников посредством прямых инвестиций (ПИИ), мобильность образования, международное сотрудничество, т.д. в интересах устойчивой технологической модернизации и роста производительности;
- формирование спроса пользователей в формировании и продвижении инноваций путем создания условий поощрения в формировании и продвижении инноваций.

Достаточно новым финансовым инструментом для повышения инновационной активности предприятий малого бизнеса и повышения уровня взаимодействия между предприятиями и научными организациями, в частности, ВУЗами, является инновационный ваучер, который активно используется в зарубежной практике, но еще не получил применения в РФ.

От других традиционных форм поддержки ваучеры отличаются тем, что выдаются производителям инновационных товаров или услуг, а не организациям, которые осуществляют разработку инновационных продуктов, что создает условия для стимулирования именно инновационной деятельности малых предприятий и создает условия для развития инновационных систем региона.

В настоящее время в странах Европы действует порядка 25 различных ваучерных схем, применяющихся для получения самых разных услуг, включая прикладные исследования, разработку продуктов, инновационный менеджмент. В некоторых случаях — управление интеллектуальной собственностью и создание электронного бизнеса. Ваучерные схемы различны по составу ограничений, вводимых на возможность использования ваучеров. Многие ваучерные программы являются узкоспециализированными, ориентированными на конкретные компании или научные организации.

В июле 2011 г. в Белоруссии Министерство экономики запустило программу развития инновационной деятельности посредством инновационных ваучеров и грантов целью коммерциализации объектов интеллектуальной собственности. Использовать инновационный ваучер возможно на оплату таких услуг, как маркетинговые и патентные исследования, составление бизнес-плана инновационного проекта и другие аналогичные услуги

В 2010 г. в России использовали схему поддержки инновационного развития предприятий. Постановление № 218 «О мерах государственной поддержки развития кооперации российских высших учебных заведений и организаций, реализующих комплексные проекты по созданию высокотехнологичного производства» позволило проводить субсидирование поддержки малых инновационных предприятий.

Министерство финансов Российской Федерации планирует выделить в 2014–2016 годах из бюджета на государственную поддержку развития кооперации российских образовательных организаций высшего образования, государственных на-

учных учреждений и организаций, реализующих комплексные проекты по созданию высокотехнологичного производства, ассигнований федерального в размере 19 млрд. рублей, в том числе в 2014 году — 5,7 млрд. рублей, в 2015 году — 6,65 млрд. рублей и в 2016 году — 6,65 млрд. рублей [1].

В тоже время инструменты инновационного ваучера и субсидирования инновационной деятельности имеют ряд принципиальных отличий, заключающихся как в порядке выделения средств, сроках предоставления финансирования, порядка отчетности о результатах инновационной деятельности.

Таким образом, для инновационного развития России и особенно ее северных территорий необходимо использовать не только имеющиеся финансовые инструменты, но и новые зарубежные подходы, адаптированные по российские условия. Одним из таких возможных инструментов является инновационный ваучер.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Постановление Правительства РФ от 05.04.2014 N269 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 9 апреля 2010 г. N218»

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВ КОРЕННЫХ НАРОДОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОКРУГЕ И ШТАТЕ АЛЯСКА: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ (ПО МАТЕРИАЛАМ ЭКСПЕДИЦИОННЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ)

И. В. Савельев

доцент, кандидат исторических наук, заведующий кафедрой международного права и сравнительного правоведения Северного Арктического Федерального университета имени М. В. Ломоносова

В статье раскрываются вопросы сравнительного анализа реализации прав коренных народов в РФ и округе и штате Аляска.

В 2009 году стартовал мегапроект «Наследие Русской Америки», руководителем которого является герой России, почетный полярник, кандидат медицинских наук Малахов Михаил Георгиевич. Проект осуществляется при поддержке Русского географического общества, методическое сопровождение осуществлялось Институтом всеобщей истории РАН. К настоящему времени в рамках проекта было организовано 5 экспедиций, которые преследовали комплекс целей. Во-первых, политические, которые заключались в развитии отношений между Российской Федерацией и Соединенными Штатами Америки, а так же между штатом Аляска и отдельными субъектами Российской Федерации. Во-вторых, просветительские, заключающиеся в сообщении жителям Аляски сведений о российском прошлом штата и роли русских людей в развитии культуры коренных жителей. И, наконец, научные: эксперимент по научной реконструкции маршрутов русских первопроходцев; исследование влияния русского периода истории Аляски на культуру, обычаи, образ жизни коренных народов; комплексное исследование условий жизни коренного населения, реализации прав коренных народов.

Экспедиции 2009–2012 годов проходили по внутренним районам Аляски, которые испытали наименьшее влияние со стороны русской культуры — всего 20–30 лет. Экспедиция 2013 года, получившая название «Алеутские острова: под парусами Русской Америки» преодолела свыше 2000 морских миль вдоль Алеутской гряды, население которой испытало наиболее продолжительное влияние русской культуры — более 100 лет.

Полевому юридическому исследованию реализации прав коренных народов предшествовало серьезное изучение эволюции и содержания этих прав.

Стоит отметить, что положение коренных народов Аляски существенно отличается от правового положения коренных народов других штатов страны. Это является, в том числе, и следствием правового положения коренных народов Русской Америки. До принятия устава Российско-американской компании 1821 года правовой статус коренных жителей не был достаточно регламентирован. После этого уставы компании подробно его определяли, разделив коренных жителей на две группы —

зависимых и полузависимых от компании инородцев [См. 4, С. 55–61]. Туземные жители получили статус полноправных подданных Российской империи. Дополнительно интеграции в русское общество способствовало принятие православия.

Существенным образом ситуация изменилась после продажи Аляски Соединенным Штатам Америки. Не только представители коренных народов, но и креолы — потомки смешанных браков — не получили американского гражданства. В это время господствующей становится политика доминирования и ассимиляции, которая определялась следующими ключевыми элементами.

Коренные народы лишаются земель и ресурсов. Для сельскохозяйственного и промышленного развития привлекаются переселенцы. Они получают монопольный доступ к лесным, минеральным и энергетическим ресурсам, добываются права на рыболовные и охотничьи угодья, перехватывают доходные сферы деятельности. Те права на земли и традиционные промыслы, которые сохраняются за аборигенами, оказываются слабо защищенными и рассматриваются как дарованные государством привилегии

Принимаются меры, разрушительные для аборигенных культур. Традиционная религия, важнейшие традиции и обряды запрещаются и замещаются христианской, неправославной религией и традициями переселенцев. Система образования пропагандирует образ жизни и ценности доминирующего общества. Дети аборигенов обучаются в смешанных школах и школах-интернатах, где использование родного языка считается постыдным, а особенности речи или поведения высмеиваются. В то же время, полученное образование мало что значит при возвращении в аборигенные поселения. Тем не менее, в это время широкое распространение получило православия, которое активно стало распространяться после продажи Аляски как способ сопротивления сегрегации и насильственной американизации

Формируется идеология, оправдывающая политическое, экономическое и культурное доминирование над коренными народами. Во второй половине XX века эта идеология получает название «доктрина ассимиляции» или «теория колонизаторов». В соответствии с доктриной ассимиляции преимущества и выгоды, приобретаемые некоренными жителями от использования ресурсов новых земель, представляются как бремя, которое они несут ради экономического и социального прогресса. В то же время уделом аборигенных народов считается архаичный уклад жизни с присущим ему низким уровнем материального производства и потребления.

Распространяются расистские предубеждения, которые отвечают политике патернализма и доктрине ассимиляции. Даже гуманные с первого взгляда идеи о «самоценности» аборигенных народов и культур и необходимости их защиты на деле унижают коренных жителей и воспитывают расистские предубеждения, поскольку представляют аборигенные общества как особые коллективы, способные лишь к традиционному жизнеобеспечению и не способные к самоорганизации и саморазвитию. [См 2]

Коренные народы США, теряя контроль над землей и ресурсами, лишались возможности защитить свою культуру, достигнуть равенства с некоренным населением по вкладу в экономику и по уровню благосостояния. Их уделом не толь-

ко в национальных поселках, но и в городах становились бедность, безработица, низкий уровень жизни. Бедность, зависимость от внешних политических решений и экономической помощи, расистские отношения определили особенности развития психических и инфекционных заболеваний среди аборигенного населения, а также «социальных» болезней (алкоголизма, суицида, насилия в семье, преступности, чувства бессмысленности экономической деятельности и самой жизни).

Вплоть до середины XX столетия высокие показатели неблагополучия аборигенных народов объяснялись особенностями их физиологии и социальной жизни. Мнение о скорой ассимиляции коренных жителей американского севера было общераспространенным, а процессы ассимиляции и растворения аборигенных народов в обществе переселенцев оценивались как закономерные и положительные явления [3, с. 300].

В 60-х годах XX века коренные жители Аляски громко заявили о своих правах на земли, унаследованные ими от предков. Организации коренных жителей обратились в суды с земельными исками, стали собирать материалы, обосновывающие право коренных народов жить как коллективы и как нации. Между правительственными и аборигенными организациями начался диалог и поиск путей урегулирования требований коренных жителей. Центральное место на переговорах заняли вопросы о правах собственности коренных народов на земли и ресурсы и политических правах, связанных с самоуправлением [См. 5]. В качестве доказательной базы использовались записки и сочинения русских путешественников и служащих Российско-американской компании.

Результатом этой борьбы стало принятие в 1971 году закона по урегулированию земельных требований коренных жителей Аляски (АНКСА). Этот закон и по сей день является образцом для других стран по вопросам регулирования взаимоотношений между общинами коренных народов и правительством (как федеральным, так и региональным). Ссылки на этот документ и его цитирование встречаются в исследованиях и проектах регулирования земельных вопросов и вопросов прав на использование природных ресурсов в первую очередь в странах Субарктического региона [6, С. 85: 7, с. 294–298].

На основании этого документа аборигены получили права на земли в районе своих поселений, а также денежные компенсации в обмен на прекращение легитимного процесса территориальных претензий. Ресурсами недр стали владеть районные корпорации коренных жителей, а ресурсами поверхности — поселковые корпорации. Общая площадь выделенных земель составила 12% территории Аляски (178 тыс. км²). Коренные жители определялись по наличию предка во втором или третьем поколении из числа аборигенов (хотя бы один из родителей, дед или бабушка).

Всего было организовано 12 районных корпораций и более 200 поселковых.

В ходе экспедиции были исследованы особенности реализации прав коренных народов. Для проведения комплексных исследований, которые затрагивали вопросы правореализации, правосознания и юридической антропологии был разработан специальный опросник, информация получалась путем проведения полуструктури-

рованной беседы. В том числе были выяснены вопросы правового наследия Русской Америки.

Стоит отметить, что после продажи Аляски православная церковь и православный приход был не только религиозной ячейкой, но и единицей местного самоуправления. До 1917 года православная церковь Аляски управлялась Священным Синодом. Православным священником осуществлялось управление поселениями коренных жителей, велись метрические книги. Исследования показали, что именно в тех поселениях, где до настоящего времени существует православная община, наиболее активно работают органы самоуправления и реализуются предоставленные права.

В результате бесед был выяснен современный уровень реализации социально-экономических прав аборигенного населения. Высокий уровень технического оснащения, хороший уровень образования и медицинского обслуживания обусловлен в основном теми выплатами, которые осуществляются на основании закона АНКСА. Изначально предполагалось, что выплаты будут осуществляться в течение 10 лет, тем не менее, фактически они осуществляются по настоящее время. Доказав свое аборигенное происхождение и свое право на определенный земельный надел, коренной житель или член его семьи имеет право на получение своей ежегодной определенной суммы.

Кроме того, коренные жители имеют право на неограниченную ловлю рыбы для использования в личных целях. Для осуществления коммерческого рыболовства необходимо приобретение лицензии. При недостаточном уровне рыбной популяции именно коренным жителям дается преимущество на приобретение данной лицензии. Коренные жители имеют право на безлицензионную заготовку определенного количества мяса диких животных в расчете на каждого члена семьи.

Тем не менее, возможность получения материальных выплат развивает у коренного населения Аляски иждивенческие настроения. Это отмечали в своих работах и наши земляки, служившие на Аляске в XIX веке [1, с. 89]. В поселениях коренных жителей высокий уровень безработицы, вызванный отсутствием рабочих мест и отсутствием инициативы со стороны представителей аборигенного населения к организации предпринимательской деятельности.

Представляется, что деятельность органов местного самоуправления является весьма результативной. К примеру, во многих поселениях внутренней Аляски решением органа местного самоуправления запрещается продажа алкогольной продукции.

В настоящее время правительство штата для стимулирования активности органов местного самоуправления использует систему грантового распределения денежных средств для реализации проектов по благоустройству поселений и т.д. Часто для подготовки документации и реализации проекта местная корпорация нанимает менеджера. Практика показывает эффективность подобного метода.

Полевое исследование реализации защиты прав коренных малочисленных народов в Российской Федерации было осуществлено в рамках экспедиции «Арктический плавучий университет, 2014», в ходе которой были исследованы поселки Бугрино (о. Колгуев) и Варнек (о. Вайгач) Ненецкого автономного округа.

Субъекты Российской Федерации, в которых компактно проживают коренные малочисленные народы, имеют достаточно широкую нормативно-правовую базу по защите их прав. К примеру, в Ненецком автономном округе (именно в нем происходили следования) в нее входят такие источники как 1) Устав Ненецкого автономного округа от 11 сентября 1995 года; 2) закон Ненецкого автономного округа от 15 марта 2002 года № 341-03 «Об оленеводстве в Ненецком автономном округе»; 3) закон Ненецкого автономного округа от 29 декабря 2005 года № 671-03 «О регулировании земельных отношений на территории Ненецкого автономного округа»; 4) закон Ненецкого автономного округа от 21 мая 2007 года № 65-03 «О территории компактного проживания коренных малочисленных народов Севера в Ненецком автономном округе»; 5) закон Ненецкого автономного округа от 28 января 2008 года № 1-03 «О государственной поддержке традиционных видов хозяйствования и промыслов коренных малочисленных народов Севера на территории Ненецкого автономного округа»; 6) закон Ненецкого автономного округа от 01 октября 2008 года № 58-03 «Об общинах коренных малочисленных народов Севера в Ненецком автономном округе». Помимо этих базовых законов действует большое количество постановлений и иных подзаконных актов уполномоченных органов государственной власти округа, определяющих порядок предоставления дотаций и субсидий ненцам из регионального бюджета.

Несмотря на достаточно развитую источниковую базу правозащитники, экологи и общественность в целом отмечают большое количество проблем, связанных с устойчивым развитием ненцев. К числу этих проблем можно отнести высокую степень алкоголизации населения, общую маргинализацию, проблему бытовых убийств и суицидов, а также утрату традиционных оленеводческих навыков и родного языка. Это не считая высокой смертности и заболеваемости населения. Правительство Ненецкого автономного округа пытается предотвратить пагубные последствия коллективизации и индустриализации прошлого столетия, в которые было вовлечено ненецкое население.

Населенные пункты Ненецкого автономного округа, посещенные экспедицией, находятся в весьма плачевном состоянии. Прежде всего, это касается поселка Бугрино. Население подвержено алкоголизации. Навыки оленеводства утрачены, что является основной причиной сокращения поголовья оленей. Утрачиваются навыки родного языка и традиционных ремесел. Среди представителей коренных народов присутствуют ярко выраженные иждивенческие настроения. Представляется, что это характерно не только для представителей коренных народов Российской Федерации, но, как отмечалось выше, и Аляски. Население пытается довольствоваться материальными выплатами со стороны государства. Возможно, необходимо обстоятельное изучение менталитета коренных жителей, для культуры которых не характерен интерес к предпринимательской деятельности и осуществлению предпринимательской деятельности.

Переход к оседлому образу жизни, непродуманные методы коллективизации и индустриализации также способствовал утрачиванию навыков оленеводства.

Одной из серьезных проблем является преодоление пьянства. Единственным способом его преодоления на Аляске стала деятельность Русской Православной

церкви, что, представляется, невозможно в отношении исследованных поселений Ненецкого округа. Представляется, что попытки решения данной проблемы принимаются в поселке Варнек, что является во многом заслугой главы поселения.

Необходимость создания рабочих мест в местах компактного проживания коренных народов. Показательно, что специалисты высокой квалификации (врачи, представители правоохранительных органов, учителя, метеорологи) как правило приезжие. Кадры из числа местных жителей являются скорее исключением из общего правила, что характерно и для Аляски.

Таким образом, полевые исследования показали проблемы реализации прав коренных народов НАО и Аляски, проблемы их развития, что является типичным и для других коренных народов Севера. Достаточно прогрессивное содержание нормативно-правовой базы и достаточное субсидирование коренных народов из бюджетов соответствующих уровней не являются способами решения проблем. Представляется, что для положительного результата необходимо активное участие гражданского общества и негосударственных социальных институтов.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Головнин П. Н. Обзор русских колоний в Северной Америке. СПб., 1862
- Максимов А. А. Реализация интересов северных народов в условиях промышленного развития // <http://zaimka.ru/maksimov-northern/> (дата посещения 01.11.2013)
- Национальные процессы в США. / Отв. ред. С. А. Гонионский. М.: Наука, 1973.
- Правила Российско-американской компании от 1821 г. // Тихменев П. А. Историческое обозрение образования Российско-американской компании и действия ее до настоящего времени. — Ч. 2. — Приложение. — СПб., 1863; Устав Российско-американской компании от 1844 г. // Там же.
- Пуллар Г. Самоуправление коренных народов и политические институты на Аляске // http://landclaim.narod.ru/indig_1.htm (дата посещения 28.10.2013)
- Таксами Н. Ч. К вопросу об исторических судьбах и правах на землю аборигенных народов Аляски. // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. — 2008. — № 84
- Case S. David, Alaska Natives and American Laws. — Fairbanks, 19

ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ И ЗАЩИТЫ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ГРАЖДАН НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ И МЕДИЦИНСКУЮ ПОМОЩЬ

О. А. Цыганова

доктор медицинских наук, доцент
профессор кафедры общественного здоровья и здравоохранения
Северный государственный медицинский университет

И. В. Ившин

кандидат медицинских наук, доцент
заведующий кафедрой судебной медицины и права
Северный государственный медицинский университет

В статье рассмотрены проблемы и перспективы обеспечения и защиты конституционных прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь.

