



ВЕСТНИК

**ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА**

**2013
Т. 13, № 2**

ISSN 1991-9778

СЕРИЯ

«ПРАВО»

Решением ВАК России включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий

*ПОСВЯЩАЕТСЯ
70-ЛЕТИЮ ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА*

Учредитель – Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Южно-Уральский государственный университет» (национальный исследовательский университет)

Редакционная коллегия серии:

д.ю.н., профессор **А. В. Кудрявцева**
(*отв. редактор*),

д.ю.н., доцент **А. В. Петров**
(*зам. отв. редактора*),

к.ю.н., доцент **Л. Ф. Иванова**
(*отв. секретарь*),

д.ю.н., профессор **В. И. Майоров,**

д.ю.н., профессор **В. В. Кванина,**

д.ю.н., профессор **З. В. Макарова,**

д.ю.н., профессор **Р. А. Сабитов,**

д.ю.н., доцент **В. В. Киреев,**

к.ю.н., доцент **А. Н. Классен,**

к.ю.н., доцент **Г. С. Демидова,**

к.ю.н., доцент **Г. Х. Шафикова.**

Серия основана в 2001 году.

Свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-26455 выдано 13 декабря 2006 г. Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия.

Решением Президиума Высшей аттестационной комиссии Министерства образования и науки Российской Федерации от 19 февраля 2010 г. № 6/6 журнал включен в «Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук».

Сведения о журнале ежегодно публикуются в международной справочной системе по периодическим и продолжающимся изданиям «Ulrich's Periodicals Directory».

Подписной индекс 29057 в объединенном каталоге «Пресса России».

Периодичность выхода – 4 номера в год.

СОДЕРЖАНИЕ

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

БАБЕНКО Н. А. Развитие научных взглядов на соотношение права и процесса в юриспруденции с точки зрения единства и различий материальных и процессуальных норм права	6
БАУКЕН А. А. Общая характеристика локального технического регулирования ...	12
ЖИЧКИНА С. Е. Гражданское общество: теоретико-правовая модель и ее реализация в современных реалиях общества и государства	16
ПЕТРОВ А. В. Организационно-правовые основы функционирования правоохранительных органов «антибольшевистских» правительств Урала и Западной Сибири	21

Проблемы и вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики

КУБРИКОВА М. Е. К вопросу обеспечения безопасности подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве	26
МАЙОРОВ В. И. К вопросу о порядке рассмотрения сообщения о преступлении ..	31
МАЦУН Е. А. Участие специалиста при производстве освидетельствования	34
НОВИКОВА А. А. Коллизии федерального законодательства при попытке реализации права на реабилитацию	38
ПАРХОМЕНКО Е. Н. Поводы и основания для возбуждения уголовного дела – сравнительный анализ УПК России и УПК Казахстана	40
СИВОЛОВА А. А. Справедливость как требование к приговору в отношении лица, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве	45

Проблемы и вопросы гражданского права

БЕРЕСТЮК Н. С., ЛОРЕНЦ Д. В. Право вещной выдачи: опыт Германии и проблемы реформы в России	51
ЛОРЕНЦ Д. В. Право личного пользования (узуфрукт): перспективы в России и опыт зарубежных стран	55
ТИХОМИРОВА А. В. Отдельные вопросы качества гостиничных услуг	59
ТРАПЕЗНИКОВА А. В. Новации гражданского законодательства (постатейный комментарий изменений, внесенных в Гражданский кодекс РФ в связи с вступлением в силу Федерального закона от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ)	63
ФИЛИПОВА Э. М. О принципах в праве социального обеспечения	66

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

ГАРАНЖА А. П. О проблеме исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации	70
ГОРОДОКИН В. А. Участники дорожного движения и их классификация в правилах дорожного движения Российской Федерации, Республики Беларусь, Республики Казахстан и Украины	73

Содержание

ДАЦКО Н. П. Дисквалификация должностных лиц: сравнение российского и английского законодательства	80
КУЗЬМИН А. Г. К вопросу о сущности понятия «правовая позиция Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации»	83
КЫСАКОВА Г. Б. Отдельные вопросы научной экспертизы проектов нормативных правовых актов в Республике Казахстан	88
МИНБАЛЕЕВ А. В. Характеристика метода правового регулирования (на примере метода информационного права)	91
Краткие сообщения	
ГАЛЫГИНА Е. С. Функциональный способ толкования норм права и проблемы усмотрения в уголовном процессе	95
ГРОМОВА Е. А. Правоспособность резидента технико-внедренческой особой экономической зоны	97
КАФТАННИКОВА В. М. Принципы защиты персональных данных в России и за рубежом	99
КЛЕПИКОВ Д. А. Природа промежуточного судебного решения о порядке исследования доказательств в стадии судебного разбирательства по уголовному делу ...	101
КУЛДЫБАЕВА И. У. К вопросу о сущности государственных услуг	103
ЛЕУХИНА Е. Е. К вопросу о понятии и существенных признаках административного надзора как формы государственно-управленческой деятельности	105
САРАПУЛОВ А. А. Информационные технологии в уголовном процессе: история, современное состояние, перспективы	107
СОКОЛОВА М. В. Перспективы развития института права застройки в современном гражданском праве	109
Abstracts and keywords	111
Сведения об авторах	115

CONTENTS

Problems and Questions on Theory and History of Law

BABENKO N. A. Development of academic views on the correlation of the right and the procedure in law from the viewpoint of the unity and difference between the material and legal procedural rules	6
BAUKEN A. A. General characteristics of the local technical regulation	12
ZHICHKINA S. E. Civil society: theoretical and legal model and its implementation in modern conditions of the state and society	16
PETROV A. V. Organizational and legal grounds for operation of law enforcement authorities of anti-Bolshevist government of the Ural and Western Siberia	21

Problems and Questions of Criminal Law, Criminal Justice and Criminalistics

KUBRIKOVA M. E. Security provision of a suspect (the accused), signing pretrial immunity agreement	26
MAYOROV V. I. Procedure for consideration of reports on crimes	31
MATSUN E. A. The role of an expert in examination	34
NOVIKOVA A. A. Conflicts of the federal legislation at the attempt to implement rehabilitation right	38
PARKHOMENKO E. N. Grounds for initiation of a criminal case – comparative analysis of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of Kazakhstan	40
SIVOLOVA A. A. Justice as the requirement for the sentence to a person who pretrial immunity agreement is signed with	45

Problems and Questions on Civil Law

BERESTYUK N. S., LORENTS D. V. Property right: the experience of Germany and problems of the reform in Russia	51
LORENTS D. V. The right for private usufruct: prospects in Russia and experience of foreign countries	55
TIKHOMIROVA A. V. Specific problems of hotel services quality	59
TRAPEZNIKOVA A. V. Novations of civil legislation (paragraph-for-paragraph commentary of alterations in the Civil Code of the Russian Federation due to the entry into legal force of the Federal Law No. 302-ФЗ of December 30, 2012)	63
FILIPPOVA E. M. Principles in social security law	66

Problems and Questions on Constitutional and Administrative Law

GARANZHA A. P. The problem of execution of the judgments of the Constitutional Court of the Russian Federation	70
GORODOKIN V. A. Road traffic users and their classification in the traffic rules of the Russian Federation, the Republic of Belarus, the Republic of Kazakhstan and the Ukraine	73

Contents

DATSKO N. P. Disqualification of administrative officials: the comparison between the Russian and English legislation	80
KUZMIN A. G. The notion of the terms “legal view of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation”	83
KYSAKOVA G. B. Several issues of expert examination of the projects of regulatory legal acts in the Republic of Kazakhstan	88
MINBALEEV A. V. The characteristic of legal regulation method on the basis of information law method	91
Short reports	
GALYGINA E. S. Functional method of interpretation of the provisions of law as well as the problems of judgment in criminal procedure	95
GROMOVA E. A. Legal competence of the resident of a specific technical implementation economic zone	97
KAFTANNIKOVA V. M. Principles for personal data protection in Russia and abroad	99
KLEPIKOV D. A. The essence of interim judicial decision on examination of evidence at the stage of criminal trial	101
KULDYBAEVA I. U. To the essence of public services	103
LEUKHINA E. E. To the notion and essential features of administrative supervision as the form of state and management activity	105
SARAPULOV A. A. Information technologies in criminal procedure: history, current state, prospects	107
SOKOLOVA M. V. Prospects for development of the institution of building lease in modern civil law	109
Abstracts and keywords	111
Authors	115

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

УДК 34.01+340.132

РАЗВИТИЕ НАУЧНЫХ ВЗГЛЯДОВ НА СООТНОШЕНИЕ ПРАВА И ПРОЦЕССА В ЮРИСПРУДЕНЦИИ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ ЕДИНСТВА И РАЗЛИЧИЙ МАТЕРИАЛЬНЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ ПРАВА

Н. А. Бабенко,

аспирант кафедры теории государства и права, Сибирский федеральный университет

Статья посвящена рассмотрению истории развития процессуального права с точки зрения соотношения и взаимодействия норм материального и процессуального права. Отрасли и институты современной правовой системы неоднородны и представляют собой сложный конгломерат взаимодействующих и дополняющих друг друга первичных элементов правовой материи – материальных и процессуальных норм.

Ключевые слова: история процессуального права, нормы процесса, материальное право, правовая система.

При анализе научных представлений о развитии процессуального права и соотношении его с правом материальным будем уделять внимание прежде всего нормативному аспекту. Развитие научных взглядов на соотношение процесса и права фактически отражает становление теории юридического процесса. Одним из основателей науки процессуального права в России стал иркутский правовед В. А. Рязановский. В своей книге «Единство процесса» он отмечал, что «начиная с римского права и вплоть до начала XIX века процесс – гражданский, уголовный и канонический – рассматривался как дополнение к соответствующему материальному праву, как производное последнего»¹. Первые три четверти XIX столетия в науке господствовала так называемая материально-правовая теория права на иск, которая следующим образом определяет взаимодействие между материальным гражданским правом и процессом: иск присущ материальному праву, защите которого служит, он его принадлежность (Пухта, Вехтер, Дернбург); иск есть само материальное право в своем осуществлении (Бекинг, Гарсонс); право на иск – особая форма, особое проявление того материального права, которое предполагается нарушенным (Мальшев)².

Уголовное право вообще было принято называть материальным, а уголовный процесс формальным уголовным правом, а связь меж-

ду названными отраслями предполагалась такой же, что существует между материей и формой одного и того же организма. В этот период времени законодатели включали процессуальные нормы в материальные кодексы в виде особых частей или глав. Окончательное разделение материальных и процессуальных законов в России было проведено лишь судебными уставами 20 ноября 1864 г. Поэтому лишь в конце XIX – начале XX вв. гражданский и уголовный процессы стали рассматриваться как самостоятельные от материального права и друг от друга научные дисциплины. В частности, указывалось, что гражданский процесс есть институт публичного права, а гражданское право есть право частное. Гражданский процесс имеет самостоятельный объект и самостоятельные задачи, которые заключаются в организации установления и охраны субъективных гражданских прав. Тогда начал определяться предмет процессуального права как деятельность государства по разрешению споров о праве, по установлению и охране действительного права. Таким образом, основной идеей книги В. А. Рязановского стало единство трех процессов – уголовного, гражданского, административного, что обосновывается не только формальной их схожестью, но и необходимостью максимально полной защиты прав личности в любом процессе, в том числе и от по-

сугательств государства. Фактически это концепция судебного права на основе теории правового государства. Каждую процессуальную норму В. А. Рязановский определяет следующим образом: «Это положение более соответствует идее правового государства, чем обратное...»³.

Профессор И. В. Михайловский, рассмотрев черты сходства и различия уголовного и гражданского процессов и найдя общность в предмете и в основных вопросах у обеих наук, пришел к выводу, что оба процесса должны слиться в одну науку – судебное право⁴. В дальнейшем интерес к судебному праву уже в Советской России был возрожден лишь в 60–70 гг. XX века.

Вместе с тем уже в 1927 году увидела свет работа Н. Н. Полянского «Очерки общей теории уголовного процесса», в которой автор обосновывал концепцию уголовного иска, которая в свою очередь легла в основу теории судебного права и получила свое логическое завершение много позже в фундаментальном труде «Проблемы судебного права»⁵.

Серьезные исследования процессуальных норм в их сочетании с материально-правовыми образованиями появляются к началу 50-х гг. прошлого столетия. Советские ученые А. Ф. Клейнман, Г. И. Петров, С. С. Студеникин на основе анализа разновидностей правовых норм обнаружили, что по регулятивной направленности своих предписаний они неоднородны и подразделяются на две большие группы – материальные и процессуально-процедурные. Методологической основой для такого вывода стало положение К. Маркса о том, что материальное право «имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы. Один и тот же дух должен одушевлять судебный процесс и законы, ибо процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»⁶.

Данное положение К. Маркса было распространено на всю систему советского права с учетом общности правовых норм, присущей нормам любых отраслей и институтов. Здесь говорится не только о неразрывной связи процесса с материальным правом и о формальном выражении закона, но и о том, что он выступает проявлением внутренней жизни закона, внешним процедурным порядком, в котором должна протекать реальная деятельность государственных органов по реализа-

ции предписаний норм материальных отраслей права.

Следует заметить, что продолжили переосмысление назначения процессуальных норм в системе советского права представители иных отраслевых, в частности государственно-правовых и административно-правовых, наук. Ими была выдвинута концепция общего юридического процесса, которая заключается в том, что реализация предписаний материально-правовых норм любых отраслей осуществляется на основе многочисленных процессуальных норм и институтов, которые содержатся не только в специальных процессуальных отраслях, но и «рассеяны» по всей системе советского права. Д. И. Бахрах, И. А. Галаган, Е. В. Додин, А. И. Ким, Ю. М. Козлов, А. Е. Лунев, В. С. Основин, И. Н. Пахомов, В. Д. Сорокин, Н. Г. Салищева, О. М. Якуба и многие другие представители государственной и административной науки доказывали, что нельзя ограничивать существование юридического процесса рамками уголовно- и гражданско-процессуальных отраслей. В тот же период на основании указанных теоретических положений высказывалась идея создания административно-процессуального кодекса, которая, к сожалению, не реализована до настоящего времени. Именно представители административной науки постоянно обнаруживали за пределами традиционных процессуальных отраслей значительную область отношений, урегулированных «процедурными», или «организационными», нормами, которые никак не относятся к праву материальному. Н. Г. Салищева включала сюда процедуру начисления пенсий, выдачу пособий, прохождение государственной службы, присуждение наград и т.д. и называла такое регулирование «производствами»⁷. В. Д. Сорокин указывал, что административный процесс – это вся область применения государственным аппаратом норм материального права, весь порядок деятельности административных органов, поэтому деление права на материальное и процессуальное не есть разделение правоприменения на то, что происходит в суде, и то, что происходит вне суда⁸.

Такое «широкое» понимание процессуального права в тот период времени было поддержано теоретиками права. В частности, П. Е. Недбайло считал, что «процессуальная форма присуща любой деятельности по применению правовых норм»⁹. Аналогичной по-

зиции придерживался и Л. С. Явич, который писал о том, «что процессуальные нормы регулируют также процесс применения гипотез и диспозиций», а не только санкций материальных норм, а также о том, что в системе советского права существует единая процессуальная отрасль, призванная «разрешать единую задачу регулирования отношений по применению юридических норм»¹⁰.

Общетеоретическое обобщение и дальнейшее развитие изучения процессуальных форм и их назначения наблюдались в работах В. М. Горшенева, который выдвинул смелую для своего времени идею о наличии советского процессуального права, нормы которого регламентируют все стороны деятельности не только в юрисдикционной области, но и при рассмотрении и разрешении государственными органами многообразных индивидуальных дел. Процесс имеет место всегда, когда осуществляется правоприменительная деятельность по реализации материально-правовых предписаний любых отраслей права, а наличие процесса необходимо связывать именно с наличием правоприменительной деятельности¹¹.

Значимы суждения В. М. Горшенева о нормативном аспекте юридического процесса, которые заключаются в том, что последний всегда и непосредственно связан с совершением операций с нормами права на основе стадий правоприменительной деятельности, а также с необходимостью использования различных методов и средств юридической техники в целях установления истины по делу и в интересах его справедливого решения¹².

Свойства юридического процесса обнаруживаются не только в юрисдикционных, но и в иных формах деятельности государства и его должностных лиц, что дает основание для формирования унифицированного понятия юридического процесса. Нормы данной отрасли права «выступают своеобразной надстройкой над нормами материального права и поэтому направлены на регулирование общественных отношений, складывающихся в процессе применения норм материального права при наличии обстоятельств, требующих этого применения. Они имеют общую цель – способствовать достижению результата, преследуемого нормой материального права. В предмете правового регулирования следует различать два комплекса отношений: «организуемые» и «организационные». Первые составляют предмет регулирования норм мате-

риального права, а вторые – норм процессуального права¹³. В коллективной монографии «Юридическая процессуальная форма: теория и практика» теоретиками права обосновывается максимально широкий подход к определению предмета процессуального права, под которым понимаются «организационные отношения», которые складываются в процессе правотворчества и правоприменения¹⁴. Авторы работы приходят к выводу о том, что понятия «процедура» и «процесс» совпадают, а «процессуальная форма присуща всякой деятельности по применению правовых норм», поэтому «любая отрасль материального права вызывает к жизни соответствующие процессуальные нормы»¹⁵. Актуальным и по сей день представляется мысль В. М. Горшенева о том, что «процедурно-процессуальные формы и нормы, их регламентирующие, в области положительной деятельности органов государства имеют не менее важное, а пожалуй, более существенное значение, чем в области юрисдикционной»¹⁶. Ю. И. Мельников также считал, что нельзя юрисдикционной деятельностью ограничивать процессуальное право и процесс, так как это «не соответствует действительному положению вещей, ибо советскому праву известны многие группы процессуальных норм, которые не связаны с принудительной реализацией соответствующих норм материального права ... например, нормы, регулирующие деятельность государственных органов (нотариата, загса, социального обеспечения ...), связанную с положительным удовлетворением различных потребностей»¹⁷. Об этом применительно к нормам государственного права писал и В. О. Лучин: «Наличие юридического процесса в неюрисдикционной сфере можно признать лишь при условии, ... что нет серьезных причин, препятствующих ... выделению особого порядка применения норм советского государственного права в качестве самостоятельной процедуры»¹⁸.

Серьезным недостатком теоретических исследований процессуального права тех лет была недооценка важности самостоятельного изучения, в том числе в аксиологическом плане, норм процессуального права и их взаимосвязи с нормами материальными. Основатели теории юридического процесса настаивали на производном характере процессуальных норм, в отличие от норм материальных. Они полагали, что решить вопросы теории процесса возможно «с позиции абсолютного признания производности процессуаль-

ного права от материального через такое промежуточное звено, как правоприменительный процесс»¹⁹. При этом процессуальной норме был придан характер исключительно юридической гарантии нормы материальной.

Постепенно теория процессуального права овладевает умами большого количества правоведов. Характерно в данном отношении изменение взглядов на указанную проблему С. С. Алексеева, который в работе «Социальная ценность права в советском обществе» написал: «Если мы просто расширим понятие процессуальной формы и охватим им все виды юридических процедур, ... это приведет к его обеднению, к выветриванию из него богатого содержания, которое вложили в рассматриваемое понятие законодательство, юридическая практика, правовая традиция»²⁰, а несколько позднее он уже допускает в системе советского права наличие такой интегрированной структуры, как процессуальное право, которое охватывает процессуальные отрасли права, а также процессуально-процедурные институты, сложившиеся в ряде отраслей материального права²¹. Однако назначение этого права С. С. Алексеев по-прежнему видит в регламентации государственно-принудительной деятельности компетентных органов.

Вместе с тем следует привести мнения авторов, решительно возражающих против расширительного толкования процесса и роли процессуальных норм права. Н. А. Чечина считает, что такой подход «может послужить не на пользу и не для укрепления законности, а во вред, так как фактически приведет к растворению процессуальных норм в правилах процедуры, а соответственно понизит требования и к их содержанию, и к их соблюдению, т.е. не будет способствовать укреплению законности»²².

М. С. Строгович также выступал против расширительного понимания процесса, так как это может привести к тому, что он «неизбежно утратит определенность, приобретет расплывчатость и превратится в нечто формальное, бессодержательное. Процессуальное право, юридический процесс – это судебное-процессуальное право, судопроизводство»²³. К процессуальному праву М. С. Строгович относил также судопроизводство по административным делам в той мере, в какой административные дела отнесены к компетенции судов, а не решаются самими административными органами. Вместе с тем возможность создания административно-процессуального

права им допускалась лишь в далекой перспективе, когда «для рассмотрения судом административных дел в законодательстве будет установлен порядок судопроизводства, для реализации которого потребуются развернутая система норм, не укладывающаяся в рамки гражданского процессуального права»²⁴. Таким образом, противники широкого толкования юридического процесса связывали его лишь с юрисдикционной деятельностью суда.

В ответ на критику И. А. Галаган пишет: лишены всяких оснований опасения некоторых авторов о том, что реализация идеи общего юридического процесса приведет к удорожанию правоприменительной деятельности, формализации и бюрократизации. Речь не идет о нормативной регламентации деятельности уполномоченных органов и должностных лиц, не связанной с правовыми операциями по разрешению индивидуальных дел и иных правовых ситуаций, «дальнейшее совершенствование существующих и издание новых (процессуальных. – Н. Б.) норм, усиление их научной обоснованности неизмеримо повысят эффективность основного звена советской правовой системы – материально-правовых норм, всей правоприменительной деятельности, всего механизма правового регулирования ... из-за отсутствия процедурно-процессуальной регламентации материально-правовые нормы, несмотря на их важность и высокую политическую значимость, зачастую остаются вне действия. Процессуальные нормы в данном случае являются единственным средством, обеспечивающим правовые формы их реализации, проведение их в жизнь»²⁵.

И. А. Галаган попытался увязать проблему процессуального права с деятельностным аспектом правового регулирования, указывая, что «деятельность в сфере регулятивных или охранительных правоотношений – это сложное материально-процессуальное образование, базирующееся на взаимодействии материальных и процессуальных норм и соответствующих им правоотношений»²⁶.