В современных условиях охрана жизни и здоровья человека приобретает важное государственное значение. Жизнь и здоровье человека — важнейшие первичные социальные ценности, без которых в значительной степени утрачивают свою роль и значение все другие ценности и блага. Это очевидное суждение, не нуждающееся в каком-либо дополнительном обосновании, в полной мере соответствует и общей правовой позиции, выраженной в Определении Конституционного Суда РФ от 06.06.2002 г. № 115-О. Последнее наполняет обозначенное суждение существенной степенью обязательности ввиду верховенства Конституции РФ и в силу особой компетенции Конституционного Суда РФ как органа, осуществляющего легальное толкование норм Конституции РФ.

Закрепленному в статье 41 Конституции Российской Федерации праву каждого на охрану здоровья и медицинскую помощь корреспондируется обязанность государства охранять здоровье людей, в том числе путем установления надлежащего правового регулирования медицинской помощи.

Конституционную основу прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь составляют также международные правовые акты, которые в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ являются составной частью правовой системы России. В этом своем качестве положения указанных международно-правовых актов имеют высокий статус, аналогичный статусу норм конституционного права. Право человека на здоровье в международном масштабе впервые было провозглашено в 1948 году именно во Всеобщей декларации прав человека, статья 25 которой гласит: «Каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая питание, одежду, жилище, медицинский уход и требуемое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благополучия его самого и его семьи».

Вопросы гарантий конституционных прав граждан на жизнь и охрану здоровья тесно связаны с вопросами обеспечения оказания гражданам своевременной и качественной медицинской помощи. При этом проблемы качества медицинской помощи и нарушений при оказании медицинской помощи, которые еще десятилетие назад не ставились столь остро, в последние годы становятся чрезвычайно актуальными. Необходимость в настоящее время жесткого государственного регулирования в сфере оказания медицинской помощи обусловлено пониманием того, к чему уже пришла современная западная либеральная теория, а именно существования сфер общественной жизни, частично или полностью не вписывающихся в концепции рынка по своей гуманистической природе. Здравоохранение наряду с наукой, культурой и искусством — одна из таких социальных сфер жизни, оставление которых на волю рынка является социально опасным. Эффективное решение задач, стоящих перед здравоохранением, возможно только при наличии целенаправленной социальной политики государства, в основе которой должен лежать принцип безусловного обеспечения соответствующих конституционных прав граждан.

В последнее время в отечественных средствах массовой информации все чаще появляются сообщения о фактах нарушений, допускаемых медицинскими работниками при оказании медицинской помощи. В общественном сознании складывается мнение, согласно которому ухудшение здоровья пациента, наступившее после каких либо действий медицинского работника, является следствием этих действий. При этом статистика, позволяющая достоверно оценить масштабы явления, его структуру и особенности с учетом окончательных решений, принятых компетентными органами по этим делам, в России попрежнему отсутствует.

Как свидетельствует зарубежный опыт, отсутствие полной и достоверной информации по этому вопросу оказывает негативное влияние не только на оценку гражданами отечественной системы здравоохранения, но и на реализацию прав граждан на охрану здоровья, а также на решение вопросов, связанных с организацией оказания медицинской помощи. Так, в Соединенных Штатах Америки еще в 1999 году были обнародованы данные, согласно которым от 44 до 98 тысяч американцев ежегодно умирали в результате ошибок врачей или неправильного медицинского ухода. Благодаря объявленной по всей стране Компании по контролю за врачебными ошибками в течение нескольких лет было отмечено их сокращение и уменьшение количества смертей пациентов по этой причине. Причем в числе инициаторов этой акции выступили не только общественные организации, медицинские ассоциации и страховые компании, но и представители Министерства здравоохранения США. В этот период в 22 штатах были одобрены законы, которые обязывают больницы сообщать властям о допущенных серьезных ошибках (Полицук О., 2006).

Вместе с тем, на сегодняшний день приходится констатировать, что нарушение профессиональных обязанностей медицинскими работниками в России также имеет место, и нельзя сказать, что на практике мы имеем дело лишь с единичными подобными случаями. Такие случаи нередко характеризуются причинением вреда здоровью пациентов, а их анализ требует глубокого комплексного подхода с изучением различных составляющих этой многоплановой проблемы: уровней распространенности причинения вреда пациентам при оказании медицинской помощи, уровней

правовой подготовки медицинских работников, путей профилактики правонарушений в медицинской практике, механизмов возмещения вреда пациентам и т.д.

Имеющее место в России недостаточное внимание к вопросам неблагоприятных исходов медицинской помощи и нарушений медицинскими работниками профессиональных обязанностей, по нашему мнению, обуславливает высокую скрытую латентность подобного рода деяний, т.е. низкую их выявляемость, что затрудняет оценку их причин и условий, а также выработку действенной системы государственных и общественных мер, направленных на их профилактику.

Таким образом, необходимость исследования обозначенной проблемы как в масштабах всей страны, так и в отдельных регионах с учетом особенностей последних не вызывает сомнений. Крайне актуальным это является и для регионов Европейского Севера России, специфика которых определяется неблагоприятными климатическими условиями и экологическими факторами, обширностью территории, низкой плотностью населения, недостаточной развитостью транспортной инфраструктуры, несоответствующей потребностям укомплектованностью штатов медицинских учреждений, что затрудняет организацию медицинской помощи, усложняет решение вопросов обеспечения прав граждан на доступную и качественную медицинскую помощь.

Результаты проводимых нами исследований по вопросам профессиональных правонарушений медицинских работников, основанных на комплексном подходе, предусматривающем изучение помимо сведений медицинского характера также материалов следственно-судебной практики, свидетельствуют о том, что за 15 лет в Архангельской области в отношении медицинских работников было возбуждено свыше 60 уголовных дел, однако в суд с обвинительным заключением было направлено лишь каждое пятое уголовное дело. При этом проведенный анализ свидетельствует о том, что доля различного рода нарушений, допускаемых при оказании медицинской помощи, которые выявляются при производстве медицинских экспертиз, достаточно велика и составляет около 80%. Такое положение вещей не дает никаких оснований утверждать о сколь либо достаточном благополучии в вопросах качества медицинской помощи и требует от органов управления здравоохранением, руководителей медицинских организаций, общественности проведения активных предупредительных (профилактических) мероприятий, направленных на обеспечение соблюдения прав граждан на медицинскую помощь надлежащего качества. Важнейшей составляющей таких мероприятий должно стать систематическое повышение уровня правосознания и правовой культуры медицинских работников, поскольку проводимые исследования свидетельствуют о том, что одним из факторов, способствующих нарушению медицинскими работниками своих профессиональных обязанностей, является их низкая правовая грамотность.

Все большую актуальность в последние годы приобретают проблемы гражданско-правовой ответственности медицинских организаций и медицинских работников за причинение вреда жизни и здоровью пациентов. Во многом это обусловлено изменениями, произошедшими в здравоохранении, бурным развитием договорных отношений в медицине, дальнейшим развитием медицинского страхования, совершенствованием частной системы здравоохранения, признанием возмездного ха-

рактера медицинских услуг. Гражданско-правовая ответственность, основанная на принципе полного возмещения причиненного вреда, становится в современных условиях наиболее эффективным средством разрешения конфликтов, возникающих между участниками отношений в сфере оказания медицинских услуг.

Проводимые исследования свидетельствуют о неуклонном росте в Архангельской области количества обращений граждан в суды с исками о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью при оказании медицинской помощи. При этом в последние годы в Архангельской области отмечается достаточно высокая доля удовлетворенных исков о возмещении вреда, причиненного ненадлежащей медицинской услугой (48%), а также рост сумм выплат истцам в возмещение причиненного вреда по удовлетворенным исковым требованиям в более чем в 16 раз.

В целом анализ материалов уголовных и гражданских дел свидетельствует о низком уровне правовых знаний как у пациентов, так и у медицинских работников. В условиях совершенствования правового регулирования в сфере охраны здоровья граждан и оказания медицинской помощи одним из важнейших аспектов взаимоотношений по поводу оказания медицинских услуг является необходимость обеспечения согласованного применения как норм гражданского права, так и предписаний медицинского (здравоохранительного) права. Это, в частности, касается требований, предъявляемых к исполнителям медицинских услуг, к обеспечению личных прав граждан в сфере охраны здоровья и оказания медицинской помощи (прав пациента), а также к ответственности участников правоотношений по оказанию медицинских услуг, что, в свою очередь, свидетельствует о сложной комплексной природе рассматриваемых отношений. Повышение уровня правовой осведомленности как пациентов, так и медицинских работников должно обеспечивать реализацию предупредительной функции права, способствовать надлежащему выполнению обязанностей медицинскими работниками и, в конечном итоге, повышению доступности и качества оказания медицинской помощи, что является важнейшим условием реализации конституционных прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь.

Как свидетельствует правоприменительная практика, разбирательство дел о возмещении вреда, причиненного ненадлежащей медицинской услугой, характеризуется определенными сложностями, а сама по себе проблема ответственности медицинских работников и медицинских организаций за причинение вреда жизни и здоровью пациентов традиционно рассматривается как объективно сложная. Во многом это связано с несовершенством законодательства, недостаточной регламентацией отдельных видов медицинских услуг, недостаточной разработанностью стандартов оказания медицинской помощи, неэффективным использованием специальных медицинских знаний в процессе судопроизводства.

Необходимо также отметить, что на сегодняшний день уже назрела потребность в реальном внедрении в практику механизмов страхования гражданской ответственности в сфере профессиональной медицинской деятельности. При этом в качестве одного из наиболее эффективных вариантов, на наш взгляд, целесообразно рассматривать систему обязательного страхования профессиональной ответственности медицинских работников, введение которой позволило бы по-

Секция 4.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ И ТРУДОВЫХ ПРАВ

всемерно обеспечить решение таких актуальных задач как повышение уровня социальной и правовой защищенности медицинских работников от необоснованных претензий, с одной стороны, и обеспечение реальных механизмов защиты нарушенных прав и законных интересов пациентов в случае развития неблагоприятного исхода медицинского вмешательства, с другой.

Таким образом, вопросы обеспечения и защиты конституционных прав граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь требуют постоянного пристального внимания со стороны общества и государства, а также систематического совершенствования. Такой подход, в свою очередь, будет способствовать обеспечению действенных механизмов реализации прав и законных интересов граждан в рассматриваемой социально значимой сфере.

КОДЕКС АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА РФ — ДОСТИЖЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ НАУКИ?

Н. А. Афанасьева

Преподаватель кафедры гражданского права и гражданского процесса Северо-Западный институт (филиал) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

Статья посвящена появлению в российской правовой системе нового процессуального регламента — Кодекса административного судопроизводства РФ. Об обоснованности кодификации административных дел, о том, что нового привнес кодекс и достигнуты ли поставленные перед законодателем задачи, а также о тенденциях дальнейшего совершенствования процессуального законодательства и идет речь в данном материале.

15 сентября 2015 года вступил в силу Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. за № 21-ФЗ (далее — КАС РФ).

Следует отметить, что аналогичного по своей направленности регламента ранее в Российской Федерации не существовало. Соответствующие правоотношения традиционно регулировались гражданским и арбитражным процессуальным законодательством. Однако, одновременно с введением в действие КАС РФ, положения подраздела III раздела II и главы 22.1 ГПК РФ утратили силу — дела, подведомственные судам общей юрисдикции и рассматриваемые ими ранее по правилам ГПК РФ теперь рассматриваются по правилам КАС РФ.

Между тем, административные дела, вытекающие из предпринимательской или иной экономической деятельности, а также интеллектуальные споры не подпадают под действие КАС РФ и по-прежнему рассматриваются арбитражными судами и Судом по интеллектуальным правам в соответствии с главами 23–28.2 АПК РФ.

Несмотря на ожидания некоторых теоретиков и практиков, не нашлось в новом процессуальном регламенте места и делам об административных правонарушениях — дела соответствующей категории по-прежнему рассматриваются по правилам КоАП и АПК РФ.

Следует обратить внимание на то, что законодатель для совершенствования порядка рассмотрения административных дел избрал такой способ правотворчества как кодификацию. Но насколько обосновано принятие нового правового акта именно в виде отдельного процессуального кодекса в данном случае? Чтобы ответить на данный вопрос, обратимся к понятийному аппарату.

Согласно трактовке Большого юридического словаря, кодекс — это «сводный законодательный акт, в котором объединяются и систематизируются правовые нормы, регулирующие сходные между собой, однородные общественные отношения» [1, с. 304]. Иные источники дают схожую трактовку.

Исходя из приведенного определения, логично предположить, что «кодекс административного судопроизводства» должен был объединить и систематизиро-

вать порядок рассмотрения всех групп административных дел. Как следствие, совершенно не ясно, по какой причине, осуществляя «кодификацию» правовых норм, законодатель включил в КАС РФ лишь дела, подведомственные ВС РФ и судам общей юрисдикции, урегулированные ранее нормами ГПК РФ, а иные административные дела (в т.ч. дела, возникающие из административных правоотношений), оставил в ведении АПК и КоАП РФ.

Кроме того, кодификация — это не простое объединение норм, а их систематизация, переработка, совершенствование. Так, Большой юридический словарь определяет кодификацию как «деятельность правотворческих органов государства по созданию нового, систематизированного нормативно-правового акта, которая осуществляется путем глубокой и всесторонней переработки действующего законодательства и внесения в него новых существенных изменений» [1, с. 305]. Отвечает ли этим требованиям произведенная «кодификация» порядка рассмотрения административных дел?

«Похожесть» КАС РФ и ныне действующего ГПК РФ невозможно не заметить. Практически все теоретики и практики сходятся в том, что КАС РФ на 2/3 состоит из норм, абсолютно идентичных ГПК РФ.

Что касается иных «новелл» КАС РФ, то они либо заимствованы из АПК РФ (например, упрощенное производство, групповой иск (правда, в своеобразной интерпретации), возможность обращения в суд в электронной форме, направление копии административного иска противоположной стороне самим административным истцом (в КАС РФ эта норма альтернативна), возможность ссылаться только на те доказательства, с которыми другие участники процесса ознакомлены заблаговременно, право суда привлечь надлежащего ответчика в качестве второго административного ответчика, если административный истец не согласен на замену стороны); либо формальны и серьезного смыслового значения не имеют (например, переименование процессуального средства защиты в «административный иск», а сторон в «административного истца» и «административного ответчика», изменение обращения к суду с «Уважаемый суд» на «Ваша честь»); либо вызывают серьезные нарекания теоретиков и практиков (например, предъявление к представителю требования об обязательном наличии юридического образования и наличие категорий дел, по которым участие такого представителя является обязательным, появление таких мер процессуального принуждения как ограничение выступления участника судебного разбирательства или лишение участника судебного разбирательства слова).

Кроме того, следует отметить появление в КАС РФ новых формулировок давно известных институтов. Так, «меры предварительной защиты» — по сути не что иное как институт обеспечения иска, а «соглашение о примирении» — аналог мирового соглашения. Как представляется, подобное «переименование» лишено смыслового значения и может лишь запутать участников процесса и затруднить понимание правовых норм.

Следует отметить, что одним из основных поводов к принятию КАС РФ называлась необходимость обеспечить равноправие в административном судопроизводстве, одна из сторон которого заведомо позиционируется как «слабая» (гражданин, организация).

Как правило «уравновешивание» сторон в таких делах происходит за счет усиления активной роли суда в процессе. Активность суда по новому КАС РФ действительно повышена по сравнению с общими правилами гражданских дел, однако, новеллы в этой части фактически отсутствуют — КАС РФ лишь дублирует ранее содержащиеся в ГПК РФ положения о праве суда истребовать доказательства по собственной инициативе, а также о возможности выходить за пределы заявленных требований. Хотя следует отметить заимствование из АПК РФ института второго (альтернативного) ответчика, которого суд может привлечь к участию в деле, если административный истец не согласен на замену ненадлежащего административного ответчика надлежащим.

Активность суда увеличилась, безусловно, за счет введения новых, достаточно жестких мер процессуального принуждения, которых не было в ГПК РФ. Речь идет об обязательстве о явке, приводе, ограничении выступления или лишении участника процесса слова. Однако, следует констатировать, что активность суда в этом направлении вряд ли может положительно повлиять на защиту «слабой» стороны в процессе, так как данные меры вполне могут быть применены и к ней самой. Да и положения о судебных издержках и требования, предъявляемые к представителю (обязательное наличие юридического образования) и обязательное участие такого представителя в отдельных категориях дел не облегчает, а скорее усугубляет положение граждан и организаций.

В общем оценивая КАС РФ, можно отметить, что большая часть его положений заимствована из ГПК и АПК РФ с незначительными и часто весьма спорными нововведениями. Действительно новые институты — отсутствуют. Реального «уравнивания» граждан и организаций в правах с государством при рассмотрении споров, вытекающих из публичных правоотношений, не произошло, а задачи, ставившиеся при принятии нового процессуального регламента не достигнуты.

К сожалению, принятие еще одного процессуального кодекса, фактически дублирующего уже существующий, с переписыванием другими словами по сути аналогичных положений и переименованием институтов, аналогичных по назначению вряд ли можно назвать полноценной «кодификацией», а новый процессуальный акт, не охвативший весь объем общественных отношений, которые он призван регламентировать — вряд ли имеет право на существование в нынешнем виде в качестве самостоятельного «кодекса».

Также стоит отметить, что отнесение к сфере ведения КАС не полного круга административных дел идет в разрез с концепцией единого Гражданского процессуального кодекса, одобренного Комитетом по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы РФ 08.12.2014 (решение Комитета от 08.12.2014 N124(1)), согласно которой предполагается принять новый ГПК РФ, который будет регламентировать порядок рассмотрения гражданских дел в общих и арбитражных судах, а также общие положения рассмотрения дел, возникающих из административных правоотношений (по сути, объединить действующие ГПК и АПК РФ в части рассмотрения гражданских дел), а особенные положения отдать «на откуп» КАС РФ.

По нашему мнению, КАС РФ должен регулироваться и порядок рассмотрения административных дел арбитражными судами. Как представляется, такой подход позволит последовательно провести идею дифференциации судопроизводства не в зависимости от системы судов, а в зависимости от вида судопроизводства, что в большей степени соответствует ч. 2 ст. 118 Конституции РФ.

Кроме того, нормы уже действующего КАС РФ должны быть тщательно проревизированы законодателем — из них следует устранить все необоснованные различия в наименованиях процессуальных институтов, аналогичных имеющимся в других процессуальных регламентах, необходимо тщательно проработать концепцию «активности» суда, а новые институты — выверить с позиций реального обеспечения защиты «слабой» стороны в процессе.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Большой юридический словарь.— 3-е изд., доп. и перераб. / Под ред. проф. А. Я. Сухарева.— М.: ИНФРА-М, 2008.— VI,

ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЗАЕМЩИКОВ ЧЕРЕЗ ИНСТИТУТ ФИНАНСОВОГО ОБМУДСМЕНА

Белоусов А. Л.

к.э.н., старший преподаватель кафедры
Предпринимательского и трудового права
Северо-Западного института (филиала)
Московского государственного юридического
Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

Целью статьи является поиск путей изменения действующего законодательства, регулирующего деятельность финансового омбудсмена, что позволит в будущем более эффективно использовать данный институт урегулирования споров и закрыть ряд существующих в обозначенной сфере проблем. Акцент в работе сделан на исследовании тех проектов нормативных актов, которые с наибольшей вероятностью могут быть приняты в ближайшее время. На основе анализа и толкования норм права дана оценка возможности и результативности применения на практике института финансового примирителя в будущем. Сделан вывод о том, что в условиях высокой кредитной нагрузки на граждан и негативных событий в финансовом секторе, особую актуальность приобретает необходимость становления и начала полноценного функционирования института финансового примирителя.

Активное развитие кредитования физических лиц стало одной из характерных черт российской экономики последнего десятилетия. Однако в последние годы многие эксперты и специалисты в финансовой сфере отмечают серьезный рост долговой нагрузки на заемщиков-физических лиц, что в дальнейшем может привести к весьма негативным последствиям как в экономическом, так и социальном аспектах. На это также накладывается отсутствие правового регулирования многих аспектов взаимоотношений кредиторов и заемщиков, непростая ситуация, сложившаяся в настоящее время в финансовом секторе, а также пессимистичные прогнозы по развитию российской экономики[1].

В этой связи для предотвращения негативных экономических и социальных последствий необходима выработка механизмов взаимодействия кредиторов и заемщиков с целью учета интересов обеих сторон и разрешения возникающих конфликтных ситуаций. Одним из основных способов решения проблемных вопросов в отношениях между кредиторами и заемщиками по действующим обязательствам может стать применение процедуры медиации посредством использования института финансового омбудсмена[2].

Официально в Российской Федерации финансовый омбудсмен начал работу с 1 октября 2010 года. Инициатором создания данного института стала Ассоциация российских банков (далее-АРБ). Так, о необходимости создания финансового омбудсмена было сказано «Кодексе этических принципов банковского дела», ут-

вержденном АРБ в 2002 году. С 2004 года АРБ ведет разработку механизма внесудебного урегулирования споров посредством финансового омбудсмена. За это время было проведено множество консультаций с банковским сообществом, изучен и обобщен зарубежный опыт функционирования данного института. Итогом этого явилось разработка и принятие на Совете АРБ 20 сентября 2010 года двух ключевых документов — «Положение об Общественном примирителе на финансовом рынке (Финансовом омбудсмене)» (далее — Положение) и «Регламент Общественного примирителя на финансовом рынке (Финансового омбудсмена)». На сегодняшний день до принятия и вступления в силу соответствующего нормативного акта данные документы регламентируют деятельность финансового омбудсмена.

В Положении содержится понятие финансового омбудсмена и раскрывается его компетенция. В соответствии с ним — Общественный примиритель на финансовом рынке (Финансовый омбудсмен) является постоянно действующим общественным органом разбирательства споров, возникающих между финансовыми организациями и их клиентами — физическими лицами. К компетенции Финансового омбудсмена отнесено разрешение гражданско-правовых споров, заявителем в которых является физическое лицо — клиент финансовой организации, возникающих в связи с заключением, изменением, исполнением или прекращением договоров, заключенных с финансовыми организациями и не связанных с осуществлением физическим лицом предпринимательской деятельности, а также жалоб, возникающих вследствие или в связи с деятельностью финансовых организаций, если возможны обращения к Финансовому омбудсмену предусмотрена в письменных декларациях (заявлениях) сторон спора[3].

Проводя анализ компетенции и функционала финансового омбудсмена, установленный Положением, можно сделать вывод о том, что на сегодняшний день действующее законодательство не позволяет в полной мере раскрыть потенциал института финансового омбудсмена. Это связано в первую очередь с тем, что решения финансового омбудсмена обязательны только для тех финансовых организаций, которые подписали с ним декларацию о передаче финансовому примирителю споров с участием их клиентов. А подписание данной декларации не является для финансовых организаций обязательным. В настоящее время относительно небольшое число кредитных и микрофинансовых организаций приняли на себе обязательства по урегулированию споров с участием примирителя и признания его решений.

Можно отметить, на взгляд автора, недостаточную на сегодняшний день информированность населения о работе финансового омбудсмена и возможности обращения к нему за защитой своих интересов в отношениях с финансовыми контрагентами.

В этой связи, актуальным является вопрос расширения компетенции финансового примирителя и наделения его реальными полномочиями по разрешению споров со всеми финансовыми организациями, а не только с теми, кто добровольно принял на себя такие обязательства. Закрепление института финансового омбудсмена необходимо именно на уровне федерального закона. И соответствующий законопроект на сегодняшний день разработан. Еще в марте 2012 года Дмитрий Медведев дал поручение Министерству Финансов подготовить законопроект, регулирующий деятель-

ность финансового примирителя. Окончательный проект закона был представлен Минфином в Государственную Думу только 10 мая 2014 года под названием «Проект Федерального закона N517191–6 «О финансовом уполномоченном по правам потребителей услуг финансовых организаций». 01.07.2014 года Постановлением N4693–6 ГД данный Законопроект был принят Государственной Думой в первом чтении.

По мнению разработчиков Законопроекта, его основной идеей является создание эффективного механизма защиты прав потребителей финансовых услуг, направленного на упрощение для граждан процедуры рассмотрения и урегулирования споров в сфере финансовых услуг, сокращение количества обращений в суды, расширение осведомленности потребителя о его правах в сфере финансовых услуг, повышение прозрачности деятельности финансовых организаций.

Законопроектом устанавливается предельный размер имущественных требований по обращениям, рассматриваемым финансовым уполномоченным. В отношении кредитных организаций он определен в пятьсот тысяч рублей, в то время как в отношении страховых организаций — сто тысяч рублей. При этом предполагается, что финансовые уполномоченные не будут рассматривать обращения, которые переданы на рассмотрение суда, третейского суда и (или) если по такому обращению было вынесено решение суда, третейского суда.

В законопроекте фиксируется обязанность организаций исполнять решения финансовых уполномоченных в порядке и сроки, указанные данным решением. При этом решение, принятое не в пользу гражданина, не препятствует дальнейшему его обращению в суд. В случае неисполнения организацией решения финансовый уполномоченный будет обращаться суд с заявлением о выдаче исполнительного листа, при этом суд не будет рассматривать спор между гражданином и финансовой организацией по существу.

Принятие законопроекта предусматривает также принятие проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О финансовом уполномоченном по правам потребителей услуг финансовых организаций» в части внесения изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, а также федеральные законы «О банках и банковской деятельности», «Об организации страхового дела в Российской Федерации», «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте» [4].

Рассматривая законопроект о финансовом примирителе, важно обратить внимание на Заключение Счетной палаты РФ от 20.06.2014 N ЗСП–283/05–01 «На проект Федерального закона N517191–6 «О финансовом уполномоченном по правам потребителей услуг финансовых организаций».

Согласно Заклчению, концепция законопроекта Счетной палатой Российской Федерации (далее — СП РФ) в целом поддерживается, однако по тексту законопроекта имеются отдельные замечания[5]. Во-первых, по мнению СП РФ, в статье 2 законопроекта не определен исчерпывающий перечень финансовых организаций, ко-

торые могут входить в состав Службы. Вследствие этого возможно неоднозначное толкование термина «финансовые организации».

Далее, в ч. 1 ст. 6 законопроекта предусматривается, что финансовые уполномоченные рассматривают обращения, связанные с изменением, исполнением и прекращением денежных обязательств по предоставлению услуг. Представители СП РФ считают, что приведенная формулировка нуждается в уточнении, поскольку словосочетание «денежные обязательства по предоставлению услуг» не указывает на вид и характер услуг и может относиться к любым услугам (перевозка, хранение, консалтинг и т.д.).

Ну и как видится автору статьи, вполне обосновано самый главный вопрос у СП РФ вызывает положение п. 11 ч. 2 ст. 6 законопроекта, в соответствии с которым финансовые уполномоченные не рассматривают обращения по вопросам реструктуризации задолженности. Вот что сказано в заключении: «значительная часть проблем, с которыми сталкиваются граждане — потребители финансовых услуг, связана с обслуживанием задолженности, поэтому исключение вопросов ее реструктуризации из сферы компетенции финансовых уполномоченных в значительной степени ограничит возможности достижения поставленных перед ними целей». С этим, безусловно, можно согласиться.

Помимо реструктуризации, СП РФ указывает на запрет в законопроекте обращений третьих лиц к финансовому примирителю за защитой своих интересов. Это значительно сужает круг потенциальных заявителей, поскольку условием кредитных договоров нередко является требование об обеспечении обязательств заемщика поручительством третьих лиц. Рассмотрение обращений по подобным сделкам, на взгляд СП РФ, следует включить в сферу полномочий финансового уполномоченного.

Однако, в целом, принимая во внимание актуальность законопроекта, направленного на защиту граждан при получении финансовых услуг, СП РФ поддерживает законопроект при условии его доработки ко второму чтению.

В качестве вывода можно отметить следующее. В условиях высокой закрежденности значительной части населения, негативных событий в финансовом секторе, которые отчетливо проявились в декабре 2014 года, особую актуальность приобретает необходимость становления и начала полноценного функционирования института финансового примирителя. Как показывает практика применения финансового омбудсмена в некоторых европейских государствах, незначительные вопросы по небольшим суммам споров вполне могут быть решены в рамках института финансового примирителя. Изучая международный опыт по данному вопросу можно сделать вывод о том, что создание института финансового примирителя позволяет значительно повысить степень защиты прав граждан при получении финансовых услуг, упрощает досудебное разрешение некоторых финансовых споров, а также способствует повышению финансовой грамотности населения.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Белоусов А. Л. Проблемы регулирования деятельности по взысканию просроченной задолженности // Банковское право. 2014. № 3 С. 39–44.

2. Белоусов А.Л. Проблемы становления института финансового омбудсмана в Российской Федерации // Финансы и кредит. 2015. № 19 С. 13–22.
3. Положение об общественном примирителе на финансовом рынке (финансовом омбудсмене). Утверждено Советом Ассоциации российских банков протокол от 20 сентября 2010 г. № 2. «Вестник Ассоциации российских банков». 2010. № 18
4. Проект Федерального закона N517191–6 «О финансовом уполномоченном по правам потребителей услуг финансовых организаций». Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. Федеральное Собрание Российской Федерации. Государственная Дума. Официальный сайт. Режим доступа <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=517191–6&02>
5. Заключение Счетной палаты Российской Федерации на проект Федерального закона N517191–6 «О финансовом уполномоченном по правам потребителей услуг финансовых организаций» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 23.09.2015).

ОСАГО. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ

Т. В. Долина

Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В статье рассмотрены некоторые проблемы возмещения убытков от дорожно-транспортных происшествий в рамках отношений обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств (далее — ОСАГО). Делается вывод о том, что потерпевший в ДТП, лишен возможности в полном объеме возместить свои убытки (при расчете размера возмещения с использованием справочников РСА).

Согласно абзацу 8 статьи 1 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств (далее — федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ) договор ОСАГО представляет собой договор страхования, по которому страховщик обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию) при наступлении предусмотренного в договоре события (страхового случая) возместить потерпевшим причиненный вследствие этого события вред их жизни, здоровью или имуществу (осуществить страховую выплату) в пределах определенной договором суммы (страховой суммы).

Согласно абзацу 11 статьи 1 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ страховым случаем признается наступление гражданской ответственности владельца транспортного средства за причинение вреда жизни, здоровью или имуществу потерпевших при использовании транспортного средства, влекущее за собой в соответствии с договором ОСАГО обязанность страховщика осуществить страховую выплату [1, с. 5].

Система ОСАГО была введена для улучшения защиты имущественных интересов участников дорожного движения, и в первую очередь потерпевших, то есть лиц, жизни или здоровью либо имуществу которых причинен вред при использовании транспортных средств другими субъектами гражданского оборота. Именно потерпевший является наименее защищенным из всех участников правоотношения по обязательному страхованию — это также отмечает Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 26.12. 2002 № 17-П [2, с. 10].

Согласно пункту 1 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме [3, с. 26].

Согласно абзацу 2 статьи 3 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ одним из основных принципов обязательного страхования является гарантия возмещения вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу потерпевших, в пределах, установленных Федеральным законом от 25.04.2002 № 40-ФЗ [1, с. 5].

В соответствии с пунктом 10 статьи 12 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ размер подлежащих возмещению убытков определяется на основании независимой экспертизы (оценки) [1, с. 7].

Согласно пункту 2 статьи 12.1 Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ независимая техническая экспертиза проводится по правилам, утвержденным Банком России (по Единой Методике определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства, утвержденной Положением Банка России от 19.09.2014 № 432-П [4, с. 3] с применением электронных баз данных стоимостной информации (справочников) (далее — справочники РСА)).

Рассмотрим вопрос возмещения вреда от дорожно-транспортного происшествия на конкретном примере.

В период действия договора страхования 19.01.2015 г. произошел страховой случай. Потерпевший обратился к страховщику ООО «Росгосстрах» за выплатой страхового возмещения. Страховщик признал случай страховым и произвел страховую выплату в размере 60900,00 руб.

Поскольку выплаченного страхового возмещения было недостаточно для восстановления поврежденного транспортного средства в доаварийное состояние, потерпевший обратился с претензией к страховщику ООО «Росгосстрах» за доплатой страхового возмещения. В обоснование своих требований предоставил расчеты независимой организации. Страховщик отказал в доплате страхового возмещения. Одним из доводов в обоснование отказа Страховщик указал на то, что в предоставленных потерпевшим расчетах независимой организации использовались значения стоимости запасных частей, отличных от значений, указанных в Справочниках РСА (Согласно пункту 3.6.5 Единой методики определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства», утвержденной Положением Банка России от 19 сентября 2014 г. №432-П определение стоимости новой запасной части, установка которой назначается взамен подлежащего замене комплектующего изделия (детали, узла и агрегата), осуществляется путем применения электронных баз данных стоимостной информации (справочников) в отношении деталей (узлов, агрегатов).

В производстве Октябрьского районного суда г. Архангельска находится гражданское дело 2–4898/2015 по иску к ООО «Росгосстрах» о взыскании суммы невыплаченного страхового возмещения по вышеуказанному страховому случаю.

Определением суда было назначено проведение судебной экспертизы. Согласно выводам судебного эксперта, по итогам проведенного исследования определены две суммы в части стоимости восстановительного ремонта поврежденного транспортного средства:

88 600,00 рублей — размер стоимости восстановительного ремонта с учетом цен, взятых из справочников, утвержденных Российским союзом страховщиков;

109 500,00 рублей — размер полной стоимости на восстановительный ремонт с учетом цен, сложившихся в регионе ДТП.

Указанные обстоятельства подтверждаются расчетами судебного эксперта, из материалов гражданского дела 2–4898/2015 Октябрьского районного суда города Архангельска [5].

Расхождения в итоговой стоимости — 19% (20900,00 руб.) произошли из-за несоответствия цен в Справочниках РСА действительным рыночным ценам в регионе ДТП.

Таким образом, потерпевший в ДТП, лишен возможности в полном объеме возместить свои убытки — привести поврежденное транспортное средство в состояние, в котором оно находилось до момента наступления страхового случая.

При этом по одному и тому же ДТП, в случае наличия у виновника договора ОСАГО — цена ущерба может быть минимальна и имеет один размер — не отражающий действительный ущерб, расчет которого произведен по Единой Методике с применением Справочников РСА, в которых цены могут не соответствовать рыночным реалиям. В случае же отсутствия у виновника договора ОСАГО — цена ущерба значительно отличается, рассчитана может быть в соответствие с действующими методиками МИНТРАНС и МИНЮСТ, либо в соответствие с положениями Федерального закона от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» — с учетом конкретной ситуации на рынке места дорожно-транспортного происшествия. Это противоречит:

- 1) пункту 2 статьи 6 Конституции Российской Федерации, согласно которой каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией Российской Федерации,
- 2) пункту 2 статьи 19 Конституцией Российской Федерации, согласно которой государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав,
- 3) пункту 3 статьи 55 Конституцией Российской Федерации, согласно которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом 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.
- 4) пункту 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которому гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

В Постановлении от 31 мая 2005 года № 6-П Конституционный Суд Российской Федерации указал, что при определении направленности правового регулирования отношений, возникающих в процессе обязательного страхования гражданской от-

ветственности владельцев транспортных средств, надлежит — исходя из конституционного принципа равенства и тесно связанного с ним конституционного принципа справедливости — предусматривать специальные правовые гарантии защиты прав потерпевшего, которые должны быть адекватны правовой природе и целям страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств, а также характеру соответствующих правоотношений [6].