Критики концепции широкого понимания процесса указывают на отсутствие четкого единого критерия разграничения материальных и процессуальных явлений в праве, а также смешение понятий «процесс» и «процедура».

И. А. Галаган предлагает в качестве оснований отнесения правовых явлений к процессуальным следующие основные признаки:

опосредование применения, соблюдения, исполнения, использование права; регулирование сферы правотворчества²⁷.

Что же касается различия понятий «процесс» и «процедура», то это в большей степени теоретический спор, и сторонники широкого подхода смотрят на процессуальное право как на отрасль прежде всего юридической науки. Общность процесса, кроме всего прочего, проявляется в общих ценностных основаниях, которые формируют руководящие принципы процесса не только в юрисдикционных, но и в иных процессуально-процедурных формах.

В настоящее время – время активного реформирования процессуального законодательства – возникает насущная потребность в научном теоретическом знании об особенностях конструирования процессуальной нормы, о взаимосвязи и отношениях в системе права в разрезе материальных и процессуальных норм, о системообразующих факторах процессуального права. Следует согласиться с мнением В. Н. Протасова о том, что «общая теория права в ее нынешнем состоянии индифферентна к различиям материального и процессуального права при оценке правовых явлений, и в большей мере ее можно считать «теорией материального права»²⁸. В. Н. Протасов признает процессуальность в качестве общеправового свойства и утверждает, что «нормы процедуры имеются почти во всех отраслях права»²⁹. Исходным для определения процедурности в праве для него становится дихотомическое деление права на материальное и процессуальное. Однако, с его точки зрения, такое разграничение не производилось с общетеоретических позиций, а определялось наличием законодательно регламентированных процессуальных отраслей права. Кроме того, что В. Н. Протасов распространил понятие процессуального до равного ему уровня материального и, следовательно, пронизывающего всю правовую систему, он указал на сферы правотворчества и правореализации в целом как на сферы существования процессуального права. Таким образом, автор не исключает наличия процедурных отношений также и в сфере «частного» права.

Ю. А. Тихомиров, рассматривая процессуальное право как отрасль юридической науки, отмечал: «Процедурные механизмы характерны для нормативного регулирования вообще». Можно вести речь «о позитивных процессуальных институтах и нормах, пред-

назначенных для реализации компетенции субъектов публичного права и правоспособности субъектов частного права. Игнорирование и недооценка этого позитивного блока приводят к срывам в деятельности и последующим ошибкам и нарушениям законности»³⁰. Недооценка процессуальных норм в свою очередь, по мнению Ю. А. Тихомирова, приводит к их слабой развитости «внутри закона ... процессуальных актов и соответствующих отраслей законодательства. Между тем острая потребность в обеспечении действия закона, всех его норм и особенно в судебной защите прав и законных интересов граждан и организаций требует мощного развития юридического процесса и его видов, опосредующих их процессуальных норм. В повестке дня формирование процессуального права»³¹.

Таким образом, начало XXI века ознаменовалось возрождением интереса к процессуальному праву и дальнейшей теоретической разработкой его проблем. Д. Н. Бахрах полагает необходимым изучать процедурность в деятельности не только государственных органов, но и «невластных субъектов». В то же время, руководствуясь данным соображением, он достаточно определенно разделяет понятия «процедура» и «процесс». «Процедура – понятие более широкое, чем юридический процесс: процедура может быть и при ведении неюридических дел, носить разовый характер. Юридический процесс – это разновидность процедур, причем наиболее совершенная. Наличие отдельных процессуальных норм не превращает официальную процедуру в юридический процесс. Фактическое превращение количества в качество происходит тогда, когда происходит развернутая регламентация всех стадий деятельности системой процессуальных норм»³². О месте процессуальных норм в структуре уже российского права следующим образом высказывается В. Д. Сорокин: «Что же касается иных разновидностей процессуальных норм, (помимо норм гражданского, уголовного и административного процессов, которые функционируют в сфере государственной власти, в результате чего издаются акты правосудия или государственного управления. – Н. Б.), связанных с некоторыми материальными отраслями – трудовым, земельным, финансовым, то эти группы норм не могут «претендовать» на роль процессуальной отрасли права, поскольку «обслуживают» потребности своей материальной отрасли, находясь в ее составе»³³.

Подводя итог, мы приходим к выводу о том, что правовая система, ее отрасли и институты неоднородны, а представляют собой сложный конгломерат взаимодействующих и дополняющих друг друга первичных элементов правовой материи – материальных и процессуальных норм.

¹ Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1996. С. 18.

² Там же. С. 14.

³ Там же. С. 41.

⁴ Михайловский И. В. Судебное право как самостоятельная наука. СПб., 1908. С. 1.

⁵ Подробнее см.: Первушина А. А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития. Самара, 2005. С. 11–12.

⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2 изд. Т. 1. С. 158.

⁷ Салищева Н. Г. К вопросу об административном процессе в СССР // Вопросы административного права на современном этапе. М., 1963. С. 135–140.

⁸ Сорокин В. Д. Проблемы административного процесса. М., 1968. С. 53–57.

⁹ Недбайло П. Е. О юридических гарантиях правового осуществления норм советского права // Советское государство и право. 1957. № 6. С. 22.

¹⁰ Явич Л. С. Советское право – регулятор общественных отношений в СССР. Сталинабад, 1957. С. 97.

¹¹ Горшенев В. М. Функции и содержание норм процессуального права по советскому законодательству // Проблемы правоведения. Новосибирск, 1967. С. 16–38.

¹² Горшенев В. М. Природа юридического процесса как комплексной системы // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. Ярославль, 1980. С. 3–11.

¹³ Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 219–221.

¹⁴ Юридическая процессуальная форма: теория и практика / под ред. П. Е. Недбайло, В. М. Горшенева. М., 1976. С. 28.

¹⁵ Там же. С. 14–21.

¹⁶ Горшенев В. М. О системе процессуального права в советском государстве: материалы конференции. Новосибирск, 1970. С. 12–13.

¹⁷ Мельников Ю. И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе: учебное пособие. Ярославль, 1976. С. 26.

¹⁸ Лучин В. О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. М., 1976. С. 26.

¹⁹ Теория юридического процесса / под общ. ред. В. М. Горшенева. Харьков, 1985. С. 163–172.

²⁰ Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971. С. 123.

²¹ Алексеев С. С. Структура советского права. М., 1975. С. 197–198.

²² Чечина Н. А. Основные направления развития гражданского процессуального права // Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство. Ярославль, 1978. С. 114.

²³ Строгович М. С. Судебное право: предмет, система наука // Советское государство и право. 1979. № 12. С. 62.

²⁴ Полянский Н. Н., Строгович М. С., Савицкий В. М. Проблемы судебного права. М., 1983. С. 28.

²⁵ Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в непроцессуальных отраслях) / под ред. И. А. Галагана. Воронеж, 1985. С. 12.

²⁶ Там же. С. 17.

²⁷ Там же. С. 148.

²⁸ Протасов В. Н. Основы общеправовой процессуальной теории. М., 1991. С. 18.

²⁹ Там же. С. 38.

³⁰ Тихомиров Ю. А. Проблемы развития процессуального права // Судебная реформа в России: проблемы совершенствования процессуального законодательства: материалы научно-практической конференции. М., 2001. С. 9–12.

³¹ Там же. С. 8.

³² Бахрах Д. Н. Юридический процесс и административное производство // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 8.

³³ Сорокин В. Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень) // Правоведение. 2000. № 4. С. 45.

Статья поступила в редакцию 25 марта 2013 г.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЛОКАЛЬНОГО ТЕХНИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

А. А. Баукен,

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Южно-Уральский государственный университет

В статье рассматриваются общие вопросы о целях локального технического регулирования, средствах регулирования, его источниках. Анализируется роль локальных технико-правовых актов в регламентации производственных процессов.

Ключевые слова: *локальные нормативно-правовые акты, техническое регулирование, локальные акты.*

Анализ целей технического регулирования позволит уточнить его предмет, средства, а также выявить его особенности как разновидности правового регулирования. Определенные законодателем цели технического регулирования обобщенно сводятся к следующим:

– защита жизни или здоровья граждан, имущества физических или юридических лиц, государственного или муниципального имущества;

– охрана окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений;

– предупреждение действий, вводящих в заблуждение приобретателей;

– обеспечение энергетической эффективности;

– обеспечение конкурентоспособности и качества продукции (работ, услуг), единства измерений, рационального использования ресурсов, взаимозаменяемости технических средств, технической и информационной совместимости, сопоставимости результатов исследований (испытаний) и измерений, технических и экономико-статистических данных, проведения анализа характеристик продукции, исполнения государственных заказов, добровольного подтверждения соответствия продукции;

– создание систем классификации и кодирования технико-экономической и социальной информации, систем каталогизации продукции, систем обеспечения качества продукции, систем поиска и передачи данных, содействие проведению работ по унификации;

– удостоверение соответствия продукции, процессов проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, работ, услуг или

иных объектов техническим регламентам, стандартам, сводам правил, условиям договоров;

– создание условий для обеспечения свободного перемещения товаров по территории России, а также для осуществления международного экономического, научно-технического сотрудничества и международной торговли.

Перечисленные выше цели в зависимости от того, какой интерес в их достижении преобладает (обеспечение безопасности или увеличение прибыли), могут быть разделены на три группы:

1) защита жизни, здоровья людей, имущества субъектов, а также охрана окружающей среды (далее обобщенно – обеспечение безопасности);

2) стимулирование развития экономики;

3) повышение эффективности пользования ресурсами.

При этом первые две группы целей являются противоположными и в определенной степени взаимоисключающими, вследствие чего необходим поиск баланса между безопасностью и свободой производства и перемещения продукции, на что указывается в научных исследованиях¹.

В обеспечении безопасности для людей, окружающей среды и имущества, объектов внешнего мира, а также подчиненной законам природы деятельности людей заинтересовано в первую очередь само гражданское общество. Научно-технический прогресс стимулировал развитие экономики и техники. Техника оказывает преобразующее воздействие на общество, каждый раз создает принципиально новые условия жизнедеятельности людей². При этом рыночный механизм сам по себе не имеет рычагов и противовесов для противо-

стояния экстремальным частным интересам, которые реализуются в ущерб обществу, природной среде, партнерам по экономической деятельности. Поэтому государство активно вмешивается в хозяйственную практику, оказывая на нее существенное воздействие, становясь, таким образом, регулятором, способным объективно представлять интересы общества в целом и защищать отдельных его представителей в условиях рынка³. Представляется, что цель обеспечения безопасности от техногенных рисков является основной и специфической для технического регулирования, так как основной массив технико-правовых норм направлен на достижение именно ее⁴.

В сфере развития экономики преобладают интересы хозяйствующих субъектов, которые, ориентируясь в рынке, способны самостоятельно выбрать наиболее эффективную модель своей экономической деятельности. Роль государства здесь заключается в решении следующих задач: снижение технических барьеров, которые могут тормозить развитие экономического оборота, способствование обеспечению совместимости производимой продукции (стандартизации), стимулирование повышения качества и конкурентоспособности продукции, создание условий для свободного перемещения производимой продукции (гармонизация технических требований с аналогичными требованиями иностранных государств). Цель развития экономики не является свойственной исключительно для технического регулирования и достигается также посредством норм гражданского, административного, таможенного и иных отраслей законодательства.

Значение технического регулирования в достижении указанной группы целей заключается в определении технических требований к объектам внешнего мира и технологическим процессам (например, в национальных стандартах) и закреплении непосредственно связанных с этими требованиями организационно-технических мероприятий (например, закрепление схем оценки соответствия продукции, обеспечение единства измерений, обеспечение сопоставимости результатов исследований и измерений, технических и экономико-статистических данных и т.д.).

Специфика цели повышения эффективности пользования ресурсами (имеются в виду природные и полученные при их использовании энергетические ресурсы) заключается в том, что она занимает пограничное значение

среди рассмотренных выше целей технического регулирования. Так, в определенной степени ее достижение обеспечивает охрану окружающей среды и в этой части сближает ее с целью обеспечения безопасности. С другой стороны, рациональное использование ресурсов является выгодным для хозяйствующих субъектов и во многом зависит от используемых ими технологий, законодательное закрепление которых представляется маловероятным. Следовательно, повышение эффективности пользования ресурсами также является самостоятельной специфичной группой целей, свойственной для технического регулирования.

Несмотря на различие целей (в особенности обеспечения безопасности и развития экономики), представляется, что все выделенные группы характерны для технического регулирования и отражают его специфику. Следовательно, созданные для их достижения нормы составляют единую систему. Данный вывод подтверждается, в частности, закреплением в законодательстве презумпции соответствия, согласно которой применение национальных стандартов на добровольной основе является достаточным условием соблюдения требований соответствующих технических регламентов. Указанная презумпция добавляет «обязательности» нормам, соблюдение которых осуществляется субъектами на добровольной основе, путем упрощения в случае их соблюдения процедуры соответствия. Кроме того (что более важно), она связывает в единую согласованную систему нормы, направленные на обеспечение безопасности и повышение эффективности пользования ресурсами с нормами, направленными на стимулирование развития экономики.

Важной характеристикой правового регулирования, обусловленной его целями, является его предмет, т.е. круг упорядочиваемых при помощи правовых средств общественных отношений. Исходя из законодательного определения технического регулирования его предметом являются общественные отношения в сфере установления требований к продукции (обязательных и соблюдаемых на добровольной основе) и связанным с ней процессам, а также оценки соответствия. Продукция определяется как результат деятельности, представленный в материально-вещественной форме и предназначенный для дальнейшего использования в хозяйственных и иных целях.

Из понятия «техническое регулирование» следует, что его предметом является упорядочение технической деятельности человека, представляющей собой преобразовательную деятельность, на которую оказывают воздействие объективные законы природы. В этой связи ограничение сферы технического регулирования только требованиями к безопасности и качеству продукции и связанных с ней процессов можно признать обоснованным, если рассматривать его в узком смысле исходя из социальной значимости и необходимости достижения целей закона о техническом регулировании.

Цели и предмет технического регулирования определяют особенности используемых в его рамках норм. В отличие от иных сфер правового регулирования, основу технического регулирования составляют технико-правовые (техничко-юридические) нормы. Данные нормы, устанавливая определенные требования к техническим действиям, тем самым оказывают регулирующее воздействие и на сами общественные отношения путем установления обязательных требований к действиям (поведению) людей по отношению к природе, средствам производства и другим предметам внешнего мира, в которых (действиях) проявляются отношения между людьми⁵.

Таким образом, особенности технического регулирования обусловлены его целями, предметом и средствами регулирования. Общественные отношения, входящие в его предмет, не могут быть урегулированы в рамках «нетехнического» правового регулирования, так как нормирование технической деятельности и достижение целей технического регулирования иными способами, без использования технико-правовых норм, невозможно. Природа технико-правовых норм и обусловленность их объективными законами природы определяют специфику технико-правового регулирования. Кроме того, представляется, что в силу использования для достижения целей технического регулирования правовых средств более корректными являются термины «техничко-правовое регулирование» или «государственное техническое регулирование»⁶. Также мы считаем, что в целях исследования более информативным будет рассмотрение понятия «техничко-правовое регулирование» в широком смысле.

Действующее законодательство предусматривает в качестве источников технико-правового регулирования локальные нормативные правовые акты, издаваемые субъектами хозяйственной деятельности. Такой подход представляется обоснованным, так как именно эти субъекты непосредственно осуществляют техническую деятельность и обладают максимально полной информацией об особенностях технологического процесса и связанных с ним опасностях в их организации.

Наряду с конкретизацией государственного регулирования и реализацией положений законодательства, акты локального технико-правового регулирования могут восполнять пробелы в законодательстве, а также являться основой для принимаемых государством актов. Так, созданная в Свердловской области саморегулируемая организация «Союз стройиндустрии Свердловской области» разрабатывает собственные стандарты, нормативно-техническую документацию, часть которых представлена для утверждения на федеральном уровне в качестве сводов правил. Причинами создания собственных стандартов указываются следующие: стандарты помогают не пропустить в СРО организации, не отвечающие требованиям стандартов качества; помогают юристам отстаивать интересы производителей и строителей; способствуют повышению конкурентоспособности отрасли, стимулируя техническое перевооружение; унифицируют подходы к работе участников производственного или строительного процесса⁷.

Обобщая изложенное, мы делаем вывод о том, что локальное технико-правовое регулирование способствует конкретизации, дополнению и реализации положений нормативно-правовых актов производственными предприятиями в сфере обеспечения безопасности производственных процессов и продукции, а также обеспечения качества продукции. Следует отметить, что акты локального технико-правового регулирования дополняют законодательство, а также, взаимодействуя с иными локальными нормативными актами, направлены на упорядочение производственных технологических процессов. Таким образом, локальное технико-правовое регулирование имеет важное значение для современного производства и нуждается в дальнейшем исследовании.

¹ См., например: Калмыкова А. В. Техническое регулирование: правовые аспекты: научно-практическое пособие / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, В. Ю. Саломатов. М., 2010. С. 7; Нестеров А. В. О техническом регулировании в России // Государство и право. 2009. № 8. С. 94; Техническое регулирование: учебник / под ред. В. Г. Версана, Г. И. Элькина. М., 2008. С. 21.

² Миронов А. В. Наука, техника и технологии: техно-этический аспект // Вестник Московского университета. Серия 7. Философия. № 1. 2006. С. 31.

³ Техническое регулирование: учебник / под ред. В. Г. Версана, Г. И. Элькина. М., 2008. С. 19.

⁴ Предупреждение действий, вводящих в заблуждение потребителей, по нашему мнению, также осуществляется для защиты людей, окружающей среды и имущества, так как неправильное использование продукции, будь то продукты питания, оборудование, топливо или что-то иное, в связи с заблуждением относительно ее свойств потребителем (частным лицом в личных целях или хо-

зяйствующим субъектом в технологическом процессе) с большой вероятностью повлечет причинение вреда жизни или здоровью человека, окружающей среде или имуществу.

⁵ Черданцев А. Ф. Понятие технико-юридических норм и их роль в формировании общественных отношений // Правоведение. 1970. № 1. С. 42.

⁶ Аналогичным образом сформулированы, например, заголовки федеральных законов «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» № 381-ФЗ от 28 января 2009 г., «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения» № 101-ФЗ от 16 июля 1998 г., «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» № 86-ФЗ от 20 июня 1996 г. и др.

⁷ Чумерин Ю. Н. Пути обновления и возможности развития нормативной базы // Руководитель строительной организации. 2010. № 11.

Статья поступила в редакцию 25 апреля 2013 г.

ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ МОДЕЛЬ И ЕЕ РЕАЛИЗАЦИЯ В СОВРЕМЕННЫХ РЕАЛИЯХ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА

С. Е. Жичкина,

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Южно-Уральский государственный университет

Рассматривается реализация теоретико-правовой модели гражданского общества на современном этапе. Представляется, что действительно современное гражданское общество – это диалог между обществом, отдельным индивидом и государством.

Ключевые слова: *гражданское общество, государство, личность, права, свободы человека и гражданина.*

Гражданское общество – категория, формировавшаяся практически на протяжении всего существования общества, государства, личности. Теоретико-правовая модель гражданского общества позволяет ответить на вечный социальный вопрос, который затрагивает определение взаимоотношений между обществом, государством и личностью. На современном этапе особую актуальность приобретает определение взаимосвязи теоретической конструкции гражданского общества и современного процесса его формирования, становления и развития.

Для разрешения вопроса взаимосвязи гражданского общества и государства, а также теоретико-правового понимания категории «гражданское общество» необходимо рассмотреть этапы трансформации указанного понятия в работах авторов, исследовавших гражданское общество: Аристотеля, Цицерона, Ф. Аквинского, Ш. Л. Монтескье, Н. Макиавелли, Дж. Локка, Т. Гоббса, Ж.-Ж. Руссо, Г. В. Гегеля, И. Канта, Ф. Лассалья, Л. фон Штейна, Л. Штейна и др.

В качестве системы анализа классических подходов к исследованию гражданского общества нами предлагается рассмотреть операционную систему их классификации, предложенную П. П. Барановым, в которую входят холистский, теоцентристский, конвенциональный, либеральный, этатистский¹ и современный подходы.

Холистский подход актуализирован еще в античности, когда на уровне господствующих политико-правовых доктрин не произошло разделение политической и социальной сферы функционирования гражданского общества. Предметное выражение гражданского общества приобретает в образе че-

ловека-гражданина.

Аристотель обосновал тезис о том, что вне полиса человек не может быть человеком, потому как «по природе своей есть существо политическое, а тот, кто в силу своей природы, а не вследствие случайных обстоятельств живет вне государства, – либо недоразвитое в нравственном смысле существо, либо сверхчеловек»².

Само понятие «гражданское общество» в категориальном контексте восходит к латинскому термину. Таким образом, согласно холистскому подходу гражданское общество и государство представляют собой тождественные феномены, выражение политической деятельности свободных граждан.

В рамках теоцентристского подхода (Августин, Ф. Аквинский) к понятию гражданского общества человеку отводится роль посредника Бога на земле. Согласно данному подходу гражданское общество представляет собой органическую совокупность людей вне их государственной принадлежности, объединенных на основе религиозной идентичности³.

Конвенциональный подход определяет новый синтез идеи гражданского общества, содержание которого определяется концепциями естественного права и общественного договора.

Идея конвенционального понимания гражданского общества получила свое развитие в работах Г. Гроция, Т. Гоббса, Ж.-Ж. Руссо, Ш. Л. Монтескье и других авторов.

Согласно концепциям естественного права и общественного договора гражданское общество приходит на смену «естественному состоянию», в котором господствует культ силы и «борьба всех против всех». На первый

план в этих концепциях выдвигается требование неотъемлемых прав и свобод человека, присущих его естественной природе. Переход к гражданскому (политическому) состоянию сопровождается заключением общественного соглашения или договора, на основе которого народ и власть определяют свои взаимоотношения.