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств. Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ (по сост. на 02.10.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации от 06.05.2002. № 18. Ст. 1820.
2. По делу о проверке конституционности положения абзаца второго пункта 4 статьи 11 Федерального закона «Об обязательном государственном страховании жизни и здоровья военнослужащих, граждан, призванных на военные сборы, лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации, Государственной противопожарной службы, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы и сотрудников федеральных органов налоговой полиции» в связи с жалобой гражданина М. А. Будынина. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 26.12.2002 № 17-П // Собрание законодательства Российской Федерации от 06.01.2003. № 1. Ст. 152.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая). Федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ (по сост. на 02.10.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации от 29.01.1996. № 5. Ст. 410.
4. О единой методике определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства. Положение Банка России от 19.09.2014 № 432-П (по сост. на 02.10.2015) // Вестник банка России от 08.10.2014 № 93.
5. О взыскании страхового возмещения (выплат). Дело № 2–4898/2015
6. О проверке конституционности Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» в связи с запросами Государственного Собрания — Эл Курултай Республики Алтай, Волгоградской областной Думы, группы депутатов Государственной Думы и жалобой гражданина С. Н. Шевцова. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31.05.2005 № 6-П // Российская газета от 07.06.2005 № 3789.
7. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 (по сост. на 02.10.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации от 04.08.2014. № 31. Ст. 4398.
8. Дедиков С. В. Проблемы негативного влияния ОСАГО на смежные гражданские правоотношения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 7. С. 3–14.
9. Лермонтов Ю. ОСАГО: сложные ситуации // Аудит и налогообложение. 2009. № 8.

РОЛЬ СУДА В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ РАБОТНИКА

Т. А. Зыкина

доцент САФУ им. Ломоносова,
кандидат юридических наук, доцент

В статье раскрывается роль суда в реализации прав работника.

В научной литературе отмечается, что все трудовые дела, рассматриваемые судами, можно подразделить на трудовые споры и иные дела, затрагивающие права и законные интересы работника и работодателя. Данное утверждение основано на нормах трудового и гражданско-процессуального права. Авторы к иным делам, затрагивающим интересы работника и работодателя, относят требования о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику заработной платы, дела о признании недействующими нормативных правовых актов полностью или в части, а также дела об оспаривании решений и действий (бездействий) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих [1].

Но поскольку работник помимо трудовых, имеет другие права, связанные с его положением в обществе, как человека и гражданина, то логика изучения вопросов по их реализации и связи между собой требует эту классификацию продолжить. Возможно название: «Права в сфере труда, подлежащие судебной защите». В этой системе можно выделить трудовые дела и иные дела, затрагивающие интересы работника и работодателя, в которые войдут уже упомянутые категории дел, а также гражданские дела, где сторонами выступают работник и работодатель. Это могут быть споры о защите чести и достоинства, жилищные, пенсионные и прочие споры, связанные с осуществлением трудовых правоотношений.

Такая классификация направлена на понимание причин и условий возникновения любых споров между работником и работодателем, в том числе связанных с личностью работника и личностью работодателя — физического лица. Следует иметь в виду, что содержание прав работника зависит от того насколько они соответствуют его правам как человека и гражданина.

Анализ причин споров и поиск путей их досудебного решения, как представляется, может быть одним из способов преодоления препятствий к реализации прав работника. Этот анализ, например, могли бы проводить совместные комиссии, создаваемые работниками и работодателем, их работа может способствовать реальному поиску баланса интересов сторон трудового договора, без наличия которого сложно прогнозировать исполнение обязанностей работодателя по предоставлению работнику его прав.

Важной функцией судов является исправление дефектов нормативно-правовой системы, поскольку они проводят в жизнь законодательство, путем его толкования и конкретизации правовых норм.

Конституционные (уставные) суды уполномочены лишать юридической силы законы, противоречащие Конституции РФ, а суды общей юрисдикции — подзаконные акты, противоречащие закону. Акты, выносимые судами по жалобам работников на действия и бездействие должностных лиц. Все названные направления работы суда свидетельствуют о его правообеспечительной (правозащитной) работе во взаимоотношениях с органами, представляющими иные ветви власти государства.

Суды общей юрисдикции, кроме того, ответственны за коррекцию правоприменительной сферы и работа в этом направлении занимает преобладающую часть в их деятельности.

Вопросы обеспечения правосудием прав и свобод работника были предметом отдельных исследований, но, тем не менее, многие из них до сих пор остаются дискуссионными. Например, имеет значение предложение о необходимости в целях законодательной конкретизации положений ст. ст. 18 и 46 Конституции РФ принятия специального федерального закона о праве граждан на судебную защиту, в котором, в частности, следует определить общие для всех видов судопроизводства принципы судебной защиты прав и свобод граждан [2].

Важным аспектом обращения к вопросам судебного разбирательства является его универсальность при реализации субъективных прав работника.

На начальном этапе становления судебной власти в современной России в литературе к функциям судебной власти, например, относили только правосудие — рассмотрение и разрешение судебных дел, иными словами, правовых споров [3].

Конституционный Суд Российской Федерации в своих постановлениях неоднократно обращался к вопросу о цели правосудия. В частности, в решении от 16 мая 2007 г. №6-П была сформулирована следующая правовая позиция: «правосудие по самой своей сути признается таковым лишь при условии, что оно отвечает закрепленному в Конституции Российской Федерации, ее вводных положениях, а также в международно-правовых документах (в частности, в ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 8 Всеобщей декларации прав человека) требованию справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах. Ограничение возможности пересмотра судебных решений, не отвечающих требованиям законности, обоснованности и справедливости, имеет следствием нарушение баланса в защите таких конституционных ценностей, как справедливость и правовая определенность, влекущее причинение вреда гарантируемым Конституцией Российской Федерации правам и свободам человека и гражданина, защита и восстановление которых являются конституционной целью правосудия» [4].

Конституционный Суд РФ вносит значительный вклад в понимание содержания и осуществления прав работников, чем способствует их реализации. Приведем несколько примеров.

Установлению понятия пределов использования работником права на неприкосновенность частной (личной) жизни, которые гарантированы ему как национальным законодательством (ст. 23 Конституции РФ), так и универсальными и региональными международными нормами, способствовало постановление Конституционного Суда РФ от 28 июня 2007 г № 8-П, в котором отмечено, в частности,

что, охраняя достоинство личности, государство обязано воздерживаться от контроля над личной жизнью [5].

Конституционный Суд РФ в своих решениях неоднократно подчеркивал, что право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ), которое не исключает возможности законодательного закрепления определенных требований к кандидатам на те или иные должности, а также установлению специального порядка их замещения.

Уточнению понимания права работника на труд способствует ряд постановлений и определений Конституционного Суда РФ, относящихся к возможности возникновения, осуществления и прекращения трудовых отношений по отдельным должностям, в зависимости от ряда установленных законодателем ограничений, таких как возрастной ценз.

По общему правилу возрастной критерий при прекращении трудовых отношений оценивается как дискриминационный и признается недопустимым в тех случаях, когда он не обусловлен родом и особенностями выполняемой работы. На это указывал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 4 февраля 1992 г. по делу «О проверке конституционности правоприменительной практики расторжения трудового договора по основанию, предусмотренному п. 1.1 ст. 33 КЗоТ РСФСР». № 2П-3 [6].

Распространение изложенной в названном Постановлении правовой позиции, касающейся всех работников, чьи трудовые правоотношения реализовывались в рамках трудового договора, заключенного на общих основаниях, на лиц, обладающих специальным правовым статусом, недопустимо. Различия, основанные на специфических (квалификационных) требованиях, связанных с определенной работой, согласно п. 2 ст. 1 Конвенции МОТ № 111, по мнению Конституционного Суда РФ, не считаются дискриминацией [7].

Соблюдение возрастных критериев, в частности, характерно для замещения должностей государственных и муниципальных служащих, судей, прокуроров, ректоров и некоторых других работников высших учебных заведений [7].

При этом Конституционным Судом РФ было выражено мнение, согласно которому к перечисленным лицам, обладающим специальным статусом, неприменимы положения об общем порядке замещения должностей и прекращения трудовых отношений.

Согласно правовой позиции, выраженной в этих решениях и неоднократно подтвержденной Конституционным Судом РФ, государство вправе устанавливать для лиц, обладающих специальным статусом, особые правила.

Например, установление специальных требований к прекращению деятельности судьи федерального суда определено нормой ст. 14 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г № 1-ФКЗ

Эти специальные требования были конкретизированы в ряде постановлений Конституционного Суда РФ [8]. Полномочия законодателя, касающиеся особенностей приема, осуществления полномочий и прекращения трудовой деятельности федеральными судьями, вытекают из ст. 119 Конституции РФ, предусматривающей

помимо общих положений о минимальном возрасте, которого должен достигнуть гражданин, о стаже и опыте работы по юридической профессии, необходимых для замещения должности судьи, возможность установления федеральным законом дополнительных требований к судьям судов РФ, и ст. 121 (ч. 2) Конституции РФ, закрепляющей, что полномочия судьи могут быть прекращены не иначе как в порядке и по основаниям, установленным федеральным законом.

Как подчеркивал в своих решениях Конституционный Суд РФ, установление специальных требований к государственным или муниципальным служащим обусловлено задачами, принципами организации и функционирования государственной или муниципальной службы, необходимостью обеспечения поддержания высокого уровня ее отправления (в том числе за счет обновления и сменяемости управленческого персонала), особенностями деятельности лиц, исполняющих обязанности, поэтому указанные требования не могут рассматриваться как нарушение права на равный доступ к государственной или муниципальной службе и права свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, гарантированных ст. 32 (ч. 4) и 37 (ч. 1) Конституции РФ, либо как не согласующееся с предписаниями ст. 55 (ч. 3) Конституции РФ ограничение этих прав.

Признав законными ограничения для занятия должностей, выполнения и прекращения трудовой деятельности по государственным, муниципальным служащим, прокурорам, судьям и некоторым другим должностям, Конституционный Суд РФ тем не менее посчитал не соответствующими Конституции РФ (ч. 1 и 2 ст. 19 и ч. 1 ст. 37) положения п. 3 ст. 20 Федерального закона от 22 августа 1996 г. «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» № 125-ФЗ, предусматривающие возрастные ограничения для лиц, замещающих должности заведующих кафедрами в государственных и муниципальных высших учебных заведениях.

Вывод Конституционного Суда РФ был основан на том, что заведующий кафедрой, будучи руководителем структурного подразделения, выполняет работу, по своему содержанию существенно отличающуюся от труда руководящих работников высшего учебного заведения, не относящихся к профессорско-преподавательскому составу, — ректора, проректора, руководителей филиала и института, основное содержание деятельности которых связано с осуществлением собственно управленческих, административных функций [9].

Определение Конституционным Судом РФ сущности того или иного права работника, способствует внесению соответствующих дополнений и изменений в законодательство и правоприменительную практику РФ.

В постановлении по жалобе А. Е. Остаева Конституционный Суд Российской Федерации выразил свою позицию, касающуюся соблюдения равных прав мужчин и женщин, признал не соответствующим Конституции страны положение Трудового кодекса Российской Федерации, согласно которому запрещается увольнение по инициативе работодателя женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, но не предоставляется никаких гарантий отцу, который имеет малолетних детей, в том числе ребёнка в возрасте до трех лет, и является при этом единственным кормильцем в многодетной семье, где мать в трудовых отношениях не состоит, так как за-

нимается уходом за детьми. Данное постановление послужило основанием для внесения соответствующих дополнений в ст. 261 ТК РФ.

Показательно в этой связи дело по иску гражданки Труновой, проживающей в Карелии, которая обратилась с иском к ЗАО «Региональная экспертная компания», работником которой она являлась до выхода на пенсию, требуя взыскания расходов на оплату проезда к месту отдыха и обратно. Решением Петрозаводского городского суда ей было отказано в удовлетворении исковых требований. Суд указал, что заключенным сторонами трудовым договором не была предусмотрена компенсация расходов на проезд к месту отдыха, а иных актов, которые бы давали право на подобные выплаты, в организации не существовало. Кассационным определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Карелия решение городского суда в этой части было оставлено без изменения.

Исковые требования Труновой были основаны на статье 325 Трудового кодекса РФ, в соответствии с которой работникам федеральных бюджетных организаций, проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, предоставляется право на оплату за счет средств работодателя проезда в пределах территории страны к месту использования отпуска и обратно один раз в два года. Конституционный Суд РФ, в который обратилась Трунова, в своем постановлении установил, что обязанность возмещения расходов на проезд до места отпуска распространяется на любую организацию, работающую в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, с той лишь разницей, что коммерческие организации, в отличие от бюджетных, должны сами установить правила предоставления данной компенсации для сотрудников и произвести ее за счет собственных средств. Коллективный договор при этом является оптимальным документом для фиксации данного коллективного права работников.

В соответствии с федеральным законом от 2 апреля 2014 № 50-ФЗ «О внесении изменений в статью 33 Закона Российской Федерации «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях» и статью 325 Трудового кодекса Российской Федерации» этот вопрос получил окончательное решение, поскольку небюджетные организации, расположенные на Крайнем Севере, обязаны теперь компенсировать расходы своих работников на проезд к месту отпуска и обратно.

Таким образом, роль суда, особенно это касается Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ, в реализации прав работников постоянно возрастает.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Трудовые споры. Учебное пособие / под ред. В. А. Сафронова, Е. Б. Хохлова. М. 2013 С. 107.
2. Гагиев А. К. Обеспечение прав и свобод граждан — конституционная цель правосудия // Российская юстиция. 2014. № 7. С. 2–6.
3. Терехин В. А., Герасимова А. А. Современная реформа в России и развитие судебной власти // Российская юстиция. 2011. № 10. С. 13.
4. Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 3.

5. Постановление Конституционного Суда РФ от 28 июня 2007 г. по делу о проверке конституционности ст. 14.1 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» и положения о погребении лиц, смерть которых наступила в результате пресечения совершенного ими террористического акта, в связи с жалобой граждан К. И. Гузиева и Е. Х. Кармовой // СЗ РФ. 2007. № 27. Ст. 3346.
6. Ведомости СНД и ВС РФ. 1992 № 13. Ст. 669
7. Определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2001 г. № 45–0 по запросу Люберецкого городского суда Московской области о проверке конституционности положений п. 1 ст. 20.1 Федерального закона «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» и подп. 4 п. 3 ст. 41 Закона Московской области «О муниципальных должностях и муниципальной службе в Московской области» // Официально не опубликовано, доступно в СПС «Консультант-Плюс».
8. Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности абз. 2 ч. 7 ст. 19 Закона РСФСР «О милиции» и о проверке конституционности положений п. 3 ст. 20 Федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» // СЗ РФ. 1995. № 24. Ст. 2342. Постановление Конституционного Суда РФ от 6 июня 1995 г № 7-П по делу о проверке конституционности абз. 2 ч. 7 ст. 19 Закона РСФСР от 18 апреля 1991 г. о «О милиции» в связи с жалобой гражданина В. М. Минакова // СЗ РФ 1995. № 24 Ст. 2342; Постановление Конституционного Суда РФ от 27 декабря 1999 г. № 19-П по делу о проверке конституционности положений пункта 3 статьи 20 федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» в связи с жалобами граждан В. П. Малкова и Ю. А. Антропова, а также запросом Вахитовского районного суда города Казани // СЗ РФ 2000 № 3. Ст. 354
9. Постановление Конституционного Суда РФ от 27 декабря 1999 г. № 19-П по делу о проверке конституционности положений п. 3 ст. 20 Федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» в связи с жалобами граждан В. П. Малкова и Ю. А. Антропова, а также запросом Вахитовского районного суда города Казани // СЗ РФ. 2000. № 3. Ст. 354.

ОПТИМИЗАЦИЯ СРОКОВ СУДОПРОИЗВОДСТВА И СЛУЖЕБНОЙ НАГРУЗКИ СУДЕЙ ПРИ РАССМОТРЕНИИ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ ЗА СЧЕТ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ МЕХАНИЗМОВ

Д. О. Котов

судья судебной коллегии по гражданским делам
Архангельского областного суда

В статье затронута проблематика актуальных вопросов оптимизации служебной нагрузки и сокращения сроков судопроизводства при рассмотрении гражданских дел, возникающих в практической деятельности судов общей юрисдикции; предложены способы и концепции их решения за счет совершенствования процессуальных механизмов применительно к задачам правосудия.

На протяжении ряда последних лет и в настоящее время являются крайне актуальными проблемы оптимизации служебной нагрузки на суды и соблюдения сроков судопроизводства.

Причинами значимости данных вопросов являются совокупность факторов, включая усложнение структуры социально-экономических отношений, появление новых социальных феноменов, сопровождающихся нарастанием объема и разветвленности действующего законодательства, ростом конфликтности в обществе с одновременным преодолением населением ряда предубеждений относительно доступности гражданского правосудия на фоне отсутствия равнозначно эффективных работающих досудебных процедур разрешения споров.

Вышеуказанные факторы приводят к тому, что суд выступает единственным органом разрешения споров. Количество обращений в суды с различными исками и заявлениями увеличивается, что влечет рост количества гражданских дел и, как следствие, стабильно возрастает нагрузка на суды. При этом, с одной стороны, судья сталкивается с проблемой постоянно увеличивающегося количества исков, которое нельзя контролировать. С другой стороны, судья связан жесткими сроками судопроизводства (по общему правилу, в соответствии со ст. 154 ГПК РФ такие сроки составляют два месяца для районных судов, один месяц для мировых судей).