Т. Гоббс различал две сферы – сферу разума и сферу природы, где «естественным состоянием людей до объединения в общество была война, и не просто война, а война всех против всех»⁴. Стремясь к самосохранению, человек заинтересован в прекращении взаимной вражды и установлении мира, достичь которого можно путем составления договора, на котором основывается государство как олицетворение власти и справедливости.

Сходную позицию занимал Ж.-Ж. Руссо с его концепцией «*ordre naturel*» («естественного порядка»), который благодаря общественному договору переходит в «*ordre positif*» (порядок позитивный). Цель общественного договора Руссо видит в создании «такой формы ассоциации, которая защищает и ограждает всю общую силу личности и имущество каждого из членов ассоциации и благодаря которой каждый, соединяясь со всеми, подчиняется, однако, только самому себе и остается столь же свободным, как и прежде»⁵.

Таким образом, с позиции конвенционализма гражданское общество представляет собой единство или единение, основанное на соглашении граждан с государством и его представителями.

Основы либерального подхода к гражданскому обществу были заложены Дж. Локком, который разработал идеологические основы гражданского общества западноевропейского типа, декларирующего самоценность человека, основанную на разуме и его возможностях.

В рамках либерального подхода на первый план выдвигается проблема взаимодействия гражданского общества и государства. Если прежние теории выделяли неотчуждаемые права человека и акцентировали внимание на его экономической свободе, то новые либеральные концепции значительно расширяют и закрепляют требования свободы, независимости граждан и их объединений от возможного произвола государства.

Государство согласно либеральной концепции должно лишь обеспечивать безопасность личности, частной собственности, ох-

ранять общество, основанное на гражданской свободе. Важным аспектом либерализма являлось невмешательство государства в экономическую жизнь.

Таким образом, гражданское общество в либеральной концепции рассматривалось как один из этапов развития человечества от варварства к цивилизованному состоянию посредством труда как свободной экономической деятельности⁶.

Следующим, рассматриваемым нами подходом к определению категории «гражданское общество» является этатистский подход, представленный в работах Г. В. Ф. Гегеля.

Категория «гражданское общество», отличная от понятий государства, семьи, племени, нации, изучена в «Философии права» Гегеля, который, с одной стороны, критически воспринимает ранее изученное предшествениками, а с другой – вносит принципиально новые элементы в рассмотрение диалектики «гражданское общество – государство», формулируя основы этатистской теории гражданского общества и доказывая, что государство является гарантом гражданского общества.

Интерес Гегеля к правовой проблематике гражданского общества выражен в постижении развития идеи свободного духа и бытия личности. В общей системе, включающей стадии развития абсолютной идеи, природы и духа, право относится к последнему члену «супертриады». Вместе с тем эволюция духа рассматривается на ступени субъективного, объективного и абсолютного духа, каждая из которых развивается по тому же принципу. Вторая ступень, объективный дух, дает триаду права: право в узком смысле (абстрактное право), моральность и нравственность. Действительность права – это мир восхождения нравственности к самой себе через абстрактное право и моральность. Абстрактное право охватывает значительную часть вопросов цивилистики (собственность, договор), а также преступления и наказания («неправо»). Моральность начинается с субъективной стороны состава преступления и переходит в аксиологические категории. К завершающей стадии, нравственности, относятся семья, гражданское общество и государство.

Носителем свободы в обществе является само общество как единство структур взаимодействующих элементов, в котором воля обретает наличное бытие, понимаемое Гегелем как право. В терминологии Гегеля совпадение

понятия и бытия называется идеей; соответственно «право есть вообще свобода как идея», иначе – «царство осуществленной свободы, мир духа»⁷.

Таким образом, гражданское общество представляет собой систему потребностей различных совокупностей определенных лиц, и принцип обособленного индивида дополняется принципом всеобщности.

Гражданское общество – это мозаика, составленная из отдельных индивидов, групп, институтов, взаимодействие которых регулируется гражданским правом. Гражданское общество – это, скорее, продукт долгого и сложного процесса исторического преобразования. Более того, формирующаяся в гражданском обществе «система потребностей» знаменует собой решительный шаг и очевидный разрыв с природной средой⁸.

Гегель, впервые указавший на различие и тесную взаимосвязь между государством и гражданским обществом, определил последнее как место, где человек своим трудом извлекает для себя пользу, но такую возможность ему открывает государство. Согласно Гегелю, гражданское общество – «формальная всеобщность индивидуумов», интегрированных в «мире частной собственности, потребности и труда».

Разделяя общество и государство на основе учения Гегеля, Л. фон Штейн отмечает необходимую взаимосвязь между выделенными категориями. Формирование институтов гражданского общества, представленных им в виде союзного строя, возможно только на основе государства, – «собственно союзный строй начинается там, где в союзе можно уже распознать элементы самостоятельной личной жизни, то есть рядом с телом и душой, рядом с государством»⁹. Цели и задачи союзного строя Л. фон Штейн сформулировал как «принцип», сущность и содержание которого определяются тем, что «всякая область общественной жизни может быть предметом назначенного для нее постоянного и организованного соединения для влияния на деятельность государства и заботу о нем»¹⁰.

Забота о государстве со стороны общественных объединений в концепции Л. фон Штейна, по мнению Ф. Лассалья, составляет содержание контрольной функции общества за деятельностью государства¹¹. Придерживаясь сходной позиции, Л. Штейн отмечал что, «забота союзного строя о государстве Лоренца фон Штейна является пер-

вичным обоснованием его контроля за деятельностью государственного управления»¹². Необходимым условием существования союзного строя и его взаимодействия с государством у Л. Штейна выступает категория свободы. Автор отмечает, что «в союзе имеется полное свободное развитие деятельности отдельных лиц в общественной жизни, так как в союзе эти лица сами себе создают средства, цель и организм»¹³. Взаимодействие государства и гражданского общества, по мнению Л. Штейна, обусловлено тем, что «в свободном государстве вся жизнь его объята союзным строем, и он таким образом становится фактором общественной жизни, ее представителем»¹⁴.

Категория права оказывает значительное влияние на функционирование союзного строя в концепции Л. Штейна и определяет основания и содержание деятельности каждой отдельной его организации, – «каждый союз прежде всего по своему понятию есть юридическая личность».

Деятельность каждого структурного элемента союзного строя, по мнению Л. Штейна, обусловлена целью, «эта цель в то же время есть выражение деятельности союза как целого и основа компетенции его представителей внутри и во вне». Вместе с тем автор отмечает, что каждый союз «заклучает в себе элемент общества и преследует тем самым важную цель, заключающуюся в слиянии с государством». Структура союзного строя обусловлена функциями объединений, входящих в его состав, – «функции союзного строя проявляются в видах союза. Вид союза возникает от цели, какую ставит себе союз в общественной и государственной жизни. От того система союзов есть нечто иное, как система совокупной жизни людей в государстве, влияющая на него и содействующая ему»¹⁵. Необходимо отметить, что процесс влияния негосударственных общественных объединений на деятельность государства, представленный в политико-правовых взглядах Л. Штейна, обуславливает теоретические предпосылки формирования современного подхода в определении понятия, сущности и содержания категории гражданского общества.

В общей классификации структурных элементов союзного строя Л. Штейн выделяет политические и административные союзы. По мнению Л. Штейна, политические союзы представляют собой соединения, целью которых являются развитие государственного уст-

ройства, его законов, а также контроль за его деятельностью со стороны общества. В свою очередь содержание административных союзов составляет «деятельность во всех тех областях, где существо административной деятельности допускает помощь и отдельного человека»¹⁶. В структуру союзного строя входят также союзы для физических жизненных отношений и союзы для духовной жизни, в современной интерпретации представляющие собой общественные организации: фонды, учреждения, ассоциации и союзы, некоммерческие партнерства и т.д., определяющие необходимый структурный элемент категории гражданского общества.

Значимым элементом, по нашему мнению, в определении структуры союзного строя в политико-правовых воззрениях Л. Штейна является выделение союзов для общественной жизни, в качестве основной задачи которых выступает «помощь своими средствами и деятельностью поднимающемуся движению различных классов народа», т.е. движению в социальной иерархии, возможности изменения своего социального положения, его улучшения. Структуру союзов для общественной жизни составляют три группы объединений. Во-первых, это союзы для социальной поддержки, которые образуются из взносов высших классов. Данные союзы, по мнению Л. Штейна, составляют «область нужды нисшего класса; задача их – борьба с нею». Вторую группу объединений составляют союзы для помощи, сущность которых состоит в том, что высшие классы собирают средства «самопомощи в нисших классах и употребляют их в пользу последних»¹⁷. Союзы для самопомощи дифференцируются в концепции Л. Штейна на рабочие союзы и рабочие соединения. Содержание и основные направления деятельности вышеназванных объединений сводятся к функциям современных профсоюзных организаций, являющихся на современном этапе одним из основополагающих элементов в структуре гражданского общества.

Анализируя представленные структурные элементы союзного строя, Л. Штейн делает вывод, что функции союзного строя заключаются в том, чтобы «всем этим видам доставить возможность действовать одновременно, чтобы на всех пунктах выдвигалась сила интересов и индивидуальностей и чтобы таким образом жизнь каждого индивида входила в жизнь государства»¹⁸.

Таким образом, категория гражданского общества представляет собой связующий элемент между человеком и государством, определяющий возможность отдельной личности участвовать и влиять на государственную жизнь. В определении категории гражданского общества и ее непосредственной реализации на современном этапе Л. Штейн выделяет актуальное положение о том, что «сила этих явлений (т.е. формирования союзного строя и его элементов как основы гражданского общества) велика; мы стоим только на начале их развития; но ближайший и общий успех есть тот пункт, что только способное, сознающее значение своей задачи народное представительство в силах удержать при этом разнообразии единство государственной жизни. Основую для того и служит право». Исследуя процесс формирования союзного строя в европейских государствах конца XIX века, Л. фон Штейн отмечает, что «до сих пор ни в одном законодательстве представленных государств нет настоящего союзного строя; обстоятельно обсуждены только отдельные виды». В связи с этим автор, выделяя значение становления и развития гражданского общества, приходит к выводу: «Но тем важнее природа этого дела, и на его изучение нужно смотреть как на существенную задачу общества и государства».

Формирование теоретико-правовой модели гражданского общества посредством выделения союзного строя, основу которого составляют негосударственные организации и союзы людей, созданные с целью представительства интересов отдельных групп, объединений людей в государстве, а также осуществления контроля за деятельностью государственной власти, обуславливает сущность идеи гражданского общества в работах Л. фон Штейна. Союзный строй в политико-правовой концепции Л. Штейна имеет двойственное содержание. С одной стороны, союзный строй «обнимает все формы, в которых отдельные люди добровольно соединяются для какой-нибудь определенной цели». С другой стороны, исследуемое понятие в концепции Л. фон Штейна представляет собой «ту часть, которая касается только тех соединений, цель которых есть исполнение какой-нибудь задачи управления и контроля за государственной деятельностью посредством свободного соединения средств и сил»¹⁹.

Проанализировав генезис теоретико-правовой конструкции гражданского общест-

ва, мы делаем вывод о ее значимости и актуальности для формирования и построения гражданского общества на современном этапе. Представляется, что действительно современное гражданское общество – это диалог между обществом, отдельным индивидом и государством.

Вместе с тем институты гражданского общества (общественные организации, объединения, ассоциации, общественные палаты при органах государственной власти и т.д.) в интерпретации теоретико-правовой модели являются элементами «союзного строя», цель которых заключается в обеспечении возможности осуществления данного диалога, реализации контрольных функций со стороны общества над деятельностью государственных органов и должностных лиц. Сопоставляя теоретико-правовую модель исследуемой категории и ее практическое воплощение в жизни современного общества, государства, личности, мы констатируем преемственность, значимость и ценность идеи гражданского общества.

¹ Баранов П. П. Институты гражданского общества в правовом пространстве современной России: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2003. С. 12.

² Аристотель. Т. 4. М., 1986. С. 387.

³ Глубоковский Н. Н. Отзыв о сочинении В. И. Герье «Блаженный Августин». М., 1990. С. 34.

⁴ Гоббс Т. О гражданине. М., 2000. С. 305.

⁵ Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты. М., 1989. С. 157.

⁶ Кин Д. Демократия и гражданское общество. М., 2005. С. 58.

⁷ Гегель Г. В. Ф. Философия права. М., 1999. С. 73.

⁸ Stein L. Die Grundlagen der staatlichen Ordnung. Leipzig, 1845. S. 237.

⁹ Stein L. Die Unterstutzung nach der Gesellschaftsordnung. Leipzig, 1870. S. 121.

¹⁰ Stein L. Die Grundlagen der staatlichen Ordnung. Leipzig, 1845. S. 242.

¹¹ Лассаль Ф. Сочинения: в 3 т. Т. 3 / пер. с нем. А. Л. Редина. М., 1989. С. 102.

¹² Штейн Л. Социальный вопрос с философской точки зрения (лекции об общественной философии и ее истории) / пер. с нем. П. Николаева. М., 1899. С. 407.

¹³ Stein L. Die Grundlagen der staatlichen Ordnung. Leipzig, 1845. S. 237.

¹⁴ Штейн Л. Учение об управлении и право управления с сравнением литературы и законодательств Франции, Англии и Германии. СПб., 1874. С. 42.

¹⁵ Там же. С. 44.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Там же. С. 245.

¹⁸ Stein L. Die Unterstutzung nach der Gesellschaftsordnung. Leipzig, 1870. S. 153.

¹⁹ Stein L. Die Grundlagen der staatlichen Ordnung. Leipzig, 1845. S. 286.

Статья поступила в редакцию 12 марта 2013 г.

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ «АНТИБОЛЬШЕВИСТСКИХ» ПРАВИТЕЛЬСТВ УРАЛА И ЗАПАДНОЙ СИБИРИ

А. В. Петров,

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права, Южно-Уральский государственный университет

В статье рассматриваются проблемы организации и направлений деятельности «антибольшевистских» правительств на территории Урала и Западной Сибири в период после Февральской революции 1917 года. Анализируются вопросы правового обеспечения, действовавшие нормативно-правовые акты.

Ключевые слова: *история правоохранительных органов, охрана правопорядка, общественный порядок.*

Криминогенная обстановка на Урале и в Сибири во время гражданской войны была достаточно сложной. Как по своим масштабам, так и по уровню разрушительного влияния преступность формировалась в силу, реально угрожающую социально-экономическому развитию государства и его безопасности. Рост преступности повышал социальную напряженность, вызывал все возрастающее и все более обоснованное беспокойство граждан за свою личную и имущественную безопасность. Опасное развитие ситуации определялось неблагоприятными качественными характеристиками преступности, прежде всего – высокой степенью ее организованности, вооруженности.

Рост преступности на Урале и Сибири в период 1917–1919 гг. был связан с ухудшением социально-экономической обстановки в регионе в предшествующие годы. Первая мировая война, революции 1917 года и гражданская война, вызвавшие отток рабочих рук, серьезно подорвали некогда довольно мощную экономику Урало-Сибирского региона.

Вред, наносимый преступностью, был велик и постоянно возрастал, моральный и материальный ущербы, причиняемые ею, не восполнялись. Ввиду этого невозможно было установить, во что обходились населению и государству уровень и масштабы различных преступных посягательств. Отсутствие необходимых финансовых средств не позволяло должным образом выделять определенные материальные ресурсы для эффективной борьбы с преступностью.

Российское государство находилось в сложных политических и экономических условиях. Изменение общественного и полити-

ческого строя в результате революции 1917 года, ухудшение социально-экономической обстановки в стране, а также экономический кризис привели к изменению всей системы государственной власти.

В результате за годы гражданской войны на территории бывшей Российской Империи было создано свыше 60 «революционных» и «контрреволюционных» национально-государственных образований¹.

На территории Сибири наиболее крупным являлось Временное Сибирское правительство², на Урале действовали Временное Областное правительство Урала³, Комитет членов Учредительного собрания⁴. На территории Уфимской губернии существовала Уфимская Директория (Уфа, сентябрь–ноябрь 1918 года)⁵. На востоке страны функционировало Владивостокское Временное правительство автономной Сибири, также претендовавшее на статус центральной сибирской власти⁶.

Впоследствии Правительства КОМУЧа, Временного Областного правительства Урала и Временного Сибирского правительства передали власть Временному Всероссийскому Правительству во главе с А. В. Колчаком, который объявил себя Верховным правителем России.

В результате этого действие нормативных актов Временного Сибирского правительства распространялось и на Урал. Однако до «колчаковского переворота» это влияние было ограничено лишь частью Урала. Так, Временным Сибирским правительством 18 июля 1918 г. было издано постановление «О распространении действий, узаконений и распоряжений Сибирского правительства на уезды Златоустовский, Челябинский и Троицкий»⁷.

В сложный период становления демократических основ государственной и общественной жизни, упрочения гарантий прав и свобод граждан возрастает требование к повышению качества деятельности всех субъектов правоохранительных органов. При этом повышается значение историко-юридического исследования деятельности органов милиции с тем, чтобы учитывать и использовать правовой опыт.

Правоохранительные органы в период гражданской войны функционировали в сложных условиях военного времени, в тяжелой оперативной обстановке, обусловленной социальными и внутригосударственными противоречиями, бедственным положением среди населения. В деятельности органов милиции «белых» правительств Урала и Сибири основным направлением была борьба с общеуголовной преступностью, с политическими преступлениями, с большевизмом, фальшивомонетничеством, спекуляцией, военными преступлениями, в частности дезертирством, и другими. Однако эффективность реализации функций правоохранительных органов во многом зависела от их нормативно-правового регулирования.

С целью правовой регламентации деятельности милиции Временным Сибирским правительством издавались нормативные правовые акты, которые регулировали порядок осуществления функций милиции по раскрытию и расследованию преступлений.

Нормативным актом, содержащим общие положения по организации и функционированию милиции на территории Урала и Сибири, было Временное положение о сибирской милиции⁸, утвержденное Административным советом Временного Сибирского правительства 17 сентября 1918 г. При этом Временное положение о сибирской милиции являлось комплексным нормативным правовым актом, содержащим в себе также и нормы уголовного, административного и уголовно-процессуального права. Например, в нем отражались вопросы по порядку производства дознания, а также составления протоколов.

В ст. 25, 27, 33, 34 Временного положения о сибирской милиции указывалось о том, что при задержании лица, совершившего преступление, обязательным было составление протокола с точным указанием места, дня и часа задержания, а также основания применения данной меры. Протокол составлялся на месте совершения правонарушения либо, при

невозможности составления на месте, в ближайшем управлении милиции. В протоколе должно было быть указание на того, кто составил протокол, где, когда и кем совершено правонарушение, в чем оно заключалось, какие нормы нарушены, какие последствия предусмотрены за совершение данного правонарушения, а также указывались требования, предъявляемые милицией к лицу, совершившему преступление. Протокол подписывался понятыми, а также в случае необходимости сведущими лицами. Таким образом, Временное положение о сибирской милиции регулировало отдельные аспекты совершения некоторых уголовно-процессуальных действий.

Необходимо отметить, что порядок совершения процессуальных действий был также закреплен в Инструкции чинам милиции⁹ (в частности, порядок производства дознания, осмотра, освидетельствования, обысков и выемок, применения мер пресечения, а также других мер процессуального принуждения). При этом в данной Инструкции содержалось определение преступления и поступка, под которыми понимались деяния человека, запрещенные законом под страхом наказания.

К поводам для производства дознания Инструкция относила жалобы и заявления частных лиц, сообщения учреждений и должностных лиц, явку с повинной, предложение лиц прокурорского надзора, личное обнаружение преступления, народную молву, слухи, подметные письма, безымянные пасквили, анонимные доносы (ст. 9).

В ст. 41 Инструкции были предусмотрены меры пресечения, которые могла применять милиция к подозреваемым в совершении преступления. Однако в соответствии со ст. 40 они могли быть применены к подозреваемому при наличии одного из следующих условий: 1) при задержании лица в момент совершения преступления или непосредственно после него; 2) в случае, если потерпевшие или свидетели указывали на данное лицо как на совершившее преступление; 3) если на этом лице или его одежде либо в его жилище были найдены следы преступления; 4) в случае, если это лицо пыталось совершить побег либо было поймано во время побега или после; 5) если это лицо не имело постоянного места жительства или оседлости.

Инструкция конкретизировала меры пресечения, которые могла применять милиция. К ним относились: 1) подписка о явке к следователю, при этом отбирался вид на житель-

ство; 2) отдача на поруки; 3) залог; 4) домашний арест; 5) взятие под стражу. Применяя меры пресечения, милиция должна была составить об этом постановление, копия которого направлялась судебному следователю и участковому товарищу прокурора.

Также в данной Инструкции регулировался порядок производства осмотра и освидетельствования. Указанные следственные действия проводились в присутствии не менее двух понятых и по возможности днем. При освидетельствовании в случае необходимости приглашались сведущие лица (эксперты). При осмотре описывались следы преступлений, при этом делались соответствующие чертежи. Обязательным было составление протокола (ст. 46).

Достаточно полно в Инструкции чинам милиции был регламентирован порядок производства обыска и выемки в помещении. Основанием для производства обыска и выемки являлось наличие достаточных оснований полагать, что в помещении скрываются подозреваемые либо находятся предметы преступлений или необходимые для выяснения дела вещественные доказательства. К обыску в церквях, молитвенных домах, государственных и общественных учреждениях, в крепостях и казармах приглашались лица, заведующие этими учреждениями. Обыск и выемка проходили в присутствии понятых и владельца помещения. Обнаруженные при обыске предметы преступления и вещественные доказательства изымались, что отражалось в протоколе. При этом обнаруженные предметы должны были тщательно уложены и опечатаны, с указанием, кому они принадлежат, а в некоторых случаях – в какой части помещения найдены (ст. 48).

При производстве дознания чины милиции действовали под надзором прокурора, который имел право давать сотрудникам милиции поручения в отношении производства розыскных мероприятий.

Инструкция чинам милиции достаточно полно регламентировала порядок совершения уголовно-процессуальных действий. Однако некоторые другие следственные действия получили закрепление в иных источниках. Так, порядок проведения уголовной милицией розыскных мероприятий был отражен в Общих положениях об организации уголовной милиции¹⁰, определявших, в частности, технику розыска и порядок наружного осмотра трупа.

Уголовная милиция входила в систему

МВД и имела целью своей деятельности негласное расследование и производство дознаний для предупреждения, устранения, раскрытия и преследования преступных деяний общеуголовного характера. Как отмечалось в п. 2 Общих положений, уголовная милиция осуществляла систематический надзор за преступниками путем негласной агентуры и наружного наблюдения. Для правильной и плодотворной организации розыска чины уголовной милиции в зависимости от ее численного состава были распределены на группы, соответствующие определенным видам преступлений: 1) по убийствам, разбоям, грабёжам и поджогам; 2) кражам и прочим «профессиональным воровским организациям»; 3) мошенничествам, подлогам, обманам, фальшивомонетчествам, контрабандам, продажам женщин в дома терпимости и за границу и т.п. При этом уголовная милиция собирала сведения негласным наблюдением, расспросами, справками, без официальных допросов.

С целью нормативного закрепления порядка производства дактилоскопических и фотографических экспертиз 15 августа 1919 г. была утверждена Инструкция Департамента милиции чинам уголовной милиции «По производству дактилоскопической и фотографической регистрации и розыска в пределах регистрационного материала»¹¹. Данной инструкцией должны были руководствоваться не только начальники уголовной милиции, но и начальники общей милиции городов и уездов, начальники железнодорожной милиции и чины государственной охраны при несении ими службы общей милиции.

В уголовной милиции производство регистрационных работ и розыска в пределах розыскного материала возлагалось на заведующего регистрацией преступников и на фотографа, являющегося его помощником в деле регистрации преступников (п. 2). В общей и железнодорожной милиции регистрационные обязанности возлагались на надзирателей 1-го и 2-го разрядов, а в отделениях государственной охраны – на старших и младших агентов (п. 3).

Сотрудники милиции для производства регистрационных работ пользовались описательным, фотографическим и дактилоскопическими методами исследования задержанных преступников и подозреваемых. Техника производства регистрации заключалась в фотографировании и дактилоскопировании регистрируемых субъектов с составлением реги-

страционных карточек, которые подразделялись на портретно-описательные, дактилоскопические, антецедентные (приложение 1). Первые две формы составлялись на всех подвигающихся регистрации, а третья – только на рецидивистов, профессиональных преступников, лиц, совершивших квалифицированные преступления, и лиц, преступления которых, как отмечалось в п. 7 Инструкции, отличались сенсационностью.

С целью единообразия и удобства пользования регистрационным материалом в мае 1919 года был разработан Проект классификации дактилограмм¹², в котором говорилось о применении системы регистрации, имеющей в своей основе некоторые принципы гамбургской, итальянской системы дактилоскопической регистрации. Согласно этой системе все дактилограммы делились на 10 групп, которые характеризовались либо формой узора (дуговой, шатровой, волновидной, клубковой и вихревой), либо взаимоотношением центра узора и дельтой, основанной на градации счета папилляров, определяющих их взаимное на каждый конкретный случай доминирующее положение.

Для сбора и обобщения информации о регистрации уголовных преступников, их розыске, статистике преступлений и идентификации следов преступлений создавалось регистрационно-статистическое и розыскное отделение при Департаменте милиции¹³.

Необходимо отметить, что нормативные акты, издаваемые Временным Сибирским правительством, предусматривали создание лабораторий для проведения экспертиз и иное материально-техническое оснащение правоохранительных органов, что подтверждается архивными документами. Однако на практике реализовывать данные нормы не представлялось возможным.

В юридической и исторической литературе было высказано несколько точек зрения по поводу вопроса о том, какое законодательство было взято за основу при разработке нормативных актов Временного Сибирского правительства. М. М. Степанов полагает, что в качестве основы организации и правового регулирования органов внутренних дел белых правительств использовались организационно-правовые начала органов внутренних дел дореволюционной России, при этом в государственных образованиях «демократической контрреволюции» использовалось законодательство Временного правительства¹⁴.

Заслуживает внимание точка зрения И. Ф. Фирсова. По его мнению, Временное Сибирское правительство не предложило никаких принципиально новых подходов к построению органов милиции и лишь воспользовалось идеями, провозглашенными в марте 1917 года Временным правительством, в частности, подчинило милицию губернским и уездным комиссарам. При этом от принципов, заложенных в организацию народной милиции после 7 апреля 1917 г. (децентрализация, выборность, подчиненность органам местного самоуправления), Временное Сибирское правительство полностью отказалось, осознавая, видимо, ошибочность такого подхода¹⁵.

На наш взгляд, согласиться с таким мнением не представляется возможным, так как при разработке Временного положения о сибирской милиции учитывался дореволюционный опыт построения органов внутренних дел. Вполне обоснованной представляется точка зрения А. Я. Малыгина, А. Н. Никитина, которые полагали, что разработчики Положения о Сибирской милиции использовали не только Временное положение от 17 апреля 1917 г., но и Устав уголовного судопроизводства, опыт царской полиции и милиции Временного правительства¹⁶.

Таким образом, в основу правового регулирования деятельности милиции Урала и Сибири в период гражданской войны были заложены основы законодательства как дореволюционной России, так и Временного правительства.

Проблема борьбы с преступностью, способность государства обеспечить право граждан на безопасность превратились в политические факторы, влияющие на авторитет власти в стране. В связи с этим Временное Сибирское правительство издавало нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность правоохранительных органов. Однако многие нормативные положения в условиях гражданской войны не были реализованы. Это было связано с тяжелыми условиями гражданской войны, военным временем, недостаточным финансированием.

¹ Константинов С. И. Вооруженные формирования противобольшевистских правительств Поволжья, Урала и Сибири в годы гражданской войны. Екатеринбург, 1997. С. 3.

² Лившиц С. Г. Временное Сибирское правительство (июль–ноябрь 1918 г.) // Вопросы истории. 1979. № 12. С. 98.

³ ГАСО. Ф. Р-569. Оп. 1. Д. 1. Л. 2; Антибольшевистское правительство (из истории белого движения): сборник документов / сост.: С. П. Васильченко, О. А. Васьковский, Е. П. Сичинский, Т. И. Славко. Тверь, 1999.

⁴ Лапандин В. А. Комитет членов Учредительного Собрания. Самара, 2003. С. 75.

⁵ Казанцев А. Д. Уфимская Директория 1918 года. Уфа, 2003.

⁶ Журавлев В. В. Государственная символика «белой» Сибири // История «белой» Сибири. Кемерово, 1995. С. 13.

⁷ Собрание узаконений и распоряжений Временного Сибирского правительства. 1918. 2 августа. № 4. Отдел первый. Ст. 35.

⁸ ГАРФ. Ф. 1700. Оп. 5. Д. 78. Л. 2–8.

⁹ Сибирская милиция (1918-1919 гг.): сборник нормативно-правовых документов. Кемерово, 1997. С. 49–58.

¹⁰ ГАРФ Ф. 147. Оп. 14. Д. 1. Л. 23–32 об.

¹¹ ГАРФ Ф. 147. Оп. 12. Д. 4. Л. 25–57.

¹² ГАРФ Ф. 147. Оп. 12. Д. 4. Л. 7–8 об.

¹³ ГАРФ Ф. 147. Оп. 12. Д. 4. Л. 1–6 об.

¹⁴ Степанов М. М. Органы внутренних дел белых правительств периода гражданской войны в России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 84.

¹⁵ Фирсов И. Ф. О структуре и функциях тюменской милиции в период Сибирского Временного правительства // Словоцковские чтения: тезисы докладов и сообщений научно-практической конференции. Тюмень, 2001. С. 65.

¹⁶ Малыгин А. Я., Никитин А. Н. Милиция белых правительств // Юрист. 1997. № 9. С. 49.

Статья поступила в редакцию 25 апреля 2013 г.

Проблемы и вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики

УДК 343.121+343.123.12

К ВОПРОСУ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ПОДОЗРЕВАЕМОГО (ОБВИНЯЕМОГО), ЗАКЛЮЧИВШЕГО ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

М. Е. Кубрикова,

аспирант кафедры уголовного права и процесса Смоленского гуманитарного университета, старший следователь следственного отдела по городу Смоленск Следственного управления Следственного комитета РФ по Смоленской области

Проанализирована проблема обеспечения безопасности подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве. Предлагается конкретный вариант совершенствования ст. 317.3, ч. 3 ст. 317.4, ч. 1 ст. 317.9 УПК РФ.

Ключевые слова: *досудебное соглашение о сотрудничестве, безопасность подозреваемого, безопасность обвиняемого.*

Вопрос обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства, в частности подозреваемого и обвиняемого, содействующих следствию по «групповым» делам, является дискуссионным в науке уголовного процесса. Многие ученые-теоретики и юристы-практики освещали данную проблему в своих публикациях. Однако актуальность данной темы не потеряла своего значения.

Проиллюстрируем сказанное следующим примером. В ходе расследования ряда разбойных нападений на водителей большегрузных автомобилей, имевших место на трассах федерального значения на территории Волгоградской области, члены преступной группы были арестованы и им было предъявлено обвинение. Доказательственная база строилась в том числе на признательных показаниях одного из обвиняемых – К., который, кроме прочего, раскрыл структуру преступной группы, действующей на момент совершения преступлений. Однако спустя определенное время К. был обнаружен в камере СИЗО с перерезанными венами в области предплечья. Фигурант был направлен на лечение, а на имя надзирающего прокурора поступило письмо, где К. «каялся» в оговоре якобы невиновных лиц. Лишь в ходе оперативной разработки было выявлено, что добросовестный участник уголовного процесса после признательных показаний систематически подвергался издевательствам и унижениям со стороны двоих сокамерников, которые выполняли «заказ» с

воли. Основным их требованием было прекращение сотрудничества со следствием¹.

Таким образом, наибольшую актуальность и остроту данная проблема приобрела в связи с принятием 29 июня 2009 г. Федерального закона № 141-ФЗ и дополнением УПК РФ главой 40.1 «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве». И это несмотря на известное международное законодательство. В частности, ст. 22 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию (заключена в г. Страсбурге 27 января 1999 г.), ст. 24 и 26 Конвенции против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН), ст. 32 и 33 гл. III Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31 октября 2003 г. Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) закрепляют необходимость обеспечивать защиту любых лиц, добросовестно и на разумных основаниях сообщающих компетентным органам о любых фактах, связанных с преступлениями, от любого несправедливого обращения.

Часть 1 ст. 317.9 УПК РФ предусматривает, что при необходимости обеспечить безопасность подозреваемого или обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о

сотрудничестве, его близких родственников, родственников и близких лиц применяются меры безопасности, предусмотренные ст. 11 и п. 4 ч. 2 ст. 241 УПК РФ. При этом следует обратить внимание, что ссылка на п. 4 ч. 2 ст. 241 УПК РФ содержится и в ст. 11 УПК РФ.

В ч. 2 ст. 317.9 УПК РФ подчеркивается, что на подозреваемого или обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, распространяются все меры государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, предусмотренные Федеральным законом от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Статья 19 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» закрепляет право на личную безопасность подозреваемого и обвиняемого. При возникновении угрозы жизни и здоровью подозреваемого или обвиняемого либо угрозы совершения преступления против личности со стороны других подозреваемых или обвиняемых сотрудники мест содержания под стражей обязаны незамедлительно принять меры по обеспечению личной безопасности подозреваемого или обвиняемого.

Федеральным законом от 3 апреля 2006 г. Уголовно-исполнительный кодекс РФ дополнен ст. 13 следующего содержания: «Меры безопасности в отношении осужденного, являющегося участником уголовного судопроизводства, осуществляются начальником учреждения или органа, исполняющего наказание, на основании мотивированного постановления (определения) суда, прокурора, органа дознания и дознавателя».

Постановлением Правительства РФ от 3 марта 2007 г. № 134 утверждены Правила защиты сведений об осуществлении государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, согласно которым по решению начальника органа дознания, следователя, прокурора или суда, в производстве которых находится заявление (сообщение) о преступлении либо уголовное дело, может вводиться постоянный или временный запрет на выдачу сведений, содержащихся в государственных и иных информационно-справочных фондах.

В целях реализации положений Феде-

рального закона № 119-ФЗ Правительством РФ 2 ноября 2009 г. принято Постановление № 792 «Об утверждении государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2009–2013 годы».

В эксклюзивном интервью «Российской газете» начальник Управления по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите, МВД России генерал-майор полиции А. Лебедев пояснил, что действующая государственная программа рассчитана на пять лет. Общий объем ассигнований федерального бюджета в 2009–2013 гг. составит 1338,9 млн. рублей. МВД России определено координатором проводимой работы и именно его силами осуществляется почти 90 процентов всех мер безопасности. Всего на финансирование таких мер безопасности в 2012 году выделено 281,1 млн. рублей, в том числе для МВД России – 127,5 млн. рублей, что в целом удовлетворяет существующие финансовые потребности².

Практика применения предыдущей государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2006–2008 годы» показала, что 3296 участников уголовного судопроизводства были охвачены программными мероприятиями. В отношении их были осуществлены 3842 меры безопасности. Преимущественно применялись такие меры безопасности, как личная охрана, охрана жилища и имущества и обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемом лице. Государственная защита подозреваемым и обвиняемым требовалась в 3,12 % случаев³.

По данным «Российской газеты», «самая затратная мера безопасности – это переселение защищаемого на другое место жительства. Однако эта мера до сих пор практически не использовалась, потому что неурегулированным оказался целый ряд правоотношений... Защита одного человека ежемесячно обходится государству приблизительно в 100 тысяч рублей»⁴.

В целях реализации ст. 10 Федерального закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», предусматривающей такие меры защиты, как переселение на другое место жительства, замена документов, изменение внешности защищаемого лица, Правительство РФ издало Постановление от

21 сентября 2012 г. № 953 «Об утверждении Правил применения меры безопасности в виде переселения защищаемого лица на другое место жительства в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Согласно Определению Верховного Суда РФ от 30 марта 2009 г. № 12-О09-8 в соответствии с п. 7 ст. 20 Федерального закона от 20 августа 2004 г. принятие по уголовному делу итогового решения не исключает возможность дальнейшего применения мер безопасности, а по смыслу п. 1 и 3 той же статьи отмена указанных мер в связи с устранением оснований их применения допускается только при наличии проверенных данных, свидетельствующих о том, что необходимость в государственной защите лица отпала.

И все же возникает вопрос, когда необходимо применять меры безопасности, а когда необходимость в них отпадает?

Совершенно обоснованно, на наш взгляд, У. Н. Ахмедов отмечает, что в ст. 317.9 УПК РФ законодатель не указывает на фактическое основание применения меры безопасности в отношении подозреваемого или обвиняемого в ходе заключения досудебного соглашения, используя формулировку: «при необходимости обеспечить безопасность подозреваемого или обвиняемого»⁵.

Статья 16 Федерального закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» закрепляет, что основаниями применения мер безопасности являются данные о наличии реальной угрозы убийства защищаемого лица, насилия над ним, уничтожения или повреждения его имущества в связи с участием в уголовном судопроизводстве, установленные органом, принимающим решение об осуществлении государственной защиты.

Следует иметь в виду, что информация о наличии реальной угрозы может поступить в орган, принимающий решение об осуществлении государственной защиты, с опозданием, в связи с чем в принятии мер безопасности уже не будет никакой необходимости.

Справедливо мнение О. А. Зайцева, согласно которому «большое значение ... имеет правильное определение момента принятия решения о применении мер государственной защиты участников уголовного процесса ... необходимо предусмотреть возможность защиты потенциального субъекта судопроизводства, который еще не является им в про-

цессуальном понимании, но в отношении которого возможна угроза противоправного воздействия со стороны преступника или иных лиц, заинтересованных в принятии по уголовному делу незаконных решений»⁶.

В то же самое время очевидно, что включение в государственную программу защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства – исключительная мера, которая будет применяться в соответствии с Федеральным законом № 119-ФЗ в случаях наличия реальной угрозы жизни и здоровью участника уголовного судопроизводства, в частности подозреваемого и обвиняемого, заключивших досудебное соглашение о сотрудничестве. При этом УПК РФ на случай возможного возникновения угрозы безопасности указанных лиц содержит альтернативные процессуальные меры защиты, которые могут носить превентивный характер, такие, как:

1) ч. 9 ст. 166 УПК РФ – следователь вправе в протоколе следственного действия не приводить данные о личности лица;

2) ч. 2 ст. 186 УПК РФ – производство контроля и записи телефонных и иных переговоров по письменному заявлению лица, а при отсутствии заявления – на основании судебного решения;

3) ч. 8 ст. 193 УПК РФ – предъявление лица для опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым;

4) п. 4 ч. 2 ст. 241 УПК РФ – проведение закрытого судебного разбирательства. При этом необходимо отметить, что в соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 13 декабря 2012 г. № 35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов» открытость и гласность судопроизводства, своевременное, квалифицированное, объективное информирование общества о деятельности судов общей юрисдикции способствуют повышению уровня правовой осведомленности о судостроительстве и судопроизводстве, являются гарантией справедливого судебного разбирательства, а также обеспечивают общественный контроль за функционированием судебной власти. Открытое судебное разбирательство является одним из средств поддержания доверия общества к суду. Согласно п. 5 указанного постановления проведение разбирательства дела в закрытом судебном заседании возможно только по основаниям, преду-

смотренным федеральным законом, как в отношении всего судебного разбирательства, так и в отношении соответствующей его части (в том числе ч. 2, 3 ст. 241 УПК РФ);

5) ч. 5 ст. 278 УПК РФ – допрос свидетеля в судебном заседании в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства;

6) ч. 3 ст. 317.4 УПК РФ – хранение документов, указанных в ч. 2 ст. 317.4 УПК РФ, в опечатанном конверте;

7) п. 4 ч. 1 ст. 154 УПК РФ – материалы уголовного дела, идентифицирующие личность подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, изымаются из возбужденного уголовного дела и приобщаются к уголовному делу в отношении подозреваемого или обвиняемого, выделенному в отдельное производство;

8) ч. 1 ст. 216 УПК РФ – потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители не знакомятся с документами, указанными в ч. 2 ст. 317.4 УПК РФ;

9) ч. 6 ст. 31 и ч. 4 ст. 35 УПК РФ – по ходатайству Генерального прокурора РФ или его заместителя уголовное дело хотя бы об одном из преступлений, предусмотренных ст. 205, 205.1, 206, 208, 209, 211, 277–279 и 360 УК РФ, по решению Верховного Суда РФ может быть передано в окружной (флотский) военный суд по месту совершения преступления.

Полагаем, что в целях обеспечения более эффективной защиты от мести и запугивания в отношении подозреваемого или обвиняемого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, следует в первую очередь соблюдать режим конфиденциальности сведений о заключении по делу такого соглашения и его содержании.

Справедливо предложение В. Г. Глебова и Н. С. Костенко о том, чтобы копию постановления о выделении уголовного дела в отношении подозреваемого или обвиняемого, которую необходимо приобщить к основному делу, хранить в опечатанном конверте. В данном случае для реализации такого варианта необходимо добавить в установленный ч. 2 ст. 317.4 УПК РФ перечень документов, подлежащих хранению в опечатанном конверте, постановление о выделении дела⁷.

Кроме того, считаем необходимым, чтобы лица, участвующие в заключении и подписании досудебного соглашения о сотрудничестве, давали подписку о неразглашении. При

этом среди них могут быть не только обозначенные в ст. 317.3 УПК РФ, но и переводчик, привлекаемый при необходимости.

Возникает вопрос: необходимо ли брать подписку о неразглашении с самого подозреваемого (обвиняемого), заключающего досудебное соглашение о сотрудничестве? Очевидно, что в случае включения подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, в государственную программу защиты на него будут распространяться и положения п. 4 ч. 2 ст. 23 Федерального закона № 119-ФЗ, предусматривающие обязанность защищаемого лица не разглашать сведения о применяемых мерах государственной защиты без разрешения органа, обеспечивающего государственную защиту.

Но как быть, если подозреваемый или обвиняемый, заключивший досудебное соглашение о сотрудничестве, не включен в государственную программу защиты?

Согласно ч. 2 ст. 161 УПК РФ следователь предупреждает участников уголовного судопроизводства о недопустимости разглашения без соответствующего разрешения ставших им известными данных предварительного расследования, о чем у них берется расписка с предупреждением об ответственности в соответствии со ст. 310 УК РФ.

Е. В. Блинова приходит к выводу о возможности отнесения к субъектам неразглашения данных предварительного расследования наравне со следователем, руководителем следственного органа, прокурором, судьей также потерпевшего, его представителя, подозреваемого, обвиняемого, защитника⁸. Считаем данную точку зрения ошибочной, так как Конституционный Суд РФ в своем Определении от 21 декабря 2004 г. № 467-О «По жалобе гражданина Пятничука Петра Ефимовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86 и 161 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» указал, что ст. 161 УПК РФ подлежит применению в системном единстве с другими, базовыми для нее, уголовно-процессуальными нормами, устанавливающими обязанность определенных участников судопроизводства – потерпевшего, гражданского истца, защитника, гражданского ответчика, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика и понятого – не разглашать данные предварительного расследования (ст. 42, 44, 53–60 УПК РФ). При этом ст. 46 УПК РФ, определяющая

статус подозреваемого, не предполагает возложение на него обязанности давать подписку о неразглашении без соответствующего разрешения ставших ему известными в связи с участием в предварительном расследовании данных и последующего привлечения к уголовной ответственности за их разглашение.

Исходя из изложенного, мы приходим к выводу, что обозначенная нами проблема обеспечения безопасности подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, требует совершенствования на законодательном уровне путем внесения соответствующих изменений в УПК РФ. В частности необходимо:

1) дополнить ст. 317.3 УПК РФ частью 4 следующего содержания: «Следователь предупреждает защитника подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, переводчика о недопустимости разглашения сведений предварительного следствия о заключении по делу досудебного соглашения о сотрудничестве, а также сведений, ставших им известными в связи с его заключением, о чем у них берется расписка с предупреждением об ответственности в соответствии со ст. 310 УК РФ»;

2) часть 3 ст. 317.4 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Незамедлительно после подписания досудебного соглашения о сотрудничестве следователь выносит постановление о хранении документов, указанных в части второй настоящей статьи, в опечатанном конверте»;

3) исключить из ч. 1 ст. 317.9 УПК РФ слова «пунктом 4 части второй статьи 241».