Например, в 2010 году районные суды Архангельской области рассмотрели 28 588 дел, а в 2014 году уже 42 079 дел. При этом в наиболее крупных судах Архангельской области нагрузка составляет в среднем 20–30 дел в месяц и столько же материалов (то есть процессуальных вопросов, не требующих разрешения спора по существу).

Мировыми судьями в 2012 году рассмотрено всего 112 192 дела, в 2014 году — 187 155 дел. Средняя нагрузка на мирового судью по гражданским делам в настоящее время составляет свыше 258 дел в месяц.

Мировые судьи, а также ряд судей районных судов при этом наряду с гражданскими делами рассматривают также и уголовные и административные дела.

При этом следует учесть, что фактически нагрузка судей охватывает не только собственно судебное разбирательство, но также и изготовление судебных актов, проверку протоколов судебных заседаний, контроль за поступлением судебной корреспонденции, подготовку к другим делам, наполнение системы ГАС «Правосудие» и т.д. Эта часть работы суда с позиции отражения фактической служебной нагрузки остается неочевидной ни для статистики, ни для населения, однако в действительности представляет собой её существенный объем.

В таких условиях рост нагрузки влечет серьезнейшие затраты времени и сил судей и аппарата суда, в том числе за счет использования личного времени, что сопровождается дополнительными стрессогенными факторами, влияющими на эффективность труда наряду со стандартно присущим специфике работы судьи повышенным фоном эмоциональной напряженности.

Однако вышеуказанная проблематика не является только внутренней трудностью судебной системы, но и затрагивает интересы общества, поскольку рост нагрузки с учетом жестких сроков судопроизводства вступает в определенное противоречие с требованиями закона о полноте и качестве судебного разбирательства и социальным запросом стороны на внимательное изучение проблемы его личного спора.

Следует отметить, что на VIII Всероссийском Съезде судей, состоявшемся в декабре 2012 года, проблема оптимизации служебной нагрузки признана одной из наиболее приоритетных.

Однако вопрос о нормативном регулировании нагрузки на суды длительное время изучается, но практически до настоящего времени не решен. В связи с изложенным в настоящей статье предлагается ряд решений обозначенной проблемы путем переосмысления и совершенствования механизмов процессуального права. Такой подход направлен лишь на упорядочивание судопроизводства, сохраняя при этом права сторон на равный доступ к правосудию, но обеспечивая суду возможность эффективно регулировать ход судопроизводства для создания условий для эффективного осуществления правосудия. При этом, такой подход представляется наиболее целесообразным и с той точки зрения, что не требует дополнительного финансирования.

О РОЛИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ

В действующем гражданском процессуальном законодательстве предусмотрена в качестве одной из стадий судопроизводства стадия подготовки по делу (глава 14 ГПК РФ), целью которой является обеспечение возможности суду и сторонам выяснить существо спора, поставить на обсуждение вопрос о юридически значимых обстоятельствах, представлении и сборе необходимых доказательств для того, чтобы обеспечить полное и всесторонне судебное разбирательство в основном судебном заседании.

Однако на практике данная стадия процесса не выполняет свою функцию в полной мере в связи с ограниченными полномочиями суда по управлению ходом дела. В частности, суд, получив исковое заявление с определенным и зачастую недостаточным объемом доказательств, представленных истцом, и совершив первич-

ные подготовительные действия, вызывает стороны в предварительное судебное заседание.

Однако зачастую все участники спора в предварительное заседание являются крайне редко, на стадии подготовки ведут себя не активно, не раскрывают заранее свою позицию по делу, не представляют заблаговременно доказательства, что приводит к тому, что суд, исходя из таких действий сторон и будучи ограничен в сроках, вынужден окончить подготовку при имеющемся уровне готовности дела и назначить основное судебное заседание. При этом суд не имеет права обязать стороны ни явиться в судебное заседание на стадии подготовки, ни обязать представлять доказательства заблаговременно, поскольку никакие санкции за это не предусмотрены.

Однако в дальнейшем стороны не лишены права представить в основное судебное заседание доказательства, привести новых свидетелей, заявлять новые аргументы, которые надо оценить и суду, и противоположной стороне, но сделать сразу это не всегда возможно, а скоропалительная оценка доказательств может нанести ущерб качеству рассмотрения спора.

Эти обстоятельства ведут к отложению дела слушанием, нарушению временного регламента, непрогнозируемости организации самого судебного процесса, затягиванию судебного разбирательства. Данные факторы ставят как суд, так и стороны в позицию вынужденного уплотнения самого судебного процесса, сопровождающегося угрозой качеству рассмотрения дела. Фактически на практике те действия, которые следовало бы произвести сторонам в ходе подготовки по делу, переходят в стадию основного судебного разбирательства.

Невозможность эффективно управлять ходом дела способствует увеличению сроков рассмотрения дела, экстраординарному темпу и скоропалительности судебного разбирательства, что, в конечном итоге, вменяется в вину именно суду, поскольку с суда не снимается обязанность законно и правильно разрешить спор и одновременно соблюсти сроки.

При таких обстоятельствах представляется целесообразным переосмыслить подход к роли суда по управлению ходом дела. В связи с изложенным, полагаю, что является важным обсуждение пути решения вышеуказанной проблемы за счет оптимизации процессуальных механизмов организации судопроизводства.

Одним из решений данного вопроса может являться внесение в главу 14 ГПК РФ изменений следующего характера: А) стороны обязаны заявить все свои доводы, аргументы и возражения, а также представить все доказательства, которыми они желают доказывать свою позицию, на стадии подготовки по делу; Б) стороны лишаются права на представление доказательств, изменение оснований или предмета иска и заявление новых возражений по иску в стадии основного судебного заседания, если они, будучи извещенными о подготовительных действиях суда, не явились в предварительное судебное заседание без уважительных причин и в письменном или устном виде не заявляли ходатайств о представлении доказательств, об изменении иска, возражений по делу; В) существенное увеличение категорий и размера судебных штрафов за несвоевременное представление или непредставление доказательств по запросу суда.

Такая концепция не ограничивает права сторон являться в судебное заседание и состязательность процесса, но дисциплинирует их, стимулируя к добро-совестному раскрытию перед судом и другими участниками спора своей позиции и доказательств по делу, что, в конечном итоге, пресекает процессуальные манипуляции и создает условия для нормального планирования и организации судебного процесса, качественного рассмотрения дела.

Схожий подход к управлению делом (в рамках концепции «case management») воплощен в английском процессуальном праве и проверен практикой.

О СУДЕБНЫХ ИЗВЕЩЕНИЯХ

Одной из проблем, создающих причины для увеличения сроков судопроизводства, является надлежащее извещение лиц, участвующих в деле.

Процессуальный порядок извещения сторон урегулирован положениями главы 10 ГПК РФ. По общему правилу, согласно положениям ст. 113, ст. 116 ГПК РФ надлежащим извещением является вручение повестки гражданину лично под расписку с таким расчетом, чтобы указанные лица имели достаточный срок для подготовки к делу и своевременной явки в суд. Повестка, адресованная организации, вручается соответствующему должностному лицу, которое расписывается в ее получении на корешке повестки.

Однако на практике у судов имеется ряд практических затруднений, связанных с надлежащим извещением лиц, участвующих в деле, в частности, граждан, которые фактически не проживают по месту регистрации по месту жительства или пребывания, а заказную судебную корреспонденцию граждане не получают по различным причинам, что в итоге влечет отложение слушания дела, а в ряде случаев и отмену судебных актов.

В связи с этим является крайне важным разъяснение, изложенное в пунктах 67, 68 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», согласно которым ст. 165.1. ГК РФ (о порядке направления юридически значимых сообщений) подлежит применению также к судебным извещениям и вызовам, если гражданским процессуальным или арбитражным процессуальным законодательством не предусмотрено иное.

Юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ). Например, сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения. Риск неполучения поступившей корреспонденции несет адресат.

Наряду с этим, представляется важным вменение сторонам в обязанность заполнять формы СМС-извещений, поскольку такая форма извещения оперативнее и дешевле обычной почты. В случае отказа стороны от заполнения такой формы следует предусмотреть обязанность сторонам указать уважительные причины такого уклонения и в обязательном порядке указывать адрес для получения судебной

корреспонденции, по которому судебные извещения будут считаться доставленными вне зависимости от того, получило ли фактически судебную корреспонденцию лицо.

Заслуживает также внимание и концепция создания специальной службы, занимающейся вручением судебных извещений в отдельных случаях по аналогии со службой федеральных маршалов, либо вменение на законодательном уровне таких обязанностей службе судебных приставов.

ОБ УПРОЩЕННЫХ И ДОСУДЕБНЫХ ПРОЦЕДУРАХ

Одним из направлений снижения нагрузки является более широкое внедрение упрощенных процедур судопроизводства и обязательных досудебных процедур.

Значительное количество гражданских дел по существу не содержат как такового спора, поскольку фактически сводятся лишь к взысканию каких-либо сумм, понуждению к передаче вещи и т.д. Суд в этом случае выступает не как орган, разрешающий какую-либо коллизию, а лишь как орган властного принуждения. С такой задачей вполне могли бы справляться административные органы, разрешая споры в порядке подчиненности, как это имеет место быть, например, налоговых органах, службе судебных приставов и т.д. В этом же русле является целесообразным развитее жестких досудебных процедур по иным категориям дел.

При этом ряд споров возможно разрешить, в принципе не доводя дело до судебного разбирательства. В частности, ряд семейно-правовых споров возможно урегулировать в порядке досудебной медиации. Однако до настоящего времени медиация не нашла своего широкого распространения, что, однако, не умаляет её значимость.

Важной является и тенденция расширения применения видов упрощенного судопроизводства в гражданском процессе. В связи с этим представляется важным отметить, что в настоящее время Верховным Судом РФ внесен на рассмотрение в Государственную Думу ФС РФ законопроект «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации». Указанный законопроект направлен на унификацию ряда процедур в гражданском и арбитражном процессе, а также на реализацию задачи по оптимизации судебной нагрузки.

В частности, законопроектом предлагает существенно увеличить цену иска по делам приказного производства (до 500 000 руб.), расширив также перечень категорий требований в рамках приказного производства.

Предлагается также ввести в гражданское процессуальное законодательство упрощенную процедуру рассмотрения так называемых «малых исков» (то есть дел с небольшой ценой иска до 500 000 руб. и бесспорных требований). Главным отличием рассмотрения дел по правилам упрощенного производства от рассмотрения дел по общим правилам искового производства является их рассмотрение без вызова сторон по представленным сторонами документам в строго определенных законом случаях, а также, по желанию сторон, в иных случаях.

При этом процедура упрощенного производства предполагает рассмотрение дел по существу заявленных требований в состязательном процессе с учетом пози-

ции обеих сторон спора, но с сокращенными временными и финансовыми затратами сторон и временными затратами суда. Упрощенная процедура будет иметь сокращенные сроки представления доказательств, что позволит существенно сократить число случаев несвоевременного представления в суд доказательств, что зачастую является причиной затягивания рассмотрения дела и увеличивает судебную нагрузку.

Законопроектом устанавливается возможность рассмотрения любого дела в порядке упрощенного производства по инициативе сторон или при наличии их согласия. При этом законопроектом предусматриваются гибкие правила перехода из данной процедуры в общий порядок рассмотрения дела в случае возникновения объективных препятствий для рассмотрения дела в порядке упрощенного производства.

Решения по делам упрощенного судопроизводства предлагается выносить только в форме резолютивной части решения, что не исключает возможность изготовления мотивированного решения по заявлению лиц, участвующих в деле, либо в случае подачи апелляционной жалобы по делу. Срок на апелляционное обжалование таких решений будет сокращен до 15 дней, а апелляционные жалобы на них будут рассматриваться судьей единолично.

Таким образом, принятие законопроекта позволит органично установить наряду с процедурой приказного производства еще одну быструю процедуру рассмотрения несложных дел, что будет способствовать оптимизации судебной нагрузки, повышению эффективности и качества правосудия. Следует отметить при этом, что концепция «малых исков» (т.н. «small claims») успешно воплощена и работает в английском процессуальном праве, что лишь подтверждает её практичность.

Полагаем, что вышеуказанные предложения позволят конструктивно оптимизировать нагрузку на суды и обеспечить соблюдение сроков рассмотрения дел с учетом качества отправления правосудия.

СООТНОШЕНИЕ ИСКОВОЙ И ПРОТЕКЦИОННОЙ ДАВНОСТИ В ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ

Д. В. Лоренц

кандидат юридических наук, доцент
Южно-Уральский государственный университет

В статье анализируются некоторые позиции Пленума Верховного суда Российской Федерации относительно новелл в исчислении давности по иску. Автор определяет юридическую природу 10-летнего срока, ограничивающего исковую давность.

В целях обеспечения единства практики применения судами положений Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности Пленум Верховного Суда Российской Федерации принял Постановление от 29 сентября 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

Ряд актуальных положений обозначенного постановления Верховного суда России вызывает определенный интерес как с научной, так и с практической точки зрения.

Поскольку с 1 сентября 2013 года течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать не только о нарушении своего права, но и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права (п. 1 ст. 200 ГК РФ), то в связи с этим во избежание неоправданно длительного состояния защиты прав потерпевшего при неизвестности личности нарушителя законодатель справедливо предусмотрел в ГК, что срок исковой давности не может превышать десять лет со дня нарушения права (п. 2. ст. 196, п. 1 ст. 181 ГК РФ).

В пункте 8 постановления от 29 сентября 2015 г. № 43 Верховный суд РФ разъясняет, что данный десятилетний срок:

- начинается исчисляться в день нарушения;
- не зависит от дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права;
- не может быть восстановлен;
- применяется судом по заявлению стороны в споре, но вместе с тем истцу не может быть отказано в защите права, если до истечения десятилетнего срока имело место обращение в суд в установленном порядке или обязанным лицом совершены действия, свидетельствующие о признании долга;
- не подлежит применению к требованиям, на которые в соответствии с законом исковая давность не распространяется (например, статья 208 ГК РФ).

Юридическую природу данного десятилетнего срока Верховный суд РФ явным образом не определил. Но, очевидно, такой срок не является исковой давностью.

Во-первых, общий срок исковой давности составляет три года (п. 1 ст. 196 ГК РФ).

Во-вторых, исследование юридической литературы [1, с. 217; 2, с. 25–26; 3, с. 9; 5, с. 175; 6, с. 25; 7, с. 135–137] позволяет судить, что правовая сущность исковой давности для обеспечения возможности предъявить исковое заявление связывает начало её исчисления с осознанием потерпевшим всей структуры правонарушения, включая субъектов, а исследуемый десятилетний срок начинается объективно в момент нарушения.

В-третьих, исковая давность, являясь фикцией астрономического времени, представляет собой некое юридическое время, т.е. срок, а именно: правовое состояние, способное обратиться вновь или приостановиться в результате объективных факторов либо поведения субъектов (ст. 202, 203, 205 ГК РФ). В свою очередь, десятилетний давностный срок не может быть восстановлен, на что непосредственно обращает внимание Верховный суд РФ. По всей видимости, невозможны перерыв и приостановление десятилетнего срока.

Однако, в Постановлении от 29 сентября 2015 г. № 43 сказано, что истцу не может быть отказано в защите права, если до истечения десятилетнего срока совершены действия, свидетельствующие о признании долга.

Здесь возникает вопрос, может ли срок исковой давности после перерыва, начавшись заново, т.е. после признания долга в пределах десяти лет с момента нарушения выйти за пределы такого десятилетнего срока? Или десятилетний срок утрачивает своё правовое значение после того, как личность должника определена?

Аналогичная ситуация складывается в случае приостановления исковой давности. Является неясным, возможно ли допустить выход исковой давности за пределы десятилетней давности в результате приостановления исковой давности по основаниям ст. 202 ГК РФ или всё-таки обстоятельство, приостанавливающее исковую давность, потеряет правовое значение в день истечения десяти лет с момента нарушения права?

Кроме того, очевидным образом не разъясняется ситуация, когда исковая давность начинается в пределах десяти лет с момента нарушения, но оставшийся до истечения десяти лет срок будет менее трехгодичного срока исковой давности. Уменьшается ли в данном случае срок исковой давности до отрезка времени, который остался до последнего дня десятилетнего срока?

Ответы на поставленные вопросы будут положительными, если признать, что истечение десятилетнего срока с момента нарушения права является необратимым препятствием в защите нарушенных прав.

Справедливо предположить, что потерпевший должен приобрести полноценное право на защиту в течение всего срока исковой давности, поскольку успел найти ответчика, не пропустив десятилетнюю давность. Однако конструкция нормы пункта 2 ст. 196 ГК РФ сформулирована таким образом, что именно сам «срок исковой давности не может превышать десять лет с момента нарушения», следовательно, в случае появления сведений об ответчике за месяц до окончания десяти лет защиты, исковая давность будет составлять не три года (или иной специальный

срок), а один месяц. Насколько это разумно, пока остается юридической загадкой, которая не нашла своё отражение в разъяснениях Верховного суда РФ.

Как вариант, не исключено применение по аналогии п. 4 ст. 202 ГК РФ, что остающаяся часть срока исковой давности должна составлять не менее шести месяцев.

Для устранения разночтений в толковании п. 2 ст. 196 ГК РФ законодателю следует более ясно выразить смысл нормы и определить, что не срок, а именно «исчисление исковой давности не может превышать десять лет с момента нарушения права», поскольку сам срок исковой давности в принципе не может превышать эти десять лет, т.к. составляет три года или иной специальный срок.

В целях разграничения в ст. 196 ГК РФ десятилетнего срока и срока исковой давности предлагаем использовать доктринальную категорию «квази-исковая давность» или «протекционная давность», определяемую, как объективное время, исчисляемое со дня нарушения права, которое в отличие от исковой давности не подвергается перерыву, приостановлению, восстановлению, и в течение которого должно возникнуть и реализоваться субъективное право на защиту, т.е. обращение с иском в суд.

Если потерпевший узнал или должен был узнать о нарушении и ответчике за долго до истечения протекционной давности, то она утрачивает свой правоприменительный эффект и далее следует руководствоваться исключительно исковой давностью.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Генкин Д. М. Право собственности в СССР. М., 1961.
- Краснова С. А. Защита права собственности и иных вещных прав посредством восстановления владения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2007.
- Лоренц Д. В. Виндикация: юридическая природа и проблемы реализации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008.
- Моргунов С. В. Исковая давность в правилах о виндикации // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2005. № 4.
- Новицкий И. Б. Сделки. Исковая давность. М., 1954.
- Сарбаш С. В. Вопросы исковой давности // Хозяйство и право. 2000. № 4.
- Халфина Р. О. Право личной собственности граждан СССР. М., 1955.

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И ОГРАНИЧЕНИЕ ЕЕ РАЗМЕРА КАК СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Малая Т. Н.

кандидат юридических наук, доцент
Мордовский государственный университет им. Н. П. Огарева

В статье рассмотрены условия выделения оснований освобождения от гражданско-правовой ответственности и уменьшения ее размера в качестве особого способа защиты прав должника. На примере конкретных правовых норм, с учетом анализа доктринальных исследований делается вывод о том, что возможность использования такого способа защиты ограничена видом обязательства и его субъектным составом.

Нельзя сказать, что сегодня нет дискуссий по поводу понятия гражданско-правовой ответственности, но в большинстве случаев под ней понимается один обязанность лица, совершившего правонарушение, нести предусмотренные нормами гражданского права неблагоприятные последствия в виде лишения имущества или личного характера либо возложения на правонарушителя дополнительных гражданско-правовых обязанностей. В зависимости от вида обязательств законодатель предусмотрел различные формы и основания ответственности в целях защиты прав кредитора, как лица надлежаще исполнившего свои договорные обязанности, либо как потерпевшего от деликта в обязательствах из причинения вреда. Однако, в определенных случаях в мерах защиты нуждается и другая сторона обязательства — должник. К таковым при определенных обстоятельствах можно отнести освобождение должника от ответственности, а также ограничение ее размера.

Наиболее распространенным основанием освобождения от ответственности является отсутствие какого-либо обязательного условия для ее применения. Чаще всего в законодательстве различных государств, в международных договорах указано, что должник освобождается от ответственности, если неблагоприятные последствия для кредитора явились результатом исключительно объективных обстоятельств, находящихся вне контроля должника, что не позволило ему исполнить обязательство надлежащим образом. Однако сами подобные обстоятельства в праве различных стран названы по-разному: «непреодолимая сила», «форс-мажор», «фрустрация», «препятствие вне контроля стороны». Например, при причинении вреда действием источника повышенной опасности, его владелец обязан возместить вред, если не докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Кроме того, в российской доктрине судебно-арбитражной и договорной практике, особенно при заключении внешнеторговых контрактов, «непреодолимая сила» для определения оснований освобождения от ответственности часто ис-

пользуется такая категория как «форс-мажор». В английском праве, в отличие от континентальной системы права, термин «форс-мажор» (act of God) применяется, как правило, в деликтных обязательствах и морском праве. При этом под ним понимаются исключительно стихийные бедствия [1, с. 267]. Освобождение же от договорной ответственности, равно как и определение невозможности исполнения контракта, по английскому праву связаны с доктриной «фрустрации» (Frustration) [2, с. 125]. Как отмечают английские юристы, это связано с тем, что ответственность за нарушение договора «абсолютна и не зависит подобно ответственности за деликты от умысла или неосторожности» [3, с. 580]. Если лицо приняло на себя обязательство по договору, то оно не может отказаться от исполнения последнего, ссылаясь на невозможность этого. Напротив, в российском праве, российской литературе и судебной практике понятие «форс-мажор» используется применительно не к деликтной, а к договорной ответственности [4, с. 248].

Независимо от их наименования (форс-мажор, фрустрация, непреодолимая сила или обстоятельства вне контроля) этому способу защиты прав должника в договорном обязательстве присущи следующие признаки:

- все они возникают после заключения договора;
- их появление не зависит от воли участников правоотношения и, как правило, исключается возможность их предвидения;
- данные обстоятельства необычны, носят исключительный характер;
- в сложившихся условиях отсутствуют технические и иные средства, с помощью которых можно предотвратить как сами «форс-мажорные» обстоятельства, так и связанные с ними последствия;
- они являются непосредственной и единственной причиной ненадлежащего исполнения договора.

К числу других распространенных оснований освобождения от ответственности по праву России, равно как и по законодательству стран континентальной Европы, можно отнести отсутствие вины лица, которое не исполнило свои обязанности, либо исполнило их ненадлежащим образом. Специфика регулирования отношений, связанных с применением мер гражданско-правовой ответственности, состоит в том, что вина должника презюмируется. Иными словами, бремя доказывания своей невиновности возлагается на правонарушителя. Однако отсутствие вины как основание освобождения от ответственности рассматривать в качестве способа защиты прав должника возможно не во всех случаях.

Так, например, согласно статье 401 ГК РФ если должником является лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее договорное обязательство при осуществлении им предпринимательской деятельности, то он несет ответственность независимо от вины за исключением случаев, предусмотренных законом или договором. В качестве примеров исключения из этого правила можно привести нормы об ответственности производителя сельскохозяйственной продукции в договорах контрактации, энергоснабжающей организации в договорах энергоснабжения, перевозчика в договорах перевозки. Несмотря на то, что и перевозчик, и энер-

госнабжающая организация, и производитель сельскохозяйственной продукции относятся к лицам, осуществляющие предпринимательскую деятельность, их ответственность перед контрагентами строится на началах вины. Однако только в договорах контракции освобождение от ответственности сельхозтоваропроизводителя при отсутствии его вины можно рассматривать в качестве особого способа защиты прав должника. Этот вывод основан на том, что производитель сельскохозяйственной продукции по сравнению с другой стороной договора — заготовителем, рассматривается законодателем в качестве экономически более слабой стороны, чья деятельность напрямую зависит от погодных и тому подобных условий, которые часто неподконтрольны ему по объективным причинам.

Основной формой гражданской правовой ответственности является возмещение убытков, которые должник обязан возместить в полном объеме. Однако в зависимости от субъектного состава и вида обязательства, законодательно определена возможность для отдельных видов обязательств введения ограниченной ответственности должника, указаны основания для уменьшения установленного размера ответственности, а также введен ряд ограничений для закрепления права на уменьшение объема ответственности соглашением сторон (ст. 400 ГК РФ). В качестве примера можно привести особенности ответственности за нарушение заемного обязательства.

В силу того, что заемно-кредитное обязательство является денежным по своей природе, статьей 395 ГК РФ в качестве меры ответственности предусмотрена уплата процентов. Сложность состоит в том, что природа процентов, а, следовательно, и возможность их изменения соглашением сторон или судом различна. Обязательства из договора займа могут быть (а из кредитного договора всегда являются) возмездными. Размер платы за заем (кредит), как правило, установлен в процентах от взятой должником суммы. Эти проценты не относятся к форме ответственности, и поэтому не подлежат уменьшению даже если их размер носит явно кабальный характер. От уплаты этих процентов должник может быть освобожден полностью или частично прибегнув к другим, самостоятельным формам защиты гражданских прав, таким как признание сделки недействительной.

Если проценты рассматривать как неустойку, так как они установлены соглашением сторон за просрочку возврата долга, то ее размер может быть уменьшен по правилам, предусмотренным в статье 333 ГК РФ. Если же речь идет об уплате процентов как самостоятельной форме ответственности за нарушение денежного обязательства, для определения оснований и порядка их ограничения следует обратиться к статье 400 ГК РФ. В этих двух случаях уменьшение размера процентов, как правило связывается с злоупотреблением правом со стороны кредитора и защитой прав экономически более слабой стороны.

Анализ действующего законодательства и практики его применения позволяет утверждать, что лишь при определенных обстоятельствах освобождение от ответственности или ограничение ее размера можно рассматривать как особый способ защиты прав должника. Помимо закона учесть конкретные обстоятельства и закрепить дополнительные основания освобождения должника от ответственности или ограничить ее размер можно в договоре, но при этом необходимо помнить,

что согласно п. 4 ст. 401 ГК РФ заранее заключенное соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства будет признано ничтожным. Кроме того, если речь идет о договоре присоединения или ином соглашении, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, ограничение размера ответственности должника тоже может быть признано ничтожным, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом, а само соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Подводя итог вышеизложенному, можно утверждать, что освобождение от ответственности и (или) ограничение ее размера в большинстве случаев можно рассматривать в качестве особого способа защиты прав экономически более слабой стороны обязательства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Халфина Р. О. Договор в английском гражданском праве. М.: Изд-во Академии наук СССР, 1959. С. 267
2. Ансон В. Договорное право. М.: Юрид. литература, 1984. С. 125
3. Самонд, Вильямс. Основы договорного права. М.: Иностран. лит., 1995. С. 580
4. Более подробно см.: Малая Т. Н. К вопросу об основаниях освобождения от договорной гражданско-правовой ответственности // Современная наука и образование в решении проблем экономики европейского севера. Матер. междунар. научно-технич. конферен., посвященные 75-летию АЛТИ –АГТУ. В 2х т. Т. 2 Архангельск: АГТУ, 2004.

О ПРИМЕНЕНИИ ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ К ТРЕБОВАНИЯМ СОБСТВЕННИКА О ВЫСЕЛЕНИИ ИЗ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ

Е. А. Ромашко

адвокат, кандидат юридических наук, доцент
Архангельская городская коллегия адвокатов
Северный (Арктический) федеральный университет имени М. В. Ломоносова

В докладе рассмотрена проблема неоднозначного толкования судами норм Гражданского кодекса РФ об исковой давности по требованиям собственника о выселении из принадлежащего ему жилого помещения.

Статьей 196 Гражданского кодекса РФ [1] установлен общий срок исковой давности в 3 года, при этом в ст. 208 указано, что исковая давность не распространяется на «требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (статья 304)».

Автор доклада представлял интересы ответчика по иску собственника о выселении из принадлежащей ему квартиры. Квартира эта была продана ответчиком истцу, и в договоре купли-продажи содержалось обязательство продавца освободить квартиру в течение 10 дней с момента заключения договора. Однако сделка сторонами договора фактически исполнена была лишь частично: ответчик после получения стоимости квартиры продолжал жить в ней, пользуясь как своей собственной. Подписанный акт приема-передачи квартиры имел формальный характер и был представлен исключительно для целей регистрации договора, при этом квартира покупателю не передавалась, ключей от нее у покупателя не было.

Спустя 7 лет после заключения договора покупатель (истец) предъявил в суд иск о выселении продавца (ответчика) из квартиры, ссылаясь на упомянутый выше договор купли-продажи и п. 1 ст. 35 и ст. 30 Жилищного кодекса РФ [2].

Изучение судебной практики по аналогичным требованиям собственника позволяет прийти к выводу, что у судей нет единого мнения о применении норм ГК РФ об исковой давности к таким требованиям.

Отказывая в удовлетворении исковых требований о выселении по мотиву пропуска истцом общего срока исковой давности, суды ссылаются на следующие обстоятельства: отсутствие между истцом и ответчиком договорных отношений по поводу пользования спорным жилым помещением; ограниченный перечень способов защиты прав собственника (а именно - обязательность предъявления виндикационного иска), и, как следствие, нераспространение на данные правоотношения ст. 208 ГК РФ: см. Определение Московского городского суда от 15.08.14 г. № 4г/8-8076 [3], Определение Верховного Суда Республики Башкортостан от 17.06.14 г. по делу № 33-8195/2014 [4] и др.

Для отказа в применении исковой давности судам, в основном, достаточно указания на применение к спорным правоотношениям ст. 208 ГК РФ без выяснения того, выбывало спорное жилое помещение из владения собственника, или нет: см. Апелляционное определение Орловского областного суда от 19.03.14 г. по делу № 33-574 [5], Апелляционное определение Сахалинского областного суда от 13.05.14 г. по делу № 33-1117/2014 [6] и др.

Между тем, представляется, что данные требования должны разрешаться судами с учетом обстоятельств конкретного дела, коль скоро законодатель ставит возможность отказа в применении исковой давности в зависимости от того, было ли имущество из владения собственника, или нет, и возникли ли спорные правоотношения на основании договора.

Повторимся, что в нашем случае квартира не передавалась истцу, доступа в нее истец никогда не имел, ответчик пользовался ей как своей собственной и до предъявления иска в суд никаких требований об освобождении квартиры ни разу (!) от собственника не получал.

Из п. 49 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 10\22 от 29.04.10 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» следует, что ст. 208 ГК РФ о нераспространении исковой давности на требования собственника относится лишь к случаям, когда нарушения не связаны с лишением владения [7]. В п. 34 упомянутого Постановления указано, что спор о возврате имущества, вытекающий из договорных отношений, подлежит разрешению в соответствии с законодательством, регулирующим данные отношения. В случаях, когда между лицами отсутствуют договорные отношения или отношения, связанные с последствиями недействительности сделки, спор о возврате имущества собственнику подлежит разрешению по правилам статей 301, 302 ГК РФ.

В нашем случае между истцом и ответчиком имелся договор купли-продажи, что исключало право истца на использование вещно-правового способа защиты, предусмотренного положениями ст. 301-304 ГК РФ, а также ч. 1 ст. 35 ЖК РФ (а, следовательно, и применение ст. 208 ГК РФ). Изложенный вывод подтверждается и судебной практикой - см., например, Апелляционное определение Верховного Суда Республики Тыва от 27.08.13 г. по делу № 33-847/2013 [8], Апелляционное определение Костромского областного суда от 29.12.14 г. по делу № 33-2247 [9] и др.

В случае, когда между участниками спорных правоотношений отсутствует договор, Верховный Суд РФ неоднократно приходил к выводу, что «для защиты права собственности используются и виндикационный, и негаторный иски. При предъявлении соответствующего иска необходимо учитывать, находится или не находится та или иная вещь в чужом незаконном владении. Собственники, лишенные права реально владеть тем или иным имуществом, вправе потребовать изъятия имущества из чужого незаконного владения путем предъявления виндикационного иска, на который распространяется общий срок исковой давности в три года... применение положений статьи 208 Гражданского кодекса Российской Федерации связано не с самим по себе фактом длительности нарушения прав собственника, а с характером такого нарушения, при котором собственник не лишается права владения спор-

ным имуществом» (Определение от 12.04.11 г. по делу № 49-В11–2 [10], см. также Определение от 05.05.09 г. № 5-В09–10 [11]).

Тем не менее, суды всех инстанций, включая Верховный Суд РФ, оставили в силе первоначальное решение районного суда о выселении, ссылаясь при этом на неправильное толкование ответчиком ст. 208 ГК РФ и безусловное право собственника владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом.

В связи с изложенным, представляется, что для обеспечения единства судебной практики в применении указанных норм требуются разъяснения Пленума Верховного Суда РФ.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс РФ, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принята Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21 октября 1994 г. // Рос. газ.— 1994.— 8 декабря.
2. Жилищный кодекс РФ от 29.12.2004 № 188-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22 декабря 2004 г. одобрен Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24 декабря 2004 г. // Рос. газ.— 2005.— 12 января.
3. Определение Московского городского суда от 15 августа 2014 г. № 4г/8–8076. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Определение Верховного Суда Республики Башкортостан от 17 июня 2014 г. по делу № 33–8195/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Апелляционное определение Орловского областного суда от 19 марта 2014 г. по делу № 33–574. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Апелляционное определение Сахалинского областного суда от 13 мая 2014 г. по делу № 33–1117/2014. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
7. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 10\22 от 29 апреля 2010 г. // Справ.—правовая система «КонсультантПлюс».
8. Апелляционное определение Верховного Суда Республики Тыва от 27 августа 2013 г. по делу № 33–847/2013. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
9. Апелляционное определение Костромского областного суда от 29 декабря 2014 г. по делу № 33–2247. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Определение Верховного Суда РФ от 12 апреля 2011 г. по делу № 49-В11–2. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».
11. Определение Верховного Суда РФ от 05 мая 2009 г. № 5-В09–10. Документ опубликован не был. Доступ из справ.—правовой системы «КонсультантПлюс».

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ ПРИ ПРИВЛЕЧЕНИИ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕПРАВОМЕРНЫЕ ДЕЙСТВИЯ ПРИ БАНКРОТСТВЕ

Д. В. Савин

В статье рассмотрен вопрос отклонения заявлений прокуроров о привлечении индивидуальных предпринимателей к административной ответственности за неисполнение обязанности по подаче в арбитражный суд заявления о признании банкротом ввиду малозначительности правонарушения.

Одним из направлений деятельности органов прокуратуры является надзор за исполнением законодательства о несостоятельности (банкротстве), при осуществлении которого выявляются многочисленные факты неисполнения индивидуальными предпринимателями обязанности по подаче в арбитражный суд заявления о признании банкротом, что образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В указанных случаях прокурором выносится постановление о возбуждении дела об административном правонарушении и соответствующее заявление о привлечении предпринимателя к административной ответственности направляется в арбитражный суд.

Вышеназванное постановление выносится, зачастую, на основании поступивших из налоговых инспекций материалов, содержащих сведения, указывающие на наличие события административного правонарушения.

Практика показывает, что по данной категории дел суд, приходя к выводу о правомерности требований прокурора и доказанности состава правонарушения, вместе с тем, в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ, нередко отказывает в удовлетворении заявлений ввиду малозначительности совершенного предпринимателями правонарушения: в 2013 г. (15); 2014 г. (8); первое полугодие 2015 г. (3).

Исходя из существующего законодательного регулирования порядка производства по делам об административных правонарушениях прокуроры, при рассмотрении материалов налоговых органов, не вправе отказать последним в возбуждении дела об административном правонарушении ввиду его малозначительности. Применение соответствующей общей нормы является прерогативой суда, уполномоченного решить дело об административном правонарушении.