¹ Замылин Е.И. Правовые и криминалистические проблемы обеспечения безопасности лиц, содействующих раскрытию и расследованию преступлений. М., 2010. С. 133.

² Под грифом – секретно: самая закрытая служба российской полиции взяла под охрану жизнь 7 тысяч человек // Российская газета. 2012. 21 июня.

³ См. подробнее: Постановление Правительства РФ от 2 ноября 2009 г. № 792 «Об утверждении государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2009–2013 годы».

⁴ Человек без лица: утверждены новые правила защиты свидетеля. URL: <http://www.rg.ru/2012/09/25/zashita-poln.html>.

⁵ Ахмедов У. Н. Проблемы обеспечения безопасности подозреваемого или обвиняемого при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы): материалы научно-практической конференции (Воронеж, 21–22 декабря 2009 г.). Вып. 6. Воронеж, 2010. С. 31.

⁶ Зайцев О. А. Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1999. С. 22.

⁷ Глебов В. Г., Костенко Н. С. Проблемы выделения уголовного дела в отношении лица, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве // Российский следователь. 2011. № 24.

⁸ Блинова Е. В. Субъекты обеспечения неразглашения данных предварительного расследования // Российский следователь. 2012. № 3.

Статья поступила в редакцию 9 января 2013 г.

К ВОПРОСУ О ПОРЯДКЕ РАССМОТРЕНИЯ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ

В. И. Майоров,

доктор юридических наук, профессор, проректор по учебной работе, Южно-Уральский государственный университет

В последнее время законодатель неоднократно подвергал стадию возбуждения уголовного дела изменениям. В связи с принятием Федерального закона от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ вновь кардинально изменился порядок рассмотрения сообщений о преступлении. Был расширен перечень процессуальных действий, которые вправе совершать дознаватель, следователь, орган дознания и руководитель следственного органа при проверке сообщений о преступлении, а сведениям, получаемым в ходе данной проверки, был придан статус доказательств, при условии, что они отвечают требованиям допустимости. В статье выявляются проблемы, которые могут возникнуть при реализации данных изменений.

Ключевые слова: преступление, стадия возбуждения уголовного дела, процессуальные действия.

В докладе «О состоянии законности и правопорядка в Российской Федерации и о проделанной работе по их укреплению за 2012 год» на заседании Совета Федерации Федерального Собрания РФ 27 апреля 2013 г. Генеральный прокурор РФ озвучил проблемы, связанные с обращениями и заявлениями граждан в правоохранительные органы о происшествиях. В частности им было указано, что по данным Генеральной прокуратуры число обращений граждан превысило число учтенных преступлений в 11 с половиной раз. Причина этого состоит в значительном количестве нарушений (свыше 3,4 млн), допускаемых на этапе приема, регистрации и рассмотрения сообщений о преступлениях. Растет (+11 %) число отмененных прокурорами постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, распространены случаи неоднократного вынесения данных постановлений при наличии признаков преступления либо по неполно проверенным данным. Только в 30 охваченных в прошлом году проверкой Генеральной прокуратуры регионах два и более раз прокурорами отменялись 170 тыс. таких решений, почти 2,3 тыс. из них – свыше 10 раз. На 59 % возросло в 2012 году число неправомерных отказов следственных органов в приеме сообщений о преступлениях и случаев их нерегистрации. В подразделениях Следственного комитета России их количество за истекший год увеличилось в 2,5 раза, в органах ФСКН – в 4 раза, а в дознании Федеральной пожарной службы МЧС России – более чем в 10 раз¹.

На уголовно-процессуальные проблемы, существующие в рамках стадии возбуждения уголовного дела, не раз обращали внимание ученые-процессуалисты², а в последние несколько лет первоначальный этап уголовного процесса неоднократно подвергался серьезным изменениям законодателя. Однако ученые объективно отмечали, что «реформа стадии возбуждения уголовного дела не носит системного характера, что подтверждается постоянным перераспределением полномочий между следователем, прокурором, руководителем следственного органа, неопределенностью в средствах предварительной проверки информации о признаках преступления (сначала полномочия по назначению экспертизы, затем исключение этой возможности, но наделение правом требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов). При этом признано, что все еще остаются нерешенными проблемы правоприменения на первоначальном этапе реагирования государства на сообщение о совершенном преступлении, регулярно отмечаются факты нарушения прав и законных интересов граждан, вовлеченных на этом этапе в сферу уголовного процесса³.

Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в ст. 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» кардинально изменил порядок рассмотрения сообщений о преступлении. Законодателем был расширен перечень

процессуальных действий, которые вправе совершать дознаватель, следователь, орган дознания и руководитель следственного органа при проверке сообщений о преступлении, а сведениям, получаемым в ходе данной проверки, был придан статус доказательств, при условии, что они отвечают требованиям допустимости.

Очевидно, что данный подход следует признать вполне приемлемым.

Никто не оспаривает утверждение о том, что поиск и закрепление следов непосредственно после обнаружения преступления более результативны, чем если бы активные действия, направленные на выявление причастного к совершению преступления лица и получение доказательств его виновности, проводились спустя какое-то время. Поэтому расширение возможности получения доказательств на более ранних этапах только положительным образом может сказаться на результатах предварительного расследования.

Дознаватель, следователь, орган дознания и руководитель следственного органа теперь, после внесения изменений в уголовно-процессуальный закон, вправе получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом, назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок, производить осмотр места происшествия, документов, предметов, трупов, освидетельствование, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Перечисленные действия обеспечивают получение сведений, необходимых для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, в ходе кратковременной доследственной проверки заявлений и сообщений о совершенном, готовящемся либо совершаемом преступлении.

Однако указанные изменения вызывают некоторые вопросы.

В первую очередь, кто будет проводить указанные процессуальные действия до возбуждения уголовного дела и могут ли к их проведению привлекаться иные лица? Ранее

расследование поручалось конкретному должностному лицу, которое принимало это дело к своему производству, а затем приступало к совершению процессуальных действий. В то же время к доследственной проверке всегда привлекались сотрудники различных подразделений и служб, например, участковые инспекторы, сотрудники подразделений, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Внося изменения в ст. 144 УПК РФ, законодатель не уточнил данный момент, указав только, что дознаватель, следователь, орган дознания и руководитель следственного органа обязаны принять и проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и принять по нему решение в срок не позднее трех суток со дня поступления указанного сообщения.

Нам представляется, что поскольку сведения, полученные в ходе доследственной проверки, могут теперь использоваться в качестве доказательств, то совершение процессуальных действий может быть поручено только конкретному лицу либо постоянной группе лиц из числа тех, кто имеет право в соответствии со ст. 86 УПК РФ собирать доказательства в стадии предварительного расследования. Соответствующее распоряжение об этом может давать либо начальник органа дознания, либо руководитель следственного органа в форме визы на заявлении или сообщении о преступлении.

Во-вторых, собирание доказательств должно проходить только в порядке, который будет обеспечивать их допустимость. Статья 86 УПК РФ определяет, что это возможно путем производства следственных и иных процессуальных действий. Из всего перечня процессуальных действий, указанных в ч. 1 ст. 144 УПК РФ, в ходе доследственной проверки могут проводиться такие следственные действия, как получение образцов для сравнительного исследования, назначение судебной экспертизы, осмотр, освидетельствование. Порядок производства данных следственных действий указан в законе. Что же касается иных процессуальных действий, то к ним следует отнести получение объяснений, истребование документов и предметов, изъятие их в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом, а также требование производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлечение к участию в этих действиях спе-

циалистов и письменные поручения органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Механизм проведения указанных «иных процессуальных действий» в уголовно-процессуальном законе не разработан, но поскольку сведения, полученные в результате этих действий, теперь могут использоваться в качестве доказательств, очевидно, что такой порядок должен быть. При этом возникает целый ряд вопросов. Например, применительно к получению объяснений: должны ли при получении объяснений проверяться и фиксироваться анкетные данные опрошенного лица; должны ли объяснения получать только следователь либо дознаватель, или возможно это делать и иным лицам; должны ли эти лица разъяснять опрашиваемому его обязанность сообщать правдивые сведения или могут ли они предупреждать об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных сведений; где и когда могут быть получены указанные объяснения; могут ли указанные должностные лица вызывать к себе граждан для получения объяснений, и возникает ли при этом у граждан обязанность выполнять требование о явке? Ответов пока нет.

Изъятие документов и предметов обычно осуществлялось в рамках такого следственного действия, как выемка. Не упоминая прямо возможность ее проведения в стадии возбуждения уголовного дела, законодатель тем не менее в ст. 144 УПК РФ указывает на возможность изъятия документов и предметов только в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом. Поэтому можно предположить, что практика пойдет именно таким путем, фактически проводя в рамках доследственной проверки еще одно следственное действие.

В-третьих, указывая, что лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, законодатель не конкретизировал круг этих лиц. Логично предположить, что имеются в виду лица, которые заявлены в разделе II УПК РФ. К таким лицам могут быть отнесены подозреваемый, который может появиться в случае задержания лица в порядке ст. 91, 92 УПК РФ либо уведомления о подозрении в совершении преступления. Это может быть

лицо, явившееся с повинной в отношении совершенного им преступления. Среди вовлеченных в производство процессуальных действий на стадии возбуждения уголовного дела могут быть также специалист, эксперт, переводчик.

Однако уголовно-процессуальный закон, упоминая еще об одном участнике процесса – заявителе (ст. 141, ч. 4 ст. 144 УПК РФ), т.е. лице, обратившемся с заявлением или сообщением о совершенном либо готовящемся преступлении, не определяет его права и обязанности. Заявитель не простая фигура в уголовном судопроизводстве. Он может впоследствии изменить свой статус на статус потерпевшего, а может и остаться в качестве заявителя. Нам представляется, что в любом случае он должен обладать комплексом процессуальных прав и при обращении должен быть ознакомлен с этими правами, реализация которых ему также должна быть гарантирована. Так, ему должна быть обеспечена реализация права на получение информации, касающейся его заявления или сообщения о преступлении. Бесспорно и то, что у заявителя должны быть и обязанности, например, сообщать правдивую информацию о совершенном, готовящемся преступлении.

Таким образом, к сожалению, следует отметить, что изменения, внесенные законодателем в ст. 144 УПК РФ, не решили всех проблем стадии возбуждения уголовного дела.

¹ URL: http://www.genproc.gov.ru/smi/interview_and_appearances/appearances-82414/.

² Зайцева Е. А., Садовский А. И. Формирование доказательств в стадии возбуждения уголовного дела с использованием специальных познаний сведущих лиц // Проблемы уголовно-процессуальной науки XXI века: сборник статей Международной научно-практической конференции, посвященной 75-летию д. ю. н., профессора З.З. Зинатуллина. Ижевск, 2013. С. 77–87; Макаркин А. И. Состязательность на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2001. С. 86; Сереброва С. П. Проблемы рационализации досудебного производства. Н. Новгород, 1997. С. 50–52; Володина Л. М. Механизм обеспечения прав личности в уголовном процессе: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1998. С. 8; Деришев Ю. В. Оптимизация досудебного производства в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 1998. С. 118.

³ Андреева О. И. О необходимости стадии возбуждения уголовного дела в современном уголовном процессе России // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 356. С. 2.

УЧАСТИЕ СПЕЦИАЛИСТА ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ

Е. А. Мацун,

старший следователь следственного отдела по г. Троицк Следственного управления Следственного комитета РФ по Челябинской области

В статье исследованы вопросы использования специальных знаний при проведении освидетельствования, соотношения используемых в ст. 179 УПК РФ терминов «врач» и «специалист», процессуальный порядок и способ оформления указанного следственного действия, проводимого с участием специалиста и самим специалистом, предложено собственное мнение по поводу внесения некоторых изменений в ст. 179 УПК РФ.

Ключевые слова: *освидетельствование, специалист, врач-специалист, заключение специалиста*

Достаточно распространенным и прямо предусмотренным в законе случаем привлечения специалиста к участию в следственном действии является освидетельствование. Часть 3 ст. 179 УПК РФ предусматривает возможность привлечения к участию в производстве освидетельствования врача или специалиста. Рассмотрим их соотношение.

Многие процессуалисты при анализе порядка освидетельствования, расценивают врача как специалиста. Например, В. К. Лисиченко и В. В. Циркаль отмечают, что «освидетельствование, проводимое единолично врачом, является разновидностью вспомогательной формы применения специальных знаний при производстве следственных действий, а деятельность врача представляет собой специфический вид обязательного участия специалиста в освидетельствовании»¹.

Существует и несколько иное мнение. Ю. Г. Торбин отмечает, что при участии в освидетельствовании иного специалиста, кроме врача, процессуальное положение приглашенных специалистов в этом случае регламентируется ст. 58 УПК РФ². То есть автор разграничивает процессуальные фигуры специалиста и врача. Однако в данном случае отдельное указание на врача будет означать скорее не его выделение в качестве отдельного процессуального участника, а особый характер его специальных познаний в области медицины, необходимых для проведения освидетельствования.

Врач – это лицо, осуществляющее медицинскую деятельность. Согласно ст. 54 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. № 5487-1³ право на

занятие медицинской деятельностью имеют лица, получившие высшее или среднее медицинское образование, имеющие диплом и специальное звание, а также сертификат специалиста и лицензию на осуществление медицинской деятельности.

Таким образом, врач – это прежде всего специальность, а не процессуальный статус лица. И при участии в производстве освидетельствования врач обладает процессуальным статусом специалиста, предусмотренным ст. 58 УПК РФ. Кроме того, каждый врач имеет определенную специализацию. При производстве освидетельствования привлекается, как правило, не любой врач-специалист, а специалист в области судебной медицины, т.е. врач по специальности «судебно-медицинская экспертиза»⁴.

Существуют также споры о возможности привлечения другого специалиста независимо от участия врача в производстве освидетельствования. Л. В. Виницкий отмечает, что кроме врача в освидетельствовании может участвовать и другой специалист-криминалист, указывая, что «в зависимости от вида экспертизы, которую планируется провести, в случае обнаружения на теле или одежде следов целесообразно пригласить для участия в освидетельствовании и иных специалистов»⁵.

Л. М. Исаева указывает, что «специалист-криминалист привлекается в случае поручения ему проведения фотографирования, видео- или киносъемки, а также если допускается обнаружение следов, поиск и изъятие которых требуют специальных криминалистических познаний. Например, поиск микрообъектов, волокон, волос и т.п., подтверждающих

факт соприкосновения с потерпевшим (в частности, по делам об изнасилованиях, нанесении тяжких телесных повреждений, убийствах); почвы, краски, пыльцы растений, волокон, указывающих на присутствие лица в месте совершения преступления; оружейной смазки, частиц пороха, взрывчатых веществ, наркотических средств, указывающих на совершение определенных действий, имеющих отношение к преступлению. В некоторых случаях для выполнения сходных работ могут быть приглашены и иные специалисты — ботаники, биологи, химики, баллисты и т.п.⁶. Вполне справедливо предположить о возможности привлечения к участию в производстве освидетельствования нескольких специалистов различных специальностей и независимо от участия специалиста-врача.

Ю. Д. Лившиц и А. В. Кудрявцева указывают, что при решении задач рассматриваемого следственного действия специалист осуществляет следующие действия: обнаруживает следы преступления и особые приметы; фиксирует эти следы для приобщения к материалам дела (фотографирует, зарисовывает, фиксирует на видеопленку); помогает следователю в описании особых примет и телесных повреждений в протоколе; изымает и упаковывает обнаруженные следы и другие объекты; отбирает образцы для сравнительного исследования и иные объекты биологического происхождения; определяет способ нанесения телесных повреждений и их последовательность; выделяет следы, имеющие отношение к расследуемому событию; проводит предварительное исследование объектов; оказывает помощь в выдвижении версий⁷.

На практике зачастую все указанные выше действия производятся следователем самостоятельно. Возможность применять следователем специальные знания самостоятельно при определенных условиях в теории уголовного процесса поддерживается многими авторами⁸. «Идентификационные действия следователя при проведении освидетельствования состоят в применении непосредственно следователем специальных знаний для установления тождества материальных объектов на основании фактических данных, полученных путем осмотра тела освидетельствуемых лиц и зафиксированных в процессуальных источниках (например, показания потерпевшего о наличии шрама на лице подозреваемого впоследствии подтверждаются освидетель-

ствованием и фиксируются в протоколе этого следственного действия)»⁹.

Таким образом, следователь может самостоятельно использовать специальные познания в ходе производства освидетельствования в случае необходимости обнаружения очевидных свойств (признаков) и фиксации прямо воспринимаемых фактов, не связанных с выводной оценкой и толкованием обстоятельств, требующих использования специальных познаний сведущих лиц. В иных случаях необходимо привлечение специалиста.

В данном ракурсе важно рассмотреть вопрос о случаях обязательного участия специалиста. Так, ч. 1 ст. 179 УПК РФ закрепляет в качестве одной из задач освидетельствования выявление некоторых состояний человеческого организма, в частности, состояния опьянения. Введение подобного положения в уголовно-процессуальное законодательство было воспринято весьма неоднозначно большинством ученых¹⁰.

Трудно согласиться с тем, что следователь самостоятельно вправе зафиксировать состояние опьянения. На зрительном и органолептическом уровне можно установить только внешние признаки состояния опьянения. Как указывает С. А. Шейфер, «сами следователи состояние опьянения надежно установить не в состоянии»¹¹. Не анализируя подробно теории идентификации и диагностики, мы можем все же сделать вывод о том, что выявление состояния опьянения — это неидентификационное диагностическое исследование. Следовательно, если принимать во внимание возможность производства неидентификационных исследований специалистом, можно полагать, что для выявления состояния опьянения не обязательно проводить судебно-медицинскую экспертизу в процессуальном смысле. Но при этом нельзя ограничиваться лишь наблюдением и выявлением внешних признаков состояния опьянения, необходимо производство исследований. Подобные исследования может проводить специалист в рамках освидетельствования, которые будут оформлены самостоятельным процессуальным документом — заключением специалиста, прилагаемым к протоколу освидетельствования и имеющим силу самостоятельного доказательства.

Кроме того, на наш взгляд, без участия специалиста следователь самостоятельно просто не в состоянии определить некоторые

следы преступления, например, пятна и частицы различных веществ, которые попадают на освидетельствуемого: а) с лиц, находившихся с ним в контакте в момент совершения преступления (следы крови, спермы, мозгового вещества, иных выделений и отделений организма человека); б) с орудий преступления или с предметов и веществ, находящихся на месте преступления (текстильные волокна и микрочастицы почвы, растительности, пыли, горюче-смазочных веществ, ржавчины, пороховых газов и т.п.). Также помощь специалиста потребуется для определения характера и природы телесных повреждений, к которым относятся раны, ссадины, кровоподтеки, царапины, следы укусов, а также следы загнивших ран в виде рубцов.

Некоторые проблемы вызывает процессуальное оформление результатов освидетельствования, сопряженного с обнажением лица иного, чем следователь, пола и проводимого врачом самостоятельно, что предусмотрено ч. 4 ст. 179 УПК РФ.

В криминалистической литературе по этому вопросу высказываются различные суждения. Некоторые авторы полагают, что за врачом, как лицом непосредственно производящим данное действие, закрепляется функция лица, ведущего производство по делу. Например, Г. И. Грамович считал, что поскольку следователь сам не наблюдает факты и не фиксирует их, врач в данном случае выступает не как специалист или эксперт, а как лицо, осуществляющее следственное действие вместо следователя¹². Более того, С. Н. Еремин в таких случаях предлагает результаты не просто заносить в протокол со слов специалиста, а оформлять в виде заключения, прилагаемого к протоколу¹³.

По мнению других авторов, несмотря на то что при данных условиях непосредственное освидетельствование следователем не производится, за ним все же сохраняется руководящая роль¹⁴.

На наш взгляд, в случае производства освидетельствования, связанного с обнажением лица иного пола, чем следователь, осуществляемого врачом самостоятельно, за следователем сохраняются процессуальные обязанности по организации следственного действия, оформлению протокола. При этом в протоколе после заполнения его вводной части должно быть указано, что «далее освидетельствование проводится специалистом-врачом с участием ...» (если в данном случае участву-

ют иные лица, например, понятые, которые также должны быть одного пола с освидетельствуемым, организовать присутствие которых не составляет особых трудностей). Непосредственное производство освидетельствования, проводимое без участия следователя, может быть: а) занесено в протокол следователем под диктовку специалиста; б) занесено в протокол самим специалистом-врачом; в) включено в протокол отдельным вкладышем; г) оформлено заключением специалиста, прилагаемым к протоколу освидетельствования. О любом способе заполнения описательной части протокола следователем делается отметка. Дальнейшее оформление протокола, в том числе и ознакомление с ним участвующих лиц, осуществляется самим следователем.

Исходя из изложенного, мы предлагаем сформулировать ч. 3 ст. 179 УПК РФ в новой редакции: «Освидетельствование производится следователем. При необходимости следователь привлекает к участию в производстве освидетельствования специалиста в области судебной медицины, а также специалистов в иной области знаний». Кроме того, данную статью УПК РФ можно дополнить примечанием, в котором будут указана возможность оформления результатов использования специальных познаний в случае проведения освидетельствования специалистом самостоятельно в форме заключения, а также обязательные случаи привлечения специалистов для участия в производстве данного следственного действия (в целях обнаружения следов преступления в виде объектов биологического происхождения, продуктов выстрела и иных веществ, требующих специальных познаний в фиксации и изъятии, а также для выявления состояния опьянения и иных свойств и признаков нарушения нормального функционирования организма человека).

¹ Лисиченко В. К., Циркаль В. В. Формы использования специальных познаний и виды участия специалистов на предварительном следствии // Применение специальных познаний в борьбе с преступностью: межвузовский сборник научных трудов. Свердловск, 1983. С. 16.

² Торбин Ю. Г. Теория и практика освидетельствования. СПб., 2004. С. 128.

³ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1318.

⁴ Специальность указана в соответствии с Приказом Минздравсоцразвития РФ от 11 марта 2008 г. № 112н «О номенклатуре специальностей специалистов с высшим и послевузовским медицинским и фармацевтическим

образованием в сфере здравоохранения РФ» // Российская газета. 2008. 28 марта.

⁵ Виноцкий Л. В. Освидетельствование на предварительном следствии. Смоленск, 1997. С. 29.

⁶ Исаева Л. М. Специальные познания в уголовном судопроизводстве. М., 2003. С. 147; Торбин Ю. Г. Указ. соч. СПб., 2004. С. 128–131.

⁷ Лившиц Ю. Д., Кудрявцева А. В. Использование специальных познаний в уголовном процессе. Челябинск, 1999. С. 84.

⁸ См.: Гольдман А. М. Правовые основания и формы применения специальных познаний в советском уголовном процессе // Вопросы экспертизы в работе защитника. Л., 1970. С. 33; Лившиц Ю. Д., Кудрявцева А. В. Вопросы использования специальных познаний в уголовном процессе. Челябинск, 2001. С. 8–9; Орлов Ю. К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М., 1995. С. 8; Махов В. Н. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений. М., 2000. С. 48.

⁹ Цит. по: Исаева Л. М. Указ. соч. С. 133.

¹⁰ См., например: Быков В. М., Макаров Н. О регламентации следственных действий // Российская юстиция. 1998. № 2. С. 22–23; Кудрявцева А. В. Освидетельствование по УПК Российской Федерации // Материалы научно-практической конференции. Омск, 2004. С. 247–248; Семенов В. А. Следственные действия. Екатеринбург, 2003. С. 44; Торбин Ю. Г. Указ. соч. С. 79.

¹¹ Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. М., 2004. С. 63.

¹² Грамович Г. И. К вопросу о субъектах, применяющих криминалистическую технику // Материалы научно-практической конференции. Минск, 1965. С. 72.

¹³ Еремин С. Н. Заключение специалиста как новый вид доказательства в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 137.

¹⁴ См., например: Маркс Н. А. Процессуальные и непроцессуальные формы использования специальных познаний при освидетельствовании // Межвузовский сборник научных трудов. Свердловск, 1983. С. 39; Торбин Ю. Г. Указ. соч. С. 132.

Статья поступила в редакцию 18 марта 2013 г.

КОЛЛИЗИИ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПРИ ПОПЫТКЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА РЕАБИЛИТАЦИЮ

А. А. Новикова,

аспирант кафедры уголовного права и процесса, Смоленский гуманитарный университет

В статье по итогам исследования судебной практики и действующего законодательства автор приходит к выводу о том, что основания и порядок реабилитации не обеспечивают надлежащей защиты прав и свобод граждан, восстановления достоинства личности и нуждаются в совершенствовании.

Ключевые слова: *моральный вред, реабилитация, федеральное законодательство.*

Исследование судебной практики и действующего законодательства позволяет заключить, что основания и порядок реабилитации не обеспечивают надлежащей защиты прав и свобод граждан, восстановления достоинства личности и нуждаются в совершенствовании.

В связи с этим необходимо законодательно установить порядок, при котором, если за гражданином официально признано право на реабилитацию, ему должно быть разъяснено только право на предоставление документов, необходимых для определения размера имущественного вреда. Все остальное обязан выполнить прокурор, который от имени государства приносит лицу, получившему право на реабилитацию, официальные извинения за причинение ему вреда. Представляется, что такой порядок будет более соответствовать конституционному требованию о восстановлении прав и свобод граждан, установленных ст. 133–139 УПК РФ, а также положениям ст. 2 Конституции РФ, в которой указано, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью.

Если государство официально признается в том, что в ситуации с конкретным гражданином оно не только не соблюдало и не защищало его права и свободы, но и своими неправомерными действиями (бездействием) нарушало их, в этом случае обязанностью государства должно быть восстановление доброго имени этого лица и возмещение ему имущественного и морального вреда. При этом нельзя ставить реабилитацию в зависимость от воли и желания гражданина получить ее, заставляя его обращаться с различными требованиями в те организации и к тем должностным лицам, которые, не считаясь с требованиями Конституции РФ и федераль-

ных законов, пытались привлечь его к уголовной ответственности.

Думается, хорошей профилактической мерой в защите прав граждан может служить официальное извещение о реабилитации, опубликованное, например, в Российской газете.

При этом, если рассматривать случаи, когда должностные лица действительно виновны, следовало бы указывать, какую ответственность они бы понесли.

Анализ действующего законодательства и практики применения реабилитации свидетельствует, что порядок возмещения морального вреда, установленный в ст. 136 УПК РФ, нуждается в изменении¹. Если вред, причиненный гражданину незаконными действиями дознавателя, следователя, прокурора и суда, в соответствии с положениями ст. 1070 ГК РФ возмещается в полном объеме за счет казны Российской Федерации независимо от вины должностного лица, а положения ст. 135 УПК РФ позволяют следователю или дознавателю определять размер имущественного вреда и выносить постановление о производстве выплат возмещения этого вреда, то представляется правомерным законодательно установить размер выплат морального вреда в денежном выражении.

Нельзя считать восстанавливающим достоинство личности предъявление в порядке гражданского судопроизводства иска о компенсации за причиненный моральный вред в денежном выражении². По своей юридической природе иск предполагает судебный спор между истцом и ответчиком. В данном случае спора фактически быть не может, так как сторона, которая должна выступать ответчиком, т.е. государство, уже официально путем вынесения должностными лицами оп-

равдательного приговора (постановления, определения) признает, что незаконными и необоснованными действиями и решениями гражданину был причинен вред, в связи с чем он получает право на реабилитацию, в том числе на устранение последствий морального вреда.

Кроме того, лицу, получившему право на реабилитацию, направляется извещение с разъяснением порядка возмещения вреда связанного с неправомерным уголовным преследованием. Все это делает ненужным судебное разбирательство по искам о компенсации за причиненный моральный вред в рамках реабилитации. Достаточно будет наделить должностное лицо правом определять размер морального вреда с учетом критериев, которые должны быть изложены в ст. 136 УПК РФ.

Факт причинения нравственных и физических страданий, при каких обстоятельствах и какими действиями (бездействием) они нанесены, а также степень вины причинителя, как правило, хорошо известны. Для этого не требуется судебного разбирательства. Государство в лице прокурора, который приносит официальное извинение, уже признало неправомерность и необоснованность своих действий. При наличии таких обстоятельств достаточно в ст. 136 УПК РФ законодательно определить размеры денежной компенсации морального вреда.

Например, денежная компенсация морального вреда может определяться в пределах:

– за незаконное привлечение к уголовной ответственности – от 100 тыс. руб. до 500 млн. рублей в зависимости от тяжести предъявленного обвинения;

– за незаконное заключение под стражу – от 100 тыс. до 500 млн. рублей в зависимости от срока содержания под стражей;

– за незаконное осуждение – от 1 до 10 млн. рублей в зависимости от срока отбытого наказания.

Статистика свидетельствует, что средний годовой доход россиянина составляет примерно 200–300 тыс. рублей, и кому-то может показаться, что указанные размеры компенсации слишком велики, кроме того, находясь на свободе, не каждый гражданин может заработать такую сумму за год. С такими утверждениями можно согласиться только в том случае, если свобода вообще не имеет никакой цены. Но как мы знаем, свобода бесценна и столетиями завоевывалась человечеством.

Поэтому приведенные размеры денежной компенсации морального вреда более соответствуют тому, что сегодня по искам о компенсации за причиненный моральный вред фактически получают люди, неправомерно задержанные, незаконно осужденные, а нередко и отбывшие годы наказания за деяния, которые они никогда не совершали.

Если размер возмещения имущественного и морального вреда не удовлетворит лицо, получившее право на реабилитацию, оно должно иметь право на его обжалование в суд по месту своего жительства по правилам ст. 125 УПК РФ³.

Представляется, что такой порядок реализации права на реабилитацию позволит своевременно и надлежащим образом защитить права граждан, а общество будет знать, что государство делает для восстановления прав, которые были нарушены незаконными и необоснованными действиями (бездействием) органов государственной власти или их должностными лицами.

¹ Пашков С. Ю. Прекращение уголовного дела или уголовного преследования судом первой инстанции ввиду отказа государственного обвинителя от поддержания обвинения // Российский следователь. 2005. № 12. С. 26–28.

² Оксюк Т. Усмотрение судьи в уголовном процессе // Законность. 2010. № 3. С. 3–9.

³ Уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Божьева. М., 2004.

Статья поступила в редакцию 13 марта 2013 г.

ПОВОДЫ И ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА – СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ УПК РОССИИ И УПК КАЗАХСТАНА

Е. Н. Пархоменко,

начальник Управления Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан по Костанайской области

В статье проведен сравнительно-правовой анализ предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации и Республики Казахстан поводов и оснований для возбуждения уголовного дела, выявлены существующие различия, сформулированы предложения по их уточнению с учетом правоприменительной практики.

Ключевые слова: повод, основание, возбуждение уголовного дела, сравнительный анализ.

Конституция Российской Федерации в качестве фундаментальной основы конституционного строя провозгласила человека, его права и свободы высшей ценностью, установив, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина являются обязанностью государства (ст. 2).

В сфере уголовного судопроизводства соответствующие органы государства обязаны обеспечить защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ст. 6 УПК РФ).

В ст. 1 Конституции Республики Казахстан закреплено, что Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

В числе основных задач казахстанского уголовного судопроизводства указаны быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона (ст. 8 УПК РК). При этом установленный законом порядок производства по уголовным делам должен обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, от незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина.

Таким образом, и в Российской Федерации, и в Республике Казахстан законодательно закреплено, что основным назначением (задачей) уголовного судопроизводства явля-

ются защита прав потерпевших от преступных посягательств, а также защита личности от необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод. Исполнение этой задачи уголовного судопроизводства обязательно и для его первой стадии – стадии возбуждения уголовного дела.

Нарушения законности в деятельности правоохранительных органов на этом этапе уголовного судопроизводства влекут сокрытие преступлений, несвоевременное принятие мер по розыску преступников или, напротив, необоснованное вовлечение граждан и организаций в орбиту уголовно-процессуальной деятельности.

Уголовно-процессуальный закон связывает начало стадии возбуждения уголовного дела с моментом получения органами уголовного судопроизводства заявления или сообщения о преступлении, называемых поводами к возбуждению уголовного дела. Характерно, что понятие повода для возбуждения уголовного дела в уголовно-процессуальном законодательстве обоих государств не дается.

В теории понятие повода для возбуждения уголовного дела рассматривается по своему фактическому содержанию и по процессуальному значению. В первом случае под поводами для возбуждения уголовного дела понимаются источники первоначальных сведений о совершенных или готовящихся преступлениях¹.

По мнению ряда исследователей, повод – это информационный источник, из которого компетентные органы получают сведения о наличии данных о признаках преступления, а также сигнал об обязательности провести

проверку наличия таких признаков². С процессуальной точки зрения обоснованно мнение Р. Х. Якупова о том, что выражение «повод для возбуждения уголовного дела» не следует понимать буквально, поскольку по результатам проверки заявления или сообщения о преступлении может быть принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела. Таким образом, под поводом для возбуждения уголовного дела фактически понимается повод к началу производства в стадии возбуждения уголовного дела³.

При сравнительном анализе предусмотренных уголовно-процессуальными законами РФ и РК поводов для возбуждения уголовного дела выявляются определенные различия.

Так, согласно ч. 1 ст. 140 УПК РФ поводами для возбуждения уголовного дела служат:

- заявление о преступлении;
- явка с повинной;
- сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников;
- постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании.

Федеральным законом от 6 декабря 2011 г. № 407-ФЗ ст. 140 УПК РФ дополнена частью 1¹, устанавливающей, что поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199² УК РФ, служат только те материалы, которые направлены налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Обращает внимание тот факт, что в данном случае законодатель конкретно определил источник поступления материалов (информации) о совершенном преступлении конкретной категории. Очевидно, что в других случаях поводом для возбуждения уголовного дела могут быть сообщения о преступлении, полученные из иных (других) источников.

Круг «иных источников» может быть самым разнообразным: перечень поводов к возбуждению уголовного дела не является исчерпывающим⁴. Представляется, что с учетом правоприменительной практики перечень поводов для возбуждения уголовного дела может быть уточнен. К примеру, в ходе расследования уже возбужденного уголовного дела дознаватель или следователь самостоятельно

усматривает наличие в действиях тех или иных лиц признаков состава иного (дополнительного) преступления. В таком случае по действующей редакции ст. 140 УПК РФ законным поводом для возбуждения уголовного дела будет не заявление о преступлении или явка с повинной, а «сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников».

В то же время возникает вопрос – кто сообщил лицу, производящему расследование, о новом преступлении, т.е. сделал «сообщение»? Кроме того, понятие «иные источники» подразумевает наличие конкретных субъектов, от которых поступило сообщение о преступлении.

В этом плане возможно ли сведения о преступлении, полученные в ходе оперативно-следственной работы правоохранительных органов, считать «сообщениями из иных источников»? Для разрешения этого вопроса можно было бы к числу поводов для возбуждения уголовного дела, предусмотренных ст. 140 УПК РФ, отнести такой – непосредственное обнаружение сведений о преступлении должностными лицами и органами, правомочными возбудить уголовное дело.

Данное положение в полной мере соответствовало бы существующей практике, когда достаточно большое количество уголовных дел возбуждается компетентными должностными лицами без каких-либо «сообщений», по самостоятельному усмотрению либо выявлению признаков преступления, о чем ими составляется рапорт об обнаружении признаков преступления в порядке ст. 143 УПК РФ.

Предлагаемый для введения в УПК РФ повод для возбуждения уголовного дела указан в УПК РК, который в целом содержит более широкий перечень таких поводов. Статьей 177 УПК РК установлен исчерпывающий перечень поводов к возбуждению уголовного дела, к которым отнесены:

- заявления граждан;
- явка с повинной;
- сообщение должностного лица государственного органа или лица, выполняющего управленческие функции в организации;
- сообщение в средствах массовой информации;
- непосредственное обнаружение сведений о преступлении должностными лицами и органами, правомочными возбудить уголовное дело.

Анализ показывает, что сущность двух из них – «заявления граждан» и «сообщение должностного лица государственного органа или лица, выполняющего управленческие функции в организации» – фактически идентична. В обоих случаях речь идет о поступающей в правоохранительные органы информации о преступлении от физических лиц. Различия здесь лишь в том, что сообщения отдельных субъектов, обладающих статусом должностного лица государственного органа или лица, выполняющего управленческие функции в организации, должны быть сделаны только в письменной форме, к ним прилагаются документы и иные материалы, которыми подтверждается сделанное сообщение о преступлении (ст. 180 УПК РК).

Таким образом, законодателем подразумевается, что в данном случае речь идет о преступлении, совершенном в отношении государственного органа либо юридического лица (организации). Особые требования к указанным сообщениям о преступлении имеют целью пресечь факты необоснованного вмешательства правоохранительных органов в деятельность хозяйствующих субъектов. Вместе с тем такие требования при необходимости могут быть определены в норме закона, устанавливающей порядок приема и оформления заявления о преступлении (ст. 178 УПК РК, ст. 142 УПК РФ). Кроме того, разделение поводов для возбуждения уголовного дела по субъектам (граждан либо должностных лиц) является нецелесообразным, поскольку все они по своей сути – заявления о преступлении. Данный повод четко и ясно изложен в ст. 140 УПК РФ.

Согласно п. 7 ст. 141 УПК РФ и п. 4 ст. 178 УПК РК анонимное заявление о преступлении не может служить поводом для возбуждения уголовного дела. Однако, представляется, что исходя из назначения уголовного судопроизводства правоохранительные органы не имеют права игнорировать такие заявления, поскольку от имени государства они обязаны защищать права и законные интересы граждан от преступных посягательств. Ясно, что анонимные заявления могут содержать конкретные сведения о преступлении, а их авторы возможно вполне обоснованно не указывают данных о себе из соображений личной безопасности.

В практической деятельности анонимные заявления, если явно не носят ложный или клеветнический характер, как правило, каса-

ются неочевидных преступлений, связанных с деятельностью преступных групп, в том числе организованных, должностных, коррупционных преступлений. Особую актуальность представляют преступления, связанные с террористической деятельностью. В этой связи законодательно возможно установить, что анонимные заявления, как и другие заявления, могут служить поводом для возбуждения уголовного дела после их предварительной проверки и получения достаточных данных о признаках преступления.

При указанных ограничениях такая норма не будет противоречить назначению уголовного судопроизводства, защите прав граждан от необоснованного вовлечения в уголовный процесс.

Статьей 181 УПК РК регламентирован отдельный повод для возбуждения уголовного дела – сообщение в средствах массовой информации, когда оно опубликовано в газете или журнале либо распространено по радио, телевидению или телекоммуникационным сетям. Согласно ч. 2 данной статьи лица, выполняющие управленческие функции в средствах массовой информации, которое опубликовало или распространило сообщение о преступлении, по требованию лица, правомочного возбудить уголовное дело, обязаны передать находящиеся в их распоряжении документы и иные материалы, подтверждающие сделанное сообщение, а также назвать лицо, представившее эти сведения, за исключением случаев, когда это лицо представило их с условием сохранения в тайне источника информации.

Следует отметить, что сообщение о преступлении, распространенное по телекоммуникационным сетям, отнесено к числу поводов к возбуждению уголовного дела Законом РК от 9 ноября 2011 г., т.е. не так давно.

Конечно, задача истребовать документы и материалы или получить сведения о лице, распространившем сообщение о преступлении в телекоммуникационных сетях, в частности в Интернете, трудно решается. Однако это не изменяет того факта, что Интернет рассматривается как средство массовой информации, и сообщение о преступлении в нем – такой же повод для возбуждения уголовного дела, как, например, в газете.

Факты распространения в сети Интернет информации о преступлениях, вызвавших широкий общественный резонанс, имеют место как в Российской Федерации, так и в Рес-

публике Казахстан. Но УПК РФ вовсе не предусматривает сообщение в СМИ как самостоятельный повод для возбуждения уголовного дела. Такое сообщение будет отнесено к полученным из «иных источников».

В то же время ч. 2 ст. 144 УПК РФ установлено, что по сообщению о преступлении, распространенному в средствах массовой информации, проверку проводит по поручению прокурора орган дознания, а также по поручению руководителя следственного органа следователь. Редакция, главный редактор соответствующего средства массовой информации обязаны передать по требованию прокурора, следователя или органа дознания имеющиеся в распоряжении соответствующего средства массовой информации документы и материалы, подтверждающие сообщение о преступлении, а также данные о лице, предоставившем указанную информацию, за исключением случаев, когда это лицо поставило условие о сохранении в тайне источника информации.

Таким образом, в РФ также законодательно определены особенности проверки сообщения о преступлении, опубликованного в средствах массовой информации.

Представляется, что в условиях возросшей роли средств массовой информации в современном обществе, зачастую называемых «четвертой властью», сообщения о преступлении в них можно отнести к самостоятельному, отдельному поводу для возбуждения уголовного дела. При этом особенности проверки таких сообщений целесообразно изложить в соответствующей норме УПК РФ.

Анализ норм УПК РФ и УПК РК обнаруживает и особенности правового регулирования такого повода для возбуждения уголовного дела, как явка с повинной.

В соответствии со ст. 142 УПК РФ явка с повинной – добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении. Заявление о явке с повинной может быть сделано как в письменном, так и в устном виде. Устное заявление принимается и заносится в протокол в порядке, установленном для устного заявления.

При наличии общего и основного признака – добровольности сообщения лица о совершенном им преступлении, понятие явки с повинной в УПК РК дополнено обязательным условием – «когда в отношении этого лица еще не выдвинуто подозрение или не предъ-

явлено обвинение в совершении данного преступления» (ст. 179 УПК РК).

При анализе данного ограничения с практической точки зрения возникает вопрос – можно ли запретить лицу, в отношении которого уже выдвинуто подозрение в совершении преступления, написать заявление в виде явки с повинной. Очевидно, что такой запрет не просто бесполезен, но и нарушает гарантированное законами право граждан на обращение и защиту своих прав любыми не противоречащими закону способами.

Вместе с тем следует отметить, что данное отличие не может носить принципиального характера, поскольку процессуальная оценка того, сообщено ли лицом о совершенном преступлении добровольно либо под давлением уже имеющегося подозрения или обвинения, и последствий этого (признание смягчающим обстоятельством) в конечном итоге дается судом по результатам рассмотрения дела по существу обвинения.

Согласно ч. 2 ст. 140 УПК РФ основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Законодатель для обозначения основания возбуждения уголовного дела не использует термины «событие преступления» или «состав преступления». Речь идет только о признаках преступления, наличие события и состава преступления в действиях определенных лиц либо их отсутствие является предметом доказывания в ходе дознания или следствия после возбуждения уголовного дела.

При аналогичной формулировке основания возбуждения уголовного дела законодатель Республики Казахстан также указал обязательное требование – при отсутствии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу (ч. 2 ст. 177 УПК РК). Фактически данное положение подтверждает уже имеющееся установление о том, что уголовное дело не может быть возбуждено по основаниям, указанным в ст. 37 УПК РК.

Аналогичная норма содержится в ст. 24 УПК РФ, где указаны обстоятельства, при которых уголовное дело не может быть возбуждено. Наличие таких обстоятельств однозначно указывает на отсутствие основания для возбуждения уголовного дела.

Законом РК от 9 ноября 2011 г. в ст. 177 УПК РК внесено дополнение, согласно которому отдельным основанием для возбуждения

уголовного дела является «исчезновение лица, если в течение двух месяцев с момента подачи заявления оперативно-розыскными мероприятиями, проведенными в этот срок, установить местонахождение лица не представляется возможным».

Значит, законодатель попытался отрегулировать возникавшие на практике вопросы и устранить различный подход правоохранительных органов, в частности полиции и прокуратуры, к определению достаточности данных, указывающих на признаки преступления по фактам исчезновения граждан.