Таким образом, при отсутствии обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5), прокурор обязан вынести постановление о его возбуждении (ст. 28.4) и направить заявление, постановление и материалы проверки в арбитражный суд (ст. 28.8).

Правильным представляется мнение о том, что норма, закрепленная законодателем в ст. 2.9 КоАП РФ, является диспозитивной, не содержит детализированных правовых предписаний, применение этой статьи представляет собой особый вид оценочной деятельности правоприменительного органа. Характерной чертой применения норм о малозначительности административного правонарушения как разновидности нетипичного правоприменения является и то, что оно представляет собой индивидуальное регулирование, осуществляемое на основе широкого административного или судебного усмотрения [1, с. 17].

Справедливо отмечено, что отсутствие законодательно урегулированного понятия «малозначительное административное правонарушение» и критериев малозначительности может иметь негативные последствия [2, с. 58].

В пункте 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснено, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Кроме того, в названном постановлении отмечена возможность применения малозначительности ко всем составам правонарушений, предусмотренным КоАП РФ, в том числе и формальным, к которым относится ч. 5 ст. 14.13 (пункт 18.1 постановления).

Такую категорию, как существенная угроза охраняемым общественным отношениям нельзя не отнести к оценочной.

Аналогичным образом высказался и Верховный Суд Российской Федерации, который в пункте 21 постановления от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» указал, что малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений. С учетом признаков объективной стороны некоторых административных правонарушений, они ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны малозначительными, поскольку существенно нарушают охраняемые общественные отношения. К ним, в частности, относятся административные правонарушения, предусмотренные статьями 12.8, 12.26 КоАП РФ.

Решение обозначенной проблемы имеет практическое значение не только для повышения эффективности и результативности прокурорского надзора за исполнением законодательства о несостоятельности (банкротстве) но и оптимизации работы налоговых органов в этом направлении.

При отсутствии выработанных законодателем либо высшей судебной инстанцией четких критериев малозначительности органам прокуратуры в порядке межведомственного взаимодействия с налоговыми инспекциями не удастся определить

ориентиры в вопросе необходимости направления последними материалов для возбуждения в отношении предпринимателей административных дел по ч. 5 ст. 14.13 КоАП РФ.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гуменюк Т. А. Малозначительность административного правонарушения как основание освобождения от административной ответственности // Вестник ВАС РФ. 2006. № 11. С. 16–29
2. Ломакина Л. А. Понятие малозначительности административного правонарушения в КоАП РФ // Журнал российского права. 2012. № 9. С. 55–59

К ВОПРОСУ О СУЩЕСТВЕННЫХ УСЛОВИЯХ ДОГОВОРОВ НА ВЫПОЛНЕНИЕ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИХ, ОПЫТНО-КОНСТРУКТОРСКИХ И ТЕХНОЛОГИЧЕСКИХ РАБОТ (ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)

Т. М. Халецкая

канд. юрид. наук, доцент
Военная академия Республики Беларусь

Статья посвящена анализу существенных условий договоров на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. Проанализировано гражданское законодательство и существующие в юридической литературе точки зрения по данному вопросу.

Положениями ст. 723 Гражданского кодекса Республики Беларусь (ГК) установлено, что по договору на выполнение научно-исследовательских работ (НИР) одна сторона (исполнитель) обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ (ОКР и ТР) — разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а другая сторона (заказчик) обязуется принять работу и оплатить ее. Договоры НИОКТР порождают интерес в науке гражданского права, их изучению посвящены работы таких ученых как Андреева Л., Балабан А., Бараш Я. Б., Брагинский М. И., Бурмистров В. Л., Закржевская И. В., Кузнецов А. В. и др. Одним из вопросов, неизменно порождающих острую дискуссию среди ученых-цивилистов, является вопрос о существенных условиях договоров НИОКТР. Анализ ст. 723 ГК не дает четкого представления о том, что является предметом договоров на выполнение НИОКТР. В литературе этот вопрос также не решен. Все существующие по данному вопросу точки зрения можно объединить в три группы: 1) предметом договоров на выполнение НИОКТР является результат, полученный в ходе выполнения работ (Бурмистров В. Л., Зенин И. А.) [8, с. 6; 16, с. 99]; 2) предметом договоров на выполнение НИОКТР являются сами научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы (Дозорцев В. А., Минц Б. И.) [13, с. 106; 20, с. 62]; 3) предметом договоров на выполнение НИОКТР является как сами работы, так и полученные в ходе их осуществления результаты (Брагинский М. И., Витрянский В. В., Ринг М. П., Кузнецов А. В.) [4, с. 190–191; 22, с. 87; 19, с. 32].

В рамках дискуссии о предмете договоров на выполнение НИОКТР традиционно выделяют также два проблемных вопроса: 1) каким образом соотносятся между собой понятия «предмет» и «объект» указанных договоров; 2) имеют ли эти договоры единый предмет, или для каждого договора он самостоятелен.

Вопрос о разграничении предмета и объекта договора сложен и неоднозначен. Такая ситуация продиктована отчасти тем, что в ГК нет единого понимания сущности предмета договора и, наряду с понятием «предмет договора», здесь используется и термин «объект договора» (при этом содержание указанных терминов совпадает) (п. 2 ст. 132, ст. 578, ст. 896 ГК). В литературе также отсутствует единая точка зрения по данному вопросу. Некоторые авторы отождествляют предмет и объект договора [18, с. 418; 25, с. 39–41]. В ряде работ используется только понятие «объект договора» [21, л. 23–47]. Встречаются и работы, авторы которых разграничивают объект и предмет договора. В частности, Витрянский В. В. указывает, что предмет договора в отличие от объекта «...представляет собой действия (бездействия), которые должна совершить (или от совершения которых должна воздержаться) обязанная сторона» [5, с. 22]. Аналогичный подход выражен и в работах Андреевой Л., рассматривающей объект в качестве составной части предмета договора. При этом под предметом она понимает активные действия сторон: выполнение каких-либо работ и получение их результата, передача товара в собственность и его принятие и т. п. [1, с. 90–91]. Подобный вывод автор аргументирует так: «...В противном случае при отождествлении предмета и объекта договора может оказаться, что, например, договор купли-продажи предприятия и его аренды имеют одинаковый предмет — предприятие» [1, с. 90–91]. Не считая верным приведенное высказывание, согласимся все же с тем, что понятие «предмет договора» и «объект договора» не тождественны. По нашему мнению, термин «предмет» следует использовать применительно к договору, тогда как термин «объект» — к обязательству. Чтобы доказать высказанное предположение, следует обратиться к существующим в теории гражданского права подходам к пониманию такого правового феномена, как договор. Самой распространенной точкой зрения, является та, согласно которой необходимо разграничивать договор как сделку, как правоотношение и как документ [11, с. 45–46]. Договоры-сделки являются разновидностью юридических фактов и, в связи с этим, содержания не имеют. А вот возникающие из них правоотношения (т. е., договор-правоотношение) уже имеет содержание (включающее права и обязанности сторон договора), субъектов и объект. Таким образом, если рассматривать договор как сделку, то корректнее будет использовать термин «предмет договора», который является существенным условием любой сделки. Соответственно, если рассматривать договор как правоотношение, то правильнее будет вести речь не о предмете договора, а об объекте исполнения обязательств.

Выше мы уже отмечали, что в цивилистической литературе нет единства мнений относительно понимания сущности предмета договоров на выполнение НИОКТР. Следует отметить, что каждая, из указанных выше точек зрения, выглядит вполне обоснованно и аргументированно. Например, авторы, рассматривающие сами работы, выполняемые в рамках договоров на выполнение НИОКТР в качестве предмета анализируемых договоров, отмечают, что при их заключении возможно определить только направление деятельности исполнителя, но не результат [6, с. 10]. Например, Минц Б. И. указывает, что на стадии заключения договоров на выполнение НИОКТР могут быть определены только вид работ и предполагаемая цель, но не результат [20, с. 62]. Такой вывод, на первый взгляд, представляется весьма обоснованным,

поскольку НИР, ОКР и ТР имеют творческий характер. Сторонники подхода, согласно которому предметом договоров на выполнение НИОКТР являются исключительно сами результаты выполненных работ, в обоснование своих выводов также приводят веские аргументы. Так, Бурмистров В. Л. утверждает, что именно результат творческой деятельности исполнителя, представляющий собой совокупность научных и конструкторских решений, выраженных в объективной форме, является предметом рассматриваемых договоров. И именно в получении результатов, пусть даже и отрицательных, заинтересован заказчик [8, с. 6]. Являясь представителем описываемого подхода, Толстой В. С. отмечает: «Если бы действия научно-исследовательских, культурно-просветительных и подобных организаций не порождали объективного результата, то потребности кредитора, для удовлетворения которых установлено данное обязательство, остались бы неудовлетворенными, несмотря на совершение соответствующих действий должником» [23, с. 28]. Представляется, что подобный подход также заслуживает внимания, поскольку, как отмечает Закржевская И. В. «...если мы признаем в качестве предмета анализируемых договоров сами работы, то возникает вопрос: в чем различие договоров НИОКР и договоров на оказание услуг, поскольку предметом последних как раз выступает деятельность исполнителя» [14, с. 113]. Третий подход, представители которого, в качестве предмета договоров на выполнение НИОКТР признают и сами работы, и их результат, на первый взгляд, устраняет существующую в научной литературе дискуссию относительно сущности предмета указанных договоров. Так, Каморников А. Н. утверждает, что обоснованность подобной позиции заключается в следующем: «...результат работы может быть не только положительным, но и отрицательным. А, поскольку работа может приниматься поэтапно, некоторая ее часть даже при отрицательном результате должна быть оплачена» [17, с. 78]. Интересный, и на наш взгляд, вполне обоснованный подход к предмету договоров на выполнение НИОКТР представлен в работах Закржевской И. В. Автор, в частности, справедливо предлагает при определении предмета, учитывать специфику каждого из трех договоров [14, с. 114]. Аналогичная точка зрения отражена и в работах Бараш Я. Б. по мнению которого, научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы представляют собой работы по разрешению тех или иных теоретических проблем, проведение исследований в определенных областях науки и техники, теоретическую разработку возможности создания нового вида машин, приборов, оборудования и т. п. Содержание же опытно-конструкторской работы составляет проектирование, конструирование и создание опытного образца нового изделия, отвечающего заданным заказчиком или согласованным с ним техническим требованиям (техническому заданию) [3, с. 7, 8]. Таким образом, для заказчика при выполнении НИР, значение имеет мотивированный вывод (положительный или отрицательный) о поставленной им перед исполнителем задаче. Представляется, что в данном случае научный отчет не должен рассматриваться как некий результат работ. Отчет — это «всего лишь аргументированное подтверждение обоснованности полученного в ходе проведения научно-исследовательских работ исполнителем вывода о возможности/невозможности исследования (осуществления деятельности) в определенной сфере» [14, с. 114]. В связи со сказанным считаем, что предметом договора на выполнение научно-ис-

следовательских работ являются именно сами научно-исследовательские работы. Основной же целью ОКР и ТР работы быть не могут. При заключении данных договоров заказчик, прежде всего, преследует цель получения образца нового изделия, конструкторской документации на него или новой технологии. Об этом прямо указано в п. 1 ст. 723 ГК. При этом, учитывая то, что в соответствии с п. 3 ст. 723 ГК риск случайной невозможности исполнения договоров на выполнение НИОКТР несет заказчик (если иное не предусмотрено законодательством или договором), в предмет договоров на выполнение ОКР и ТР необходимо включать и сами работы и их результат. «Если же признать в качестве предмета договоров ОКР и ТР только результаты, то в случае невозможности получения результата договоры на ОКР и ТР должны признаваться беспредметными» [14, с. 114].

Вторым существенным условием договоров на выполнение НИОКТР является срок выполнения работ. Положения гл. 38 ГК не содержат прямого указания на отнесение условия о сроке выполнения работ к существенным условиям рассматриваемых договоров. Однако такой вывод вытекает из анализа ст. 732 и 662 ГК содержащих указание на необходимость определения в договорах на выполнение НИОКТР начального и конечного сроков выполнения работ.

В цивилистической литературе достаточно часто поднимается вопрос о том, является ли техническое задание существенным условием договоров на выполнение НИОКТР. Техническое задание представляет собой документ, определяющий направление научного исследования или конструкторской разработки (это вытекает из содержания п. 1 ст. 723 ГК). В техническом задании, как правило, указываются тематика работ, характеризуется объект разработки, приводятся технико-экономические параметры и требования к уровню разработки объекта. В связи с этим, можно говорить о том, что нечеткость или недостаточная обоснованность технического задания могут привести к отрицательным последствиям для работы в целом либо к выполнению бесполезной работы в рамках конкретного этапа. В литературе на вопрос об отнесении технического задания к существенным условиям договоров НИОКТР нет однозначного ответа. Одни авторы (Брагинский М. И., Балабан А., Рассудовский В. А.) дают отрицательный ответ на данный вопрос [2, с. 59; 7, с. 3–15]; другие же (Закржевская И. В.) [15, с. 96], напротив — признают техническое задание существенным условием анализируемых договоров. В рамках последнего подхода выделяют два направления. Сторонники первого считают, что техническое задание является существенным условием как для договоров на выполнение НИР, так и для договоров на выполнение ОКР и ТР [10, с. 262]; сторонники второго подхода придерживаются мнения о том, что техническое задание следует признавать существенным условием только для договоров на выполнение НИР [12, с. 389–390]. Кроме того, в литературе встречается и мнение о том, что техническое задание, хотя и не относится к существенным условиям договоров на выполнение НИР, ОКР и ТР, однако является неотъемлемой частью договора [9, с. 172] или неотъемлемым приложением к договору [24]. Для того чтобы ответить на рассматриваемый вопрос следует вспомнить, что в соответствии с ч. 2 п. 1 ст. 402 ГК существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, а так-

же все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Термин «техническое задание» впервые встречается в тексте п. 1 ст. 723 ГК, согласно которой по договору на выполнение НИР одна сторона (исполнитель) обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение ОКР и ТР — разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а другая сторона (заказчик) обязуется принять работу и оплатить ее. Таким образом, можно сделать вывод о том, что положения ст. 723 ГК вполне конкретно предусматривают необходимость согласования технического задания для договоров на выполнение НИОКТР, что является основанием признания данного условия существенным для указанных договоров согласно ч. 2 п. 1 ст. 402 ГК. Аргумент противников данной точки зрения основывается на том, что в силу п. 2 ст. 728 ГК техническое задание выдается заказчиком исполнителю, только если такая обязанность предусмотрена договором (только в этом случае техническое задание можно признать существенным условием договора). На наш взгляд, норма п. 2 ст. 728 ГК не может служить свидетельством того, что техническое задание не является существенным условием договоров на выполнение НИОКТР. Указанная норма закрепляет диспозитивное право заказчика выдать исполнителю техническое задание. Однако обязанность разработать техническое задание (в случае, если его не предоставляет заказчик) лежит на исполнителе, о чем свидетельствуют положения ст. 727 ГК, закрепляющей, что исполнитель в договорах на выполнение НИОКТР обязан выполнить работу в соответствии с согласованным с заказчиком техническим заданием. Выше мы уже отмечали, что в литературе встречается и мнение о том, что техническое задание является существенным условием только для договора на выполнение НИР. Такой вывод делается исходя из буквального толкования положений п. 1 ст. 723 ГК. На наш взгляд, подобный вывод не обоснован, поскольку комплексный анализ положений гл. 38 ГК свидетельствует как раз об обратном. Так, положения уже упомянутой нами ст. 727 ГК, предусматривающей, в том числе, обязанность исполнителя разработать техническое задание и согласовать его с заказчиком, относятся также и к договору на выполнение ОКР и ТР. Исходя из изложенного выше, считаем, что техническое задание следует признавать существенным условием договоров на выполнение НИОКТР, а в случае несогласованности данного условия договор следует считать незаключенным.

Проведенное в настоящей статье исследование позволяет автору сделать вывод о том, что существенными условиями договоров на выполнение НИОКТР признаются условия о предмете и сроке выполнения работ. При этом, предметом договора на выполнение НИР являются именно сами научно-исследовательские работы; в предмет договоров на выполнение ОКР и ТР необходимо включать и сами работы и их результат. К существенным условиям договоров на выполнение НИОКТР следует отнести и техническое задание.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Андреева Л. Существенные условия договора: споры, продиктованные теорией и практикой. *Хозяйство и право*. 2000. № 12. С. 89–96.
2. Балабан А. Договоры на выполнение НИОКР: комментарий судебной практики. *Хозяйство и право*. 2003. № 1. С. 54–59.
3. Бараш Я. Б. Договоры на выполнение научно-исследовательских и конструкторских работ. М.: Юриздат, 1962. 91 с.
4. Брагинский М. И. Договорное право. В 3 кн. М.: Статут, 2003. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. 1030 с.
5. Брагинский М. И. Договорное право. В 3 кн. М.: Статут, 2004. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. 800 с.
6. Брагинский М. И. Договорное право. В 3 кн. М.: Статут, 2003. Кн. 1: Общие положения. 848 с.
7. Брагинский М. И. Подряд, выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, возмездное оказание услуг: комментарий ГК РФ. *Хозяйство и право*. 1996. № 5. С. 3–15.
8. Бурмистров В. Л. Договоры на выполнение научно-исследовательских и конструкторских работ: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: 12 00 03 / В. Л. Бурмистров. Свердловск, 1965. 25 с.
9. Гражданское право России. Обязательственное право: курс лекций / М. И. Брагинский [и др.]; под ред. О. Н. Садикова. М.: Юристъ, 2004. 843 с.
10. Гражданское право: учеб.: В 2 т. / В. В. Витрянский [и др.]; отв. ред. Е. А. Суханов. М.: Волтерс Клувер, 2004. Т. 2, полутом 1. 1704 с.
11. Гражданское право: учеб.: В 2 ч. / Т. В. Авдеева [и др.]; под общ. ред. В. Ф. Чигира. Минск: Амалфея, 2010. Ч. 2. 960 с.
12. Гув А. Н. Постатейный комментарий к части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: Инфра-М, 1999. 832 с.
13. Дозорцев В. А. Законодательство и научно-технический прогресс. М.: Юрид. лит., 1978. 191 с.
14. Закржевская И. В. К вопросу о предмете договоров на выполнение НИОКР. *Вестник Омского университета. Серия «Право»*. 2008. № 3. С. 112–115.
15. Закржевская И. В. Является ли техническое задание существенным условием договора на выполнение НИОКР? *Вестник ЮУрГУ*. 2007. № 18. С. 94–97.
16. Зенин И. А. Наука и техника в гражданском праве. М.: Изд-во МГУ, 1977. 208 с.
17. Каморников А. Н. Некоторые аспекты правового регулирования осуществления высшими учебными заведениями МВД России фундаментальных и прикладных научных исследований, а также опытно-конструкторских работ по заказам иностранных юридических лиц. *Бизнес в законе*. 2010. № 2. С. 77–80.
18. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Г. Е. Авилов [и др.]; отв. ред. О. Н. Садиков. М.: Инфра-М, 1996. 779 с.
19. Кузнецов А. В. Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ с участием органов внутренних дел: учебное пособие. Тюмень, 2006. 115 с.
20. Минц Б. И. Правовое обеспечение научно-технических Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. 122 с.
21. Поляков Д. А. Правовое регулирование договоров на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2005. 197 л.
22. Ринг М. П. Договоры на научно-исследовательские и конструкторские работы. М.: Юрид. лит., 1967. 106 с.
23. Толстой В. С. Исполнение обязательств. М.: Юрид. лит., 1973. 124 с.
24. Черничкина Г. Н. Договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. *Право в Вооруженных силах*. 2004. № 2 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://zakony.com.ua/lawbase/voenprav.html?act=doc&id=2615&p=1>. Дата доступа: 20.11.2014.
25. Юрченко А. К. Издательский договор. Л.: Изд-во ЛГУ, 1988. 103 с.