Однако, полагаем, что и по фактам исчезновения граждан вопрос о достаточности данных, указывающих на признаки преступления, т.е. наличие основания для возбуждения уголовного дела, целесообразно устанавливать исходя из конкретных обстоятельств (например, исчезновение человека с имуществом или крупной суммой денег, обнаружение в месте последнего пребывания явных признаков нападения и т.п.). В этом случае уголовное дело должно быть возбуждено незамедлительно, без выдерживания двухмесячного срока для проведения оперативно-розыскных мероприятий по розыску исчезнувшего лица. Кроме того, на практике имеют место ситуации, когда в органы уголовного преследования не поступают заявления об исчезновении лица, например, ввиду отсутствия родственников либо их причастности к преступлению.

Таким образом, наличие основания для возбуждения уголовного дела по фактам исчезновения граждан должно устанавливаться в каждом конкретном случае, а отдельные требования к порядку и срокам проведения оперативно-розыскных мероприятий регулируются ведомственными нормативными актами. На основании изложенного предлагаем исключить данное основание для возбуждения уголовного дела из УПК РК.

Представляется, что предлагаемые для внесения в уголовно-процессуальное законодательство РФ и РК изменения и дополнения могут разрешить некоторые вопросы, возникающие в практической деятельности правоохранительных органов в стадии возбуждения уголовного дела.

¹ Комментарий к УПК РФ (постатейный). М., 2010. С. 284.

² Комментарий к УПК РФ / под ред. В. Т. Томина. М., 2009.

³ Якупов Р. Х. Уголовный процесс. М., 1999. С. 209.

⁴ Гуев А. Н. Постатейный комментарий к УПК РФ // Система «Гарант».

Статья поступила в редакцию 1 апреля 2013 г.

СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК ТРЕБОВАНИЕ К ПРИГОВОРУ В ОТНОШЕНИИ ЛИЦА, С КОТОРЫМ ЗАКЛЮЧЕНО ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

А. А. Сиволова,

*старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса,
Смоленский гуманитарный университет*

Обоснован вывод о том, что справедливость приговора, провозглашенного в порядке гл. 40.1 УПК РФ, зависит от наличия достоверных знаний о содержании объективной и субъективной сторон состава инкриминируемого обвиняемому преступления, от признания вины подсудимым и обоснованности предъявленного ему обвинения (достижения истины по делу), подтвержденных комплексом доказательств, получивших всестороннюю, полную и объективную оценку в ходе производства по делу, а также от соблюдения обвиняемым, подсудимым условий заключения досудебного соглашения о сотрудничестве.

Ключевые слова: *справедливость приговора, истина, досудебное соглашение, признание вины, обоснованность обвинения.*

При применении установленного гл. 40.1 УПК РФ порядка расследования дела и вынесения судебного решения суды не освобождены от обязанности постановления в каждом конкретном случае приговора, соответствующего требованиям, изложенным в ст. 297 УПК РФ. Пленум Верховного Суда РФ подчеркивает, что строгое соблюдение всех требований гл. 40.1 УПК РФ является обязательным условием вынесения справедливого приговора¹. Следует также сказать о том, что гл. 40.1 УПК РФ охвачен весь процесс производства по делу, который должен в полной мере соответствовать справедливости как универсальному положению международного права, включающему в себя в том числе и возможность достижения истины по делу. Проанализируем особенности правового регулирования института досудебного соглашения с позиций справедливости провозглашаемого в результате рассмотрения уголовного дела в такой процессуальной форме приговора.

Базисом справедливого приговора, провозглашенного в особых условиях (гл. 40.1 УПК РФ), должно выступать всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств уголовного дела, входящих в предмет доказывания по нему. При этом с учетом необходимости упрощения предварительного следствия неизбежно возникает вопрос о том, должен ли следователь провести всестороннее, полное и объективное расследование уголовного дела, либо, принимая во внимание

позицию обвиняемого, выраженную в досудебном соглашении, он может довольствоваться лишь признанием обвиняемым тех фактов, которые входят в состав обвинения, и может не оформлять их процессуально посредством проведения следственных действий?

Представляется, что в ходе предварительного следствия, в том числе и с учетом особенностей, установленных гл. 40.1 УПК РФ, должен быть реализован весь необходимый перечень мероприятий, направленных на объективное установление всех обстоятельств, как составляющих предмет доказывания, так и подтверждающих характер и пределы содействия обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления, а также значение таких действий.

Следует сказать о том, что представленной точке зрения корреспондирует также мнение других процессуалистов. Как справедливо указывает Г. В. Абшилава, «досудебное производство по уголовному делу, по которому заключено соглашение о сотрудничестве, должно решать все задачи стадии предварительного расследования и, кроме того, должно быть направлено на формирование основания для проведения судебного разбирательства в особом порядке»².

Таким образом, упрощение процедуры досудебного производства при заключении

досудебного соглашения о сотрудничестве не может иметь место. Материалы уголовного дела должны содержать исчерпывающий перечень доказательств виновности обвиняемого. Кроме того, пределы предварительного следствия при заключении досудебного соглашения с учетом требований ст. 317.6 и 317.7 УПК РФ могут быть даже расширены.

Согласно ч. 1 ст. 317.7 УПК РФ судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст. 316 настоящего Кодекса, с учетом требований настоящей статьи.

Возможность рассмотрения дела судом в порядке гл. 40.1 УПК РФ законодателем поставлена в зависимость от представления прокурора, названного в ст. 317.5 УПК РФ. При этом прокурор должен самостоятельно, основываясь на своем внутреннем убеждении, оценить результаты сотрудничества обвиняемого со следствием. Часть 1 ст. 317.5 УПК РФ содержит исчерпывающий перечень сведений, включаемых прокурором в представление об особом порядке проведения судебного заседания и вынесения судебного решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Согласно ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ аналогичные вопросы исследуются также судом в судебном заседании в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Таким образом, в ходе производства по делу данные факты подлежат двойной оценке – с позиции стороны обвинения как участника досудебного соглашения, а также с позиции суда как независимого арбитра в разрешении уголовно-правового спора.

Вместе с тем представляется, что факт удостоверения прокурором достаточности и правдивости сведений, сообщенных обвиняемым при соблюдении им условий досудебного соглашения, не является тождественным оценке достоверности и полноты таковых судом. В развитие высказанной нами позиции считаем необходимым обратить внимание на мнение А. С. Александрова и И. А. Александрова, которые утверждают, что для суда оценка прокурором результатов досудебного соглашения не более чем довод, который оценивается наряду с доводами защиты, по совокупности со всеми материалами дела на мо-

мент рассмотрения дела по существу³.

Таким образом, суд при разбирательстве дела в отношении заключившего соглашение о сотрудничестве подсудимого обязан непосредственно и самостоятельно исследовать значительно большее число обстоятельств, нежели чем при принятии судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением в порядке ст. 316 УПК РФ.

Рассматривая положения досудебного соглашения о сотрудничестве, суд должен исходить из необходимости установления истинности вывода о том, что предъявленное обвинение действительно соответствует тому деянию, которое совершил подсудимый. При этом нельзя упускать из виду необходимость всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, обуславливающего наличие полных и достоверных знаний о содержании объективной и субъективной сторон (п. 1 и 2 ч. 1 ст. 73 УПК РФ) состава инкриминированного обвиняемому, заключившему соглашение о сотрудничестве, преступления – достижение истины по делу, а также выполнение таким лицом закрепленных в указанном соглашении обязательств.

Исходя из буквального толкования закона можно сделать вывод о том, что от лица, изъявившего желание сотрудничать, УПК РФ не требует признания вины в совершенном им преступлении. Такой подход находит своих сторонников и в доктрине уголовного процесса. Опираясь на нормы права, А. В. Смирнов считает, что при заключении и исполнении соглашения от подозреваемого (обвиняемого) требуется лишь желание сотрудничать⁴. В этой части обозначенную позицию разделяет И. Звечаровский, который пишет о том, что целью введения института досудебного соглашения изначально является не признание вины, а стимулирование положительных посткриминальных поступков⁵, а также Н. И. Ефимова, которая утверждает, что суд при рассмотрении дела не должен вторгаться в вопросы обоснованности обвинения, доказанности вины, а лишь обязан обеспечить соблюдение правил судебного разбирательства и принять приговор, назначив наказание⁶. Противоположной точки зрения придерживаются С. Б. Погодин, В. Н. Перекрестов, А. В. Бахновский, которые называют одним из существенных недостатков в правовой регламентации заключения соглашения о сотрудничестве отсутствие в нормах гл. 40.1

УПК РФ указания на то, что лицо, заключающее соглашение о сотрудничестве, должно признавать свою вину⁷.

Мы полностью разделяем позицию второй группы авторов и считаем, что решение вопросов о снижении наказания за совершенное преступление возможно лишь в случае признания лицом своей вины и раскаяния. Несмотря на отсутствие в тексте гл. 40.1 УПК РФ обязательного условия о признании вины и согласии с предъявленным обвинением, наличие такого признания и явным образом выраженного в ходе судебного разбирательства согласия подсудимого на рассмотрение его дела в особом порядке, регламентированном гл. 40.1 УПК РФ, является необходимым условием заключения досудебного соглашения.

Вместе с тем, думается, что установление названных в ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ обстоятельств возможно лишь «на основе исследования, анализа и оценки соответствующих доказательств»⁸. При этом, как верно подчеркивают А. А. Большаков, М. А. Днепровская, решение суда о виновности лица в совершении преступления, вынесенное в особом порядке, является вероятным, формальным или юридически истинным выводом⁹. Так, если обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, подлежат исследованию судом по общим правилам, без каких-либо изъятий, то проверку обоснованности обвинения и подтверждающих его доказательств суд осуществляет опосредованно – путем исследования письменных материалов уголовного дела, а также представления прокурора. Таким образом, положения раздела X УПК РФ прямо свидетельствует о том, что законодатель допускает вынесение обвинительного приговора на основе не материальной, а формальной (процессуальной) истины, которая вытекает и опирается на материалы уголовного дела.

Сказанное, однако, не означает, что судом вообще не производится оценка доказательств. Несмотря на то что в процедуре вынесения решения без проведения судебного разбирательства имеет место упрощение порядка постановления приговора, такой подход законодателя к форме процессуальной деятельности не означает, что наряду с упрощением порядка могут быть допущены предпосылки для создания благоприятных условий, способствующих самооговору лица, привлекаемого к уголовной ответственности, и низ-

кому качеству проведения по делу предварительного следствия или дознания. Проверка истинности выводов органов предварительного расследования в ходе судебного следствия в особом порядке судебного разбирательства должна быть связана в большей степени с деятельностью суда и состоять в реализации его особой роли. Суд не только не освобожден от всестороннего, полного изучения материалов уголовного дела, но и обязан, руководствуясь нравственностью и моралью, не только не «поверить на слово» подсудимому, защитнику, государственному обвинителю и потерпевшему, но и, тщательно изучив материалы дела и представленные доказательства, сделать объективный вывод об обоснованности предъявленного подсудимому обвинения. Особое значение деятельность суда по изучению материалов дела приобретает еще и потому, что ее результат в силу норм УПК РФ не подлежит дальнейшей проверке по мотиву несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела (п. 27 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 16).

В свете изложенного представляется некорректной формулировка ч. 5 ст. 316 УПК РФ в части упоминания оценки доказательств, которое, по нашему мнению, должно быть исключено, поскольку при рассмотрении дела в порядке гл. 40 УПК РФ изменяется лишь порядок исследования (проверки) доказательств, требование же о необходимости оценки доказательств с целью установления обоснованности обвинения сохраняет свою силу. Суд обязан самостоятельно исследовать доказательства и только в случае, если у него не возникает уточняющих вопросов к подсудимому, потерпевшим, свидетелям, не требуется истребование дополнительных документов, проведение экспертиз и т.д., он должен перейти к оценке участия подсудимого в раскрытии и расследовании преступления и значении сотрудничества с подсудимым, личности виновного, квалификации и мере наказания, поскольку в противном случае могут иметь место судебные ошибки¹⁰. Государство же обязано обеспечить все процессуальные гарантии с целью недопущения судебных ошибок и привлечения к уголовной ответственности невиновных.

При анализе требований гл. 40.1 УПК РФ как обязательных условий для вынесения справедливого приговора особое значение приобретает вопрос об оценке участия подсу-

димого в раскрытии и расследовании преступления и значении сотрудничества с подсудимым для достижения данных целей. Обвиняемый, заключивший досудебное соглашение, должен активно содействовать следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления. Согласно ч. 4 ст. 317.6 УПК РФ положения гл. 40.1 УПК РФ не применяются, если содействие подозреваемого или обвиняемого следствию заключалось лишь в сообщении сведений о его собственном участии в преступной деятельности. Если проанализировать данную норму в совокупности с тремя условиями заключения соглашения, указанными в ч. 2 ст. 317.1 УПК РФ, то становится очевидно, что гл. 40.1 УПК РФ должна применяться только по делам о преступлениях, совершенных несколькими лицами (содействие следствию в раскрытии и расследовании преступления, совершенного одним лицом, оснований для применения гл. 40.1 УПК РФ не дает, а необходимость розыска имущества, добытого в результате преступления, имеет место не по всем уголовным делам). К тому же выводу приводит и содержание пояснительной записки к законопроекту, которым было предложено ввести в УПК РФ институт досудебного соглашения о сотрудничестве, из которого усматривается, что вводился он для борьбы с организованной преступностью и коррупцией¹¹.

Вместе с тем, как указывает Д. П. Великий, формулировка «преступная деятельность», использованная в данной норме, не предполагает, что это должно быть обязательно то же преступление¹². Положения п. 3 ч. 1 ст. 317.5 и п. 3 ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ усматривают, что в представлении прокурора должны указываться, а в судебном разбирательстве должны быть исследованы преступления или уголовные дела, обнаруженные или возбужденные в результате сотрудничества с обвиняемым (подсудимым). Подтверждением данных обстоятельств, по нашему мнению, должны выступать вынесенные судом приговоры по уголовным делам, где подсудимый каким-либо образом содействовал следствию в раскрытии или расследовании преступления. В таком случае уголовное дело в отношении лица, заключившего досудебное соглашение, должно быть рассмотрено после названных уголовных дел.

Изучение статистических данных показало, что, как правило, досудебное соглашение о сотрудничестве действительно заключали участники групповых преступлений¹³. Вместе с тем судебная практика внесла свои коррективы и в правила применения гл. 40.1 УПК РФ. В практике Смоленской области сложилась ситуация, при которой необходимым условием для рассмотрения дела в особом порядке, предусмотренном гл. 40.1 УПК РФ, является сообщение обвиняемым в ходе предварительного расследования сведений, характеризующих преступную деятельность иных лиц, не являющихся соучастниками по делу. Преимущественно такой порядок получил широкую апробацию при расследовании уголовных дел в области незаконного оборота наркотических средств – 7 из 8 уголовных дел, рассмотренных судом в порядке гл. 40.1 УПК РФ в первом полугодии 2012 года, принадлежат именно к данной видовой группе преступлений. На наличие позитивной практики по такой категории дел упоминается и в доктрине¹⁴. По ряду дел о незаконном обороте наркотических средств досудебные соглашения о сотрудничестве были заключены с единственным обвиняемым по уголовному делу¹⁵. По указанным делам обвиняемые участвовали в проведении оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка» и изобличали иных лиц, занимающихся сбытом наркотических средств. В таких случаях продавец и покупатель этих средств не являлись соучастниками – они субъекты самостоятельных преступлений. При этом, если данные, представленные обвиняемым, не подтверждались в ходе доследственной проверки (вне зависимости от качества проводимых проверочных мероприятий), условия досудебного соглашения не признавались соблюденными, а дело рассматривалось в общем порядке. Подсудимый же не получал обещанного снисхождения в назначении наказания.

Ранее нами уже было отмечено, что ст. 317.6 УПК РФ подчеркивает добровольность заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, однако ни в одной из статей гл. 40.1 УПК РФ не упоминается о добросовестном отношении стороны обвинения к полученной ими в рамках досудебного соглашения информации. Следовательно, правовой аспект применения полученной информации законом не урегулирован. Сказанное определяет неиз-

бежное возникновение трудностей в правовой оценке активного содействия следствию со стороны обвиняемого (подсудимого), например, по предоставлению информации о преступной деятельности иных лиц, но по каким-либо причинам не использовавшейся (или не в достаточной мере использовавшейся) следственным органом. При этом такого рода действия могут повлиять на представление об особом порядке судебного заседания по делу данного подсудимого (обвиняемого) и соответственно на вынесение справедливого приговора судом.

В этой связи следует согласиться с позицией, представленной профессором З. З. Зинатуллиным на научно-практическом семинаре «Проблемы применения досудебного соглашения о сотрудничестве по уголовным делам», проведенном в феврале 2010 года в Институте права, социального управления и безопасности Удмуртского государственного университета, о том, что требовать от заключившего соглашение о сотрудничестве обвиняемого полной и точной информации о роли других соучастников преступления, о совершенных ими преступлениях и наступивших от них последствиях нельзя по причине запрета перелгать соответствующему должностному лицу своей обязанности по доказыванию обстоятельств дела на обвиняемого¹⁶. Предположительные суждения обвиняемого о такого рода обстоятельствах становятся исключительно поводом для их проверки в закрепленном законом порядке и установления посредством уголовно-процессуального доказывания.

Снижение наказания в предусмотренных законом пределах не должно находиться в зависимости от количества преступлений или уголовных дел, обнаруженных или возбужденных в результате сотрудничества с обвиняемым, так как обвиняемый, подсудимый не должны нести ответственность за уровень и качество предварительного расследования. Таким образом, положение п. 1 ч. 2 ст. 317.6 УПК РФ нужно рассматривать как базовое условие для того, чтобы суд применил особый порядок к лицу, заключившему досудебное соглашение, а закрепленное в п. 3 ч. 1 ст. 317.5 УПК РФ условие, по нашему мнению, может быть учтено при оценке активного содействия следствию со стороны обвиняемого в том случае, если последнее не находится в зависимости от качества проведен-

ных по сообщаемым сведениям проверочных мероприятий.

Тем не менее нельзя не признать, что от заключения соглашения в указанных случаях государство получало несомненную практическую пользу. Таким образом, складывающаяся судебная практика, выявила необходимость уточнения вопроса о том, возможно ли заключить соглашение с единственным обвиняемым по делу, для чего требуются дополнительные разъяснения со стороны Верховного Суда РФ.

Резюмируя изложенное, отметим, что постановление справедливого приговора при рассмотрении дела в порядке гл. 40.1 УПК РФ зависит от признания вины подсудимым и обоснованности предъявленного ему обвинения, подтвержденных комплексом доказательств, получивших всестороннюю, полную и объективную оценку в ходе производства по уголовному делу, а также от соблюдения обвиняемым, подсудимым условий досудебного соглашения о сотрудничестве.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 9.

² Абшилава Г. В. Особенности предварительного расследования по уголовным делам, по которым было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве // Актуальные проблемы совершенствования законодательства, правоприменения и правовых теорий в России и за рубежом: материалы Второй Международной научно-практической конференции (3 декабря 2009 г.). Челябинск, 2010. С. 108.

³ Александров А. С., Александров И. А. Соглашение о досудебном сотрудничестве со следствием: правовая сущность и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК РФ // Уголовный процесс. 2009. № 8. С. 4.

⁴ Смирнов А. В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Звечаровский И. Юридическая природа института досудебного соглашения о сотрудничестве // Законность. 2009. № 9. С. 14–16.

⁶ Ефимова Н. И. Актуальные вопросы применения особого порядка принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (на примере преступлений, предусмотренных ст. 260 УК РФ) // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы): материалы научно-практической конференции. Воронеж, 2010. Вып. 6. С. 136.

⁷ Погодин С. Б. Некоторые актуальные проблемы применения особого порядка судебного разбирательства в состязательном уголовном процессе // Российская юстиция. 2009. № 9. С. 61–65; Бахновский А. В. Досудебное соглашение о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ): новые

вопросы в отечественном уголовном процессе // Юристъ – Правоведь. 2010. № 5. С. 46–49; Перекрестов В. Н. Уголовно-процессуальное значение признания вины в отечественном судопроизводстве РФ: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. URL: http://kubsau.ru/dep_diss/files/20120419perekrestov.pdf.

⁸ Абашева Ф. А. Классификация правовых вопросов, разрешаемых судами в современном российском уголовном судопроизводстве // Вестник Удмуртского университета. 2008. Вып. 2. С. 85–89.

⁹ Большаков А. А., Днепровская М. А. К вопросу истинности приговора, вынесенного в особом порядке судебного разбирательства // Российская юстиция. 2008. № 8. С. 19.

¹⁰ Определение Верховного Суда РФ от 27 февраля 2012 г. № 45-Д12-4. URL: http://www.supcourt.ru/Show_pdf.php?Id=8207.

¹¹ Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в УК РФ и УПК РФ». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=57301>.

¹² Великий Д. П. Досудебное соглашение о сотрудниче-

стве в российском уголовном процессе // Журнал российского права. 2010. Т. 2. № 158. С. 84–90.

¹³ Отчет о работе судов Смоленской области по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции (за 12 месяцев 2011 года). URL: <http://usd.sml.sudrf.ru/modules.php?name=stat&id=45>.

¹⁴ Иньякова Н. П. Досудебное соглашение о сотрудничестве в преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы): материалы научно-практической конференции. Воронеж, 2010. Вып. 6. С. 125.

¹⁵ Отчет о работе судов Смоленской области по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции (за 6 месяцев 2012 года). URL: <http://usd.sml.sudrf.ru/modules.php?name=stat&id=57>.

¹⁶ Обзор регионального научно-практического семинара «Проблемы применения досудебного соглашения о сотрудничестве по уголовным делам» (Удмуртский государственный университет). URL: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=22&art=1228>.

Статья поступила в редакцию 19 ноября 2012 г.