СРЕДСТВА ИДЕНТИФИКАЦИИ И ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Р. А. Хасанов

кандидат юридических наук
Казанский федеральный университет

В статье проводится разграничение средств идентификации и средств индивидуализации, используемых субъектами в отношении себя и результатов своей деятельности в гражданском обороте. Критерий разграничения — цель использования. Выделены признаки указанных средств.

Растущая востребованность средств индивидуализации на рынках различных товаров, работ и услуг находит выражение и в юриспруденции. Растет количество регистрируемых и используемых средств индивидуализации; споров, связанных с защитой прав на средства индивидуализации, в судах и административных органах; научных исследований, касающихся правового режима отдельных средств индивидуализации. Именно в последних наблюдается существенный разброс мнений относительно того, чем же является средство индивидуализации, какова его природа и признаки [1, 3, 8].

Для того, чтобы опираться в разборе данного термина на некую основу, в её качестве используем общепринятые значения слов «средство» и «индивидуализация».

Термин «индивидуализация» часто связывают с понятиями «индивидуальность», «личность», и дефиниция понятия приобретает гуманитарный окрас, т.е. относит термин только к человеку, личности. Наиболее общими являются определения, данные в Энциклопедии Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона (индивидуализация [12] и Толковом словаре иностранных слов Л. П. Крысина (индивидуализация [фр. individualisation] — выделение, обособление кого-чего-нибудь по индивидуальным свойствам)[9]. Данные определения четко указывают на то, что индивидуализация есть процесс, положительным результатом которого является выделение, обособление субъекта/объекта среди иных по определенным признакам.

Средство определяется как прием, способ действий для достижения чего-нибудь; предмет, приспособление (или совокупность их), необходимое для осуществления какой-либо деятельности[10]. Поскольку сама «индивидуализация» предстает как деятельность, то «средство» будет рассмотрено нами во втором его значении.

Отсюда «средство индивидуализации» этимологически должно быть определено как предмет, приспособление для выделения, обособления субъекта/объекта среди иных по определенным признакам.

В ст.ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) к объектам гражданских прав отнесены среди прочих охраняемые результаты интеллектуальной деятельности (далее — РИД) и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность). Из этой нормы следуют три вывода:

- приравненные к охраняемым РИД средства индивидуализации являются интеллектуальной собственностью и, соответственно, объектами гражданских прав;
- помимо указанных выше средств индивидуализации принципиально могут существовать иные средства индивидуализации;
- иные средства индивидуализации не являются интеллектуальной собственностью и в таком качестве объектами гражданских прав.

При этом трактовка последнего вывода как невозможности существования гражданских прав на иные средства индивидуализации представляется неверной, поскольку данная концепция встречает большое количество противоречий в законодательстве, доктрине и правоприменительной практике.

1225 ГК РФ не добавляет ничего нового к сделанным выводам, лишь раскрывает состав средств индивидуализации, приравненных к охраняемым РИД, и являющихся интеллектуальной собственностью (фирменное наименование, товарный знак (знак обслуживания), наименование места происхождения товара и коммерческое обозначение).

В цивилистической доктрине вполне осознан тот факт, что помимо четырех охраняемых законом как интеллектуальная собственность средств индивидуализации существует и неопределенное количество иных обозначений, которые могли бы быть охвачены общим значением термина «средства индивидуализации» [4, с. 13].

Исследователями в этой области выработаны различные представления о средствах индивидуализации. Так, по мнению В. Орловой, «под средством индивидуализации необходимо понимать любое обозначение (знак), с помощью которого осуществляется выделение субъекта или объекта из массы однородных, иначе индивидуализация» [5, с. 35]. Причем, данный автор отмечает, что средства индивидуализации суть инструменты внешней индивидуализации, что означает невозможность отнесения к средствам индивидуализации объективно присущих тем или иным объектам/субъектам признаков, позволяющих их выделить среди однородных объектов/субъектов.

Здесь необходимо обратить внимание на присутствие в правовых текстах, в т.ч. нормативных, термина «идентификация», сходного с термином «индивидуализация», и производных от него слов.² Помимо ГК РФ, термин «идентификация» используется в иных федеральных законах.

Подходящим для указанных случаев определением «идентификации» (от средневекового латинского *identifico* — отождествляю) является «признание

² В 4-х частях ГК РФ производные от слова «идентификация» встречаются 16 раз (прилагательные и глаголы). В 5 случаях речь идет об идентификации предмета договора (ст.ст. 339, 388.1., 429.2., 458, 826 ГК РФ). В 6 случаях — об идентификации субъекта (ст.ст. 847, 922, 1233, 1300, 1310, 1455 ГК РФ). Еще в 7 случаях — об идентификации охраняемого объекта (ст.ст. 1262, 1300, 1310, 1419, 1452, 1483, 1516).

тождественности, отождествление объектов, опознание; в технике, математике — установление соответствия распознаваемого предмета своему образу (знаку)». В рамках юридических наук теория идентификации разработана в криминалистике, где этот термин определяется как «установление тождества объекта или личности по совокупности общих и частных признаков (по почерку, по следам рук и т.п.)» [2].

Сопоставив данные определения с контекстом использования «идентификационных» терминов в ГК РФ, можно сделать вывод о том, что термин «идентификация» в гражданском законодательстве означает опознание конкретного объекта/субъекта, точное его установление посредством использования различных признаков.

Если эти признаки как таковые отсутствуют или, что бывает значительно чаще, столь многочисленны, что их описание представляет собой сложную процедуру (например, как описать конкретного индивида, чтобы отличить его от всех других?), то выходом из ситуации становится придание объекту/субъекту специального признака (обозначения), позволяющего эффективно и быстро совершить идентификацию. Примеры таких обозначений известны: идентификационный номер налогоплательщика (ИНН), идентификационный номер судовой станции спутниковой связи и т.д.

Соответственно, идентификация проводится либо с помощью специально разработанного обозначения (идентификатора), либо по совокупности различных признаков, уникальное сочетание которых позволяет точно установить объект/субъекта.³

Каковы основные признаки правового режима идентификаторов? Перечислю наиболее явные из них, оставляя указание на необходимость специальных комплексных исследований идентификаторов в праве:

Идентификаторы чаще всего вводятся для достижения публично-правовых целей (учет налогоплательщиков, граждан, земельных участков). Отсюда и режим идентификаторов публично-правовой. Субъект не имеет права самостоятельно изменить или выбрать идентификатор.

Отсутствие у субъекта прав на идентификатор элиминирует и необходимость охраны идентификатора его обладателем. Скорее в достоверности и надлежащем использовании идентификатора заинтересован соответствующий публично-правовой орган, а не его обладатель.

Функция идентификатора — точное опознание субъекта/объекта — делает востребованной максимально функциональную и унифицированную форму идентификатора (числовые значения, коды, штрих-коды и прочее). Эстетическая и маркетинговая функция у идентификатора обычно отсутствуют.⁴ Идентификатор скорее обращен не к человеку, а к ЭВМ или соответствующим датчикам, средствам фиксации.

³ Например, в гражданско-правовом договоре для идентификации юридического лица — контрагента используются его наименование, ИНН, основной государственный регистрационный номер (ОГРН).

⁴ Хотя если идентификатор связан с личностью гражданина или его личным имуществом, то в соответствующей сфере находятся любители получить “красивый” номер мобильного телефона или регистрационный номер транспортного средства.

Идентификаторы не требуют проявления заинтересованности со стороны их обладателей как это происходит в случае с товарным знаком, наименованием места происхождения товара, коммерческим обозначением. Идентификатор может возникнуть у субъекта и вопреки его воле,⁵ существует до тех пор, пока в его наличии у субъекта сохраняется публично-правовой интерес.

Гражданско-правовой оборот идентификаторов невозможен. Возможен только, если подобное словосочетание приемлемо, административно-правовой оборот в виде подачи заявления, уплаты пошлины или иного сбора и выдачи субъекту соответствующего идентификатора.

Что же тогда есть средства индивидуализации и где их граница различения с средствами идентификации (идентификаторами)?

М. А. Рожкова считает, что маркетинговые обозначения, ныне именуемые в ГК РФ средствами индивидуализации, необходимо считать “родовыми идентификаторами”, поскольку они служат идентификации объекта/субъекта, но не позволяют его распознать среди других объектов/субъектов в качестве индивидуального (индивидуализация)[6, с. 83–84; 7, с. 23].

Логические акценты в данном умозаключении расставлены верно, но терминологию я считаю ошибочной. Дело в том, что если идентификация уже обозначена выше как распознавание, отождествление конкретного субъекта/объекта, то и использование соответствующей терминологии в российском законодательстве очевидно указывает на функцию выделения отдельного конкретного объекта/субъекта среди всех иных ему подобных.

При этом, мы согласны с М. Рожковой в том, что средства индивидуализации фактически призваны выполнять функцию родовой индивидуализации. Ясно то, что покупатель, приобретающий пакет сока в магазине, использует проставленный на пакете товарный знак только для отнесения конкретного пакета сока к их неопределенному множеству, произведенному на некоем заводе некоего производителя. При этом покупатель вовсе не преследует цель выделения, опознания конкретного сока среди всех других соков, предлагаемых к продаже под тем же товарным знаком. Идентификация пакета сока состоится тогда, когда покупатель возьмет его с полки, где стоит ряд пакетов с идентичным товарным знаком, а в правовом смысле (как объекта договора купли-продажи) — в момент фиксации данного пакета на кассе магазина и его одновременной оплаты.

Иными словами индивидуализация в гражданско-правовых отношениях отличается от идентификации тем, что она не преследует цели точного опознания объекта/субъекта среди всех ему подобных. Индивидуализация предназначена либо для выделения среди однородных объектов тех из них, которые произведены одним производителем (товарный знак), либо для выделения субъекта в ограниченном круге субъектов, с которыми взаимодействуют адресаты средства индивидуализации.

При этом цель идентификации при помощи средства индивидуализации может быть достигнута. Но это скорее побочный эффект или косвенная цель, чем непо-

⁵ Субъект часто бывает вынужден к получению идентификатора по причине невозможности реализации отдельных своих прав. Например, без указания ИНН невозможно реализовать свои права налогоплательщика, поскольку даже при уплате налога субъект должен быть идентифицирован по ИНН.

средственная цель средства индивидуализации. Так, например, имя гражданина используется для его идентификации наряду с датой и местом рождения, паспортными данными, ИНН и прочими идентификаторами, хотя само по себе это средство индивидуализации не выполнит задачу опознания индивида, а лишь отражает его принадлежность к роду (фамилия), неактуальное ныне нахождение во власти отца (отчество) и собственно имя гражданина.

Как уже было показано нами ранее, средства индивидуализации многообразны и не ограничиваются четырьмя обозначениями, охраняемыми законом согласно ст. 1225 ГК РФ. К ним могут быть отнесены имя гражданина, наименование некоммерческой организации, наименования государственных органов и муниципальных органов власти, наименования публично-правовых образований, символика указанных субъектов, наименования географических объектов, наименования морских судов и прочее.

Аналогично средствам идентификации остановимся на признаках средств индивидуализации:

Цель средства индивидуализации — не точное опознание, идентификация субъекта или объекта прав, а выделение его из ряда однородных путем придания ему дополнительного индивидуализирующего признака;

Нередко средство индивидуализации в качестве дополнительной цели имеет привлечение потенциальных покупателей/контрагентов яркостью, красотой, стилем, эпатажностью самого средства индивидуализации (обозначения);⁶

Отсюда и природа средства индивидуализации такова, что она апеллирует к человеку, к его чувству красоты, стиля, эмоциям, а не является исключительно функциональным объектом как средство идентификации;

Следует предположить, что никто лучше самого субъекта не может выбрать подходящее ему или результату его деятельности средство индивидуализации, и отсюда проистекает свобода выбора средства индивидуализации;

Свобода выбора средства индивидуализации нереализуема в отсутствие субъективного права лица на индивидуализацию себя и результатов своей деятельности;

Логичным продолжением права лица на индивидуализацию себя или результатов своей деятельности является право на изменение средства индивидуализации (реализуется в отношении имени гражданина, товарного знака, фирменного наименования, коммерческого обозначения, ограниченно реализуется в отношении наименования места происхождения товара);

Свобода выбора средства индивидуализации может быть ограничена в порядке и в целях, установленных в абзаце 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ;

Из указанного следует, что средство индивидуализации, определенное лицом для индивидуализации себя или результатов своей деятельности, является объектом гражданских прав (в установленных законом случаях исключительных);

Право на средства индивидуализации обладает традиционным содержанием и включает в себя правомочия на его использование, запрет использования другим

лицам в пределах охраняемой сферы, распоряжение правом на средство индивидуализации.

Это основная часть специфических черт правового регулирования средств индивидуализации. Большинство из них требуют подробной и последовательной аргументации, некоторая часть этих признаков нами здесь подробно не освещена, что явится предметом дальнейших исследований автора в развитие учения о гражданско-правовом регулировании средств индивидуализации [11, с. 158–159].

Резюмируя, границу между средствами идентификации и средствами индивидуализации следует провести исходя из преследуемой этими средствами цели. Если цель средства (обозначения) — точно опознать, отождествить конкретный объект среди всего класса однородных объектов — то это средство идентификации. Если же цель обозначения — придание субъекту/объекту дополнительного, выделяющего его среди иных подобных субъектов/объектов и привлекающего внимание адресатов признака, то это средство индивидуализации.

Правовой режим соответствующего средства и его особенности складываются с учетом необходимости достижения одной из указанных выше целей и объективных особенностей обозначения (словесное, код, изобразительное и т.д.).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бобров М. Е. Средства индивидуализации товаров, работ и услуг как объекты интеллектуальных прав. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. М., 2013. 33 с. 2. Большой энциклопедический словарь, 2000. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc3p/136086/%D0%98%D0%94%D0%95%D0%9D%D0%A2%D0%98%D0%A4%D0%98%D0%9A%D0%90%D0%A6%D0%98%D0%AF> (дата обращения: 02.10.2015).
3. Воронина У. А. Гражданско-правовое регулирование рекламы как средства индивидуализации. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. М., 2012. 29 с. 4. Гаврилов Э. П. Средства индивидуализации товаров и качественные характеристики товаров // *Хозяйство и право*. 2014. № 3. С. 13–27.
5. Орлова В. В. Теория и практика индивидуализации в сфере интеллектуальной собственности. Дисс. ... д-ра юрид. наук. 12.00.03. М., 2005. 343 с. 6. Рожкова М. А. Идентификаторы: все ли надо относить к объектам интеллектуальной собственности. // *Хозяйство и право*. 2015. № 2. С. 82–86.
7. Рожкова М. А. Категория «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности»: упущение законодателя или ошибка разработчиков? // *Хозяйство и право*. 2014. № 11. С. 19–26.
8. Рябчикова А. С. Правовое регулирование средств индивидуализации некоммерческих организаций. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. М., 2013. 26 с. 9. Толковый словарь иностранных слов Л. П. Крысина. — М: Русский язык, 1998. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_fwords/17102/%D0%98%D0%9D%D0%94%D0%98%D0%92%D0%98%D0%94%D0%A3%D0%90%D0%9B%D0%98%D0%97%D0%90%D0%A6%D0%98%D0%AF (дата обращения: 02.10.2015).

⁶ Например, “благозвучное имя”, “яркий товарный знак”, “стильный логотип” и прочее.

10. Толковый словарь Ушакова. Д. Н. Ушаков. 1935–1940. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/1040150> (дата обращения: 02.10.2015).
11. Хасанов Р. А. Средства индивидуализации как объекты гражданских прав: постановка проблемы. // Сборник материалов II Международного юридического форума «Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики». М., 2014. С. 156–162.
12. Энциклопедический словарь Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона.— С.— Пб.: Брокгауз-Ефрон. 1890–1907. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/brokgauz_efron/45132/%D0%98%D0%BD%D0%B4%D0%B8%D0%B2%D0%B8%D0%B4%D1%83%D0%B0%D0%BB%D0%B8%D0%B7%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F (дата обращения: 02.10.2015).