Проблемы и вопросы гражданского права

УДК 347.2(470)+347.2(430)

ПРАВО ВЕЩНОЙ ВЫДАЧИ: ОПЫТ ГЕРМАНИИ И ПРОБЛЕМЫ РЕФОРМЫ В РОССИИ

Н. С. Берестюк,

студент юридического факультета, Южно-Уральский государственный университет

Д. В. Лоренц,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Южно-Уральский государственный университет

На основе немецкого опыта в статье разграничиваются такие юридические конструкции, как рентный долг, независимая ипотека и вещное обременение. В свете реформы вещного права в России авторы выделяют особенности вещной выдачи в проекте ГК РФ и потенциальные проблемы реализации данного права: невыгодное положение получателя; неопределенность характера права на плоды от вещи; неоднозначность оборота права вещной выдачи и др.

Ключевые слова: *вещная выдача, рента, ипотека.*

Право вещной выдачи – одно из наиболее спорных вещных прав в проекте закона о внесении изменений в Гражданский кодекс РФ¹. Еще в дореволюционной цивилистике И. А. Покровский отмечал: «Институт «вотчинных выдач» составлял постоянный камень преткновения для юриспруденции, а в значительной степени остается таковым и до сих пор»². Reallasten, право вещных выдач, gentcharge (ныне не применяется), geälnastas, право вещных обременений, вотчинные выдачи, право на доходы, приносимые вещью (рента), институт поземельных повинностей – все это, в сущности, разные названия одного и того же правового феномена с некоторыми особенностями.

В Германском гражданском уложении³ объектом вещного обременения служит исключительно земельный участок, из которого лицо может извлекать выгоды (§ 1105). Вещное обременение применяется в Германии как средство обеспечения ренты, тем самым вытесняя из данной сферы ипотеку.

Вещное обременение (Reallasten) имеет внешнее сходство с рентным долгом (Rentenschuld). Однако немецкую модель поземельного (рентного) долга в доктрине относят к виду залога недвижимости⁴. Долг (кредит) представляет собой абстрактное (независимое) вещное право на получение из недвижимости определенной денежной суммы без указания обязательства (основания) в поземельной книге, так называемый «вещный век-

сель»⁵. В отличие от денежной формы рентного долга, выгода при вещном обременении может быть любая. Вещное обременение не считается видом ипотеки или видом рентного долга, нормы находятся в разных разделах Германского гражданского уложения (седьмой и восьмой раздел третьей книги).

Появление вещного обременения изначально как феодального института является фундаментом предубеждений относительно его необходимости в системе вещных прав современных правопорядков. В России встречаются сторонники введения вещной выдачи (И. А. Емелькина, Е. А. Суханов), их оппоненты (А. Н. Лысенко, Л. В. Щенникова), а также авторы, которые не могут однозначно оценить данный институт (Л. М. Алланина, И. А. Покровский).

Что же представляет собой право вещной выдачи, в чем его достоинства и недостатки?

Праву вещной выдачи посвящена гл. 20.6 проекта ГК РФ, а в ст. 305 дается определение: «Право вещной выдачи предоставляет его обладателю возможность периодически получать от собственника недвижимой вещи имущественное предоставление в форме товара, денег, работ или услуг в определенном размере...».

Право вещной выдачи в России не является залогом, но к этому праву могут применяться правила ипотеки об обращении взыскания на имущество, если собственник недвижимости не выполняет свои обязательства.

Собственник обязан выдавать кредитору товар, деньги, работу или услугу, кроме пользования обремененной недвижимостью. Вещные выдачи в России смогут устанавливаться в течение жизни гражданина либо на срок не более 100 лет и будут прекращаться в случае смерти обладателя права или по давности, если управомоченный не требует выдачи в течение пяти лет (кроме рентных отношений), или когда погибает недвижимость.

Можно выделить две потенциальные сферы использования данного вещного права применительно к российским реалиям: услуги по обеспечению пожилых людей и земельные отношения. В остальном (строительство, ЖКХ, промышленность) не сформировались достаточные социально-экономические предпосылки, что связано с особенностями развития коммунального, сельского хозяйства, электроэнергетики, промышленности в России⁶.

В первую очередь при анализе проекта ГК РФ возникает вопрос о соотношении права вещной выдачи и ренты (гл. 33 действующего ГК РФ). Данные институты, бесспорно, генетически связаны, но носят, скорее, взаимодополняющий характер. И та и другая конструкции могут применяться на основании договора, однако, обладая свойством следовать за вещью, рента и вещная выдача имеют черты как вещные, так и обязательственные, но в разной степени⁷. Следует отметить надежность модели права вещной выдачи как права вещного, что согласуется с целями Концепции развития гражданского законодательства РФ. Это может способствовать стабилизации гражданского оборота. «Именно вещный характер обуславливает полезность этого права для правопорядка, ибо вещные права строятся по классическому принципу закрытого перечня и содержания...»⁸.

Вместе с тем необходимо проанализировать ряд проблем как существенных, так и нормативно-правовых, связанных с потенциальной реализацией права вещной выдачи в России в том виде, в котором предлагается в проекте ГК РФ.

Право вещной выдачи максимально защищает права собственника вещи. Получатель оказывается в очевидно невыгодном положении: устанавливается десятилетний срок невозможности пересмотра размера предоставляемого содержания – за такой срок инфляция обесценит его; запрещается обратная

замена денежной формы предоставления на иную, периодичность предоставлений может быть изменена судом только в случае, если это не обременительно для собственника вещи. Однако и в отношении собственника имеют место быть неопределенность соотношения размера выплат и стоимости вещи, характера права на плоды от вещи, неясность в основании выплат и в сущности имущественной выгоды для приобретателя вещи, обремененной правом вещной выдачи⁹.

Дискуссионным является определение правового режима плодов от обремененной вещи. Для их извлечения правообладателю необходимо содействие собственника, таким образом, подтверждается обязательственный характер права вещной выдачи. Получатель удовлетворяет свои интересы не за счет собственного поведения в отношении вещи, а посредством требования к должнику. Кроме этого, в литературе полагают, что исполнение обязанности по вещным выдачам является исполнением обязательства из неосновательного обогащения, которое влечет неизбежное для собственника нарушение вещного права. А. Н. Латыев выводит это из абсолютного характера данного правоотношения¹⁰. Такой подход как раз и обусловлен неопределенностью правового режима плодов в качестве объектов права вещной выдачи. Гражданским законодательством РФ правовая судьба доходов определяется не принадлежностью плодотносящей вещи собственнику, а правомерным использованием этой вещи с целью получения доходов (ст. 136 ГК РФ). В случае осуществления предоставлений в пользу обладателя права вещной выдачи за счет плодов с обремененной вещи возникает некоторое противоречие относительно характера прав каждой из сторон в отношении этих плодов. Права обладателя права вещной выдачи в отношении плодов носят перспективный характер, но собственник, пользуясь плодами (доходами) с вещи, при этом неосновательно обогащается, поскольку они чужие (принадлежат получателю вещной выдачи).

Неоднозначность оборотоспособности права вещной выдачи и возможность прекращения такого права без встречного предоставления со стороны собственника также являются проблемными положениями, требующими уточнения и корректировки. Такая проблема имела место еще в проекте Гражданского уложения Российской Империи

1902 года, не устранена она и в проекте ГК РФ. Очевидно, это связано с неоднозначностью природы самих вещных (вотчинных) выдач.

Определенные нюансы есть в механизме защиты права вещной выдачи: не представляется возможным его защита путем виндикации и негаторного иска (традиционных вещных исков). Такое положение обосновано тем, что не всякое вещное право защищается посредством классических вещно-правовых средств, а также в силу того, что у получателя есть возможность обратиться взыскание на недвижимость по правилам ипотеки. При этом «вопрос об ответственности (определено имущество, которым отвечает должник или нет) не должен иметь никакого отношения к вопросу о правовой природе правоотношения»¹¹. Собственник по праву вещной выдачи должен отвечать исключительно обремененной вещью (в проекте Гражданского уложения 1902 года он отвечал субсидиарно и прочим имуществом, что не соответствует природе вещной выдачи).

Многие цивилисты сходятся во мнении, что институт вещных выдач приоритетными представляет интересы крупных собственников и сконструирован таким образом, что выгоден преимущественно им. Право вещной выдачи позволяет крупным собственникам отдавать землю мелким землевладельцам, сохраняя при этом за собой субъективное вещное право на получение прибыли и вещное обеспечение. Ввиду этого ученые ссылаются на «феодальный», «средневековый»¹² характер права вещной выдачи в том виде, в котором он представлен разработчиками Концепции гражданского законодательства РФ и проекта ГК РФ.

В связи с этим возникает вопрос: зачем подобный институт сохранять в развитых правовых порядках, если он представляет собой феодальный пережиток, не соответствующий требованиям современного гражданского оборота и экономики? Значит, все не так просто, и нельзя однозначно относить институт вещной выдачи к ненужным современному гражданскому праву «реликтам». Еще одним доказательством этому служит внедрение подобных конструкций в странах Восточной Европы, «наиболее близких к нам по уровню социально-экономического развития и правовым традициям»¹³. Опыт показывает плодотворность таких начинаний.

Пожалуй, не стоит отрицать наличия традиции слепого заимствования в российском праве. Гораздо сложнее выстроить стройную, гармоничную и согласованную систему в которой каждое право сможет найти наиболее полную реализацию в совокупности со своими «соседями». Думается, что право вещных выдач все же может найти себе достойное применение в рамках нашей правовой системы при условии ответственного подхода законодателя к формированию достойной базы для его функционирования. Так, оно восполнит пробел в ГК РФ относительно вещного права, позволяющего участвовать в использовании чужого имущества, прежде всего в виде получения дохода (иного имущества). Такое право позволит вовлечь в оборот ценность вещи помимо ее отчуждения. И наконец, право вещной выдачи компенсирует недостатки договора ренты (несмотря на существующие между ними сходства, это два неидентичных института). Перечень оснований его установления шире, чем у ренты. Помимо договора, это решение суда (например, при разделе общего имущества), обязательство покупателя по оплате вещи при ее покупке, если стороны найдут такое решение более удобным, чем установление залога на проданную, но не оплаченную вещь. Таким образом, не следует ограничивать возможность установления права вещной выдачи исключительно рентными отношениями, как часто это делают противники новеллы: «Из новой главы 20.6 «Право вещной выдачи» однозначно следует, что установление такого права допустимо и в иных случаях. Но в каких? Если не иметь в виду рентные отношения, то в иных случаях совершенно непонятно, за что именно собственник недвижимости «обкладывается данью»¹⁴. Законодателю следует обратить внимание на урегулирование оценки натуральных предоставлений: предлагается сделать эту норму императивом, а также указать способ переоценки денежных платежей в целях обеспечения большей стабильности права вещной выдачи как вещного права. Требуется устранить неопределенность относительно оборота права вещной выдачи: как и прежде остается неясной возможность полной или частичной уступки права. Стоит согласиться, что таким «гибким инструментом», как право вещной выдачи, пренебрегать не стоит. Преобладание негативных оценок данного института в свете грядущих изменений, хотя и имеет достаточ-

ную почву, но не может умалить тех возможностей, которые он может предоставить в силу своей направленности на защиту имущественных интересов субъектов гражданских правоотношений и наличия реальных вещных гарантий¹⁵.

¹ Проект № 47538-6 Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – проект ГК РФ). URL: <http://www.consultant.ru/law/doc/gk/#0002>.

² Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998 // Классика российского права. URL: <http://civil.consultant.ru/elib/>.

³ Bürgerliches Gesetzbuch, BGB. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.

⁴ Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В. В. Залесский. М., 2009. С. 555.

⁵ Покровский И. А. Указ. соч.

⁶ См. подробнее: Щенникова Л. В. Право вещных выдач в перспективе нотариальной практики // Нотариальный вестник. 2012. № 8. С. 26.

⁷ Алланина Л. М. Вотчинные выдачи в Концепции совершенствования ГК // История государства и права. 2011. № 15. С. 2–4.

⁸ Емелькина И. А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок: монография. М., 2011. С. 294.

⁹ Вещные права: постановка проблемы и ее решение: сборник статей / Н. Н. Аверченко, В. А. Белов, К. А. Блинковский и др. / под ред. М. А. Рожковой. М., 2011. С. 182–184.

¹⁰ Латыев А. Н. К вопросу об объектах вещных прав // Цивилистические исследования. Ежегодник гражданского права. 2006. Вып. 2. С. 428–452.

¹¹ Бабаев А. Б. Система вещных прав. М., 2006. С. 133.

¹² Щенникова Л. В. Указ. соч. С. 26.

¹³ Суханов Е. А. О понятии и видах вещных прав в российском гражданском праве // Журнал российского права. 2006. № 12. С. 50.

¹⁴ Восковский А. Вещное право: усиление защиты владения // Экономика и жизнь. 2010. № 48. С. 7.

¹⁵ Емелькина И. А. Указ. соч. С. 294.

Статья поступила в редакцию 22 марта 2013 г.

ПРАВО ЛИЧНОГО ПОЛЬЗОВАНИЯ (УЗУФРУКТ): ПЕРСПЕКТИВЫ В РОССИИ И ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Д. В. Лоренц,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Южно-Уральский государственный университет

Анализируется реформа вещного права в России относительно узуфрукта. В работе определяются юридическая природа и характер узуфрукта в Германии, Франции, Венгрии, Болгарии, Италии, Польше, Швейцарии, Молдове. Автор выделяет особенности российского права личного пользования в сравнении с зарубежными конструкциями узуфрукта.

Ключевые слова: *узуфрукт, вещное право, личное пользование и владение.*

Правовая конструкция «узуфрукт» изначально появилась в римском частном праве. Узуфрукт представлял собой разновидность личного сервитута (наряду с *usus, habitatio, operae servorum vel animalium* и некоторыми другими правами). Понятие «узуфрукт» было дано в Дигестах Юстиниана: *usufructus est ius alienes rebus utendi fruendi salva rerum substantia* – узуфрукт есть вещное, чисто личное, полное право пользования и извлечения плодов из чужой непотребляемой вещи без изменения ее сущности¹.

В процессе рецепции римского права классический узуфрукт был заимствован многими правовыми порядками. В свете подготовленного в 2012 году законопроекта № 47538-6 о внесении изменений в Гражданский кодекс РФ², в котором появляется право личного пользования (узуфрукт) (гл. 20.3), предлагаем проанализировать перспективы реформы в России и национальные особенности узуфрукта в сравнении с нормами гражданского права Германии, Франции, Венгрии, Болгарии, Италии, Польши, Швейцарии и Молдовы³.

В Германском гражданском уложении, как и в римском праве, узуфрукт является личным сервитутом и представляет собой такое обременение вещи, при котором лицо, в пользу которого оно установлено, вправе извлекать выгоды от пользования вещью (§ 1030 ГГУ⁴). Во Французском гражданском кодексе под узуфруктом понимается право пользования вещами, собственность на которые принадлежит другому лицу, так же, как ими пользуется сам собственник, но с обязанностью сохранять существо вещи (ст. 578 ФГК⁵). Право пользования в Болгарии включает неотчуждаемое право ис-

пользовать вещь согласно ее назначению и право получать доходы (плоды) от этой вещи без существенного ее изменения (ст. 56 Закона о собственности). В Венгрии узуфрукт является личным сервитутом, в силу которого устанавливается право пользования чужим имуществом с присвоением приносимых плодов, но при условии сохранения существа имущества и его передачи при прекращении правоотношений (§ 157 ГК Венгрии). В Польше узуфрукт регламентирован в разделе «Личный сервитут» (ст. 296–305 ГК) и представляет собой неотчуждаемое, непередаваемое, срочное право на недвижимость в пользу конкретного физического лица, по содержанию соответствующее земельному сервитуту. Узуфрукт в швейцарском праве – это личный сервитут, устанавливаемый на недвижимое и движимое имущество и дающий право полного использования его полезных свойств. В Молдове узуфруктом признается неотчуждаемое право пользования одним лицом (узуфруктуарием) определенный или определяемый период времени вещью другого лица (номинального собственника), получения ее плодов на тех же условиях, что и собственник, но с обязанностью сохранения существа вещи (ст. 395 ГК).

В доктрине российского гражданского права узуфрукт определяют, в частности, как неотчуждаемое и непередаваемое право лица по владению и пользованию вещью, установленное договором или решением суда, согласно которому узуфруктуарий возмездно или безвозмездно осуществляет свои правомочия, извлекает выгоды от использования вещи и несет издержки по ее содержанию в

течение определенного срока или пожизненно, сохраняя данное право при смене собственника⁶.

Анализ положений проекта ГК РФ (гл. 20.3) позволяет обозначить особенности предлагаемого для российского правового института права личного пользования (узуфрукта). По своей природе узус в России представлен в качестве самостоятельного вещного права, не являющегося разновидностью личных сервитутов. В результате реформы гражданского законодательства РФ понятие «сервитут» будет охватывать замкнутые виды ограниченного использования служащей вещи (земельный участок, здание и сооружение), а именно: сервитут перемещения, строительный сервитут, сервитут мелиорации, горный сервитут и коммунальный сервитут (гл. 20.2).

Объектом узуса в России сможет быть здание, помещение или иная недвижимая вещь, а в немецком праве допускается узус в отношении вещей, прав и имущества. В Германии узус может быть установлен даже на потребляемые вещи (§ 1067 ГГУ). В римском праве в отношении потребляемых вещей использовался «квазизуфрукт». По ГГУ, если предметом узуса являются потребляемые вещи, то узусуарий становится собственником этих вещей, и по окончании узуса он должен возместить стоимость вещей. В литературе отмечают, что данное правило носит обязательственно-правовую природу и практически дублирует заемные отношения; указанный параграф ГГУ практически полностью воспроизводит положения ГК РФ о безвозмездном (беспроцентном) займе⁷. Во французском, болгарском, венгерском, итальянском, швейцарском законодательстве, в гражданском праве Молдовы узус также может быть установлен на движимое или недвижимое имущество любого вида. Исключение составляет гражданское законодательство Польши, по которому узус обременяет лишь недвижимость.

Проектом ГК РФ устраняется основной признак, определяющий функциональное назначение классического узуса и отличающий его от остальных прав на чужие вещи – извлечение узусуарием доходов (выгод) от обремененной вещи. Иными словами, объект узуса не должен будет использоваться в предпринимательской деятельности. А. Г. Сироткин приходит к выводу, что для узусуария не предусмотрена возмож-

ность передачи осуществления права третьему лицу или сдачи имущества в наем, предметом узуса не могут выступать права требования⁸. Подобный правовой режим отличается, например, от сущности итальянского узуса, который может быть передан на весь или часть срока другому лицу (цессионарию); в Болгарии пользователь вправе сдавать имущество внаем; в Германии узус не может быть передан другому лицу, однако осуществление его может быть делегировано другому лицу⁹; в Молдове узусуарий может сдавать внаем либо в аренду другому лицу предмет узуса (ст. 398 ГК). По своим признакам личное пользование в проекте ГК РФ напоминает близкий по сущности к узусу римский «usus», который отличался от узуса лишь отсутствием правомочия *fructus* (права извлечения плодов), т.е. пользование вещью было ограничено объемом собственного иждивения. Во Франции пожизненное, непередаваемое право пользования вещью с извлечением плодов в количестве, необходимом только для потребностей носителя права и его семьи, узусом не является, а считается самостоятельным вещным правом; в Венгрии аналогичное право пользования для личных потребностей рассматривают как ограниченный узус (§ 165 ГК Венгрии)¹⁰.

В качестве узусуария (пользователя) в России смогут быть граждане, получающие недвижимость на определенный срок или пожизненно, и некоммерческие организации – на срок не более 21 года. В Италии максимальный срок права узусуария – юридического лица составляет 30 лет. В Молдове срок узуса, установленного в пользу юридического лица, как и в Италии, не может превышать 30 лет (ст. 397 ГК). В Швейцарии для юридических лиц узус действует в пределах 100 лет (ст. 748 ГК).

В настоящее время планируется, что основанием возникновения узуса в России будет соглашение или завещание, т.е. возможность получить вещь в пользование в силу судебного решения или по обстоятельствам, непосредственно указанным в законе, пока не предполагается. В литературе приводят примеры гражданско-правовых сделок, которые могли бы установить узус: завещательный отказ, договор ренты с условием пожизненного содержания с иждивением при сохранении права проживания, брачный договор¹¹.

Во Франции узуфрукт может устанавливаться не только в силу волеизъявления посредством дарения или завещания и (реже) возмездного договора, но и по давности в связи с осуществлением узуфрукта в течение 10, 20 или 30 лет. Узуфрукт может реализоваться в силу закона (например, родителям принадлежит узуфрукт на имущество их несовершеннолетних детей до достижения ребенком возраста 18 лет (ст. 384 ФГК)), переживший супруг получает узуфрукт на долю имущества умершего супруга (ст. 767 ФГК). В Италии узуфрукт родителей на основании закона не распространяется на имущество, приобретенное ребенком на заработанные им доходы либо переданное ребенку по наследству или в дар с условием об отсутствии узуфрукта родителей, либо когда наследство или дар приняты в интересах ребенка, но против воли родителей. В Венгрии узуфрукт может возникнуть в силу договора, закона, судебного решения или ведомственного распоряжения. В Польше личный сервитут приобретается по договору или в результате судебной мировой сделки; прямо предусмотрено, что личный сервитут не возникает в силу давности владения (ст. 304 ГК). В Молдове узуфрукт может устанавливаться законом или сделкой; в предусмотренных законом случаях узуфрукт может устанавливаться судебным решением (ст. 396 ГК).

В гражданских кодексах стран Европы подробно регламентируются права пользователя относительно плодов, расчеты между субъектами, возможность возведения сооружений, ограничения по найденному кладу в объекте узуфрукта, пределы ответственности сторон и иные отношения. Нормы об узуфрукте в проекте ГК РФ весьма лаконичны, и подобные вопросы либо разрешаются абстрактно, диспозитивно, либо не предусмотрены в качестве предмета законодательного регулирования. В частности, отсутствие запрета на завладение узуфруктуарием обнаруженного клада, видимо, будет означать возможность распределения клада между нашедшим его пользователем и собственником вещи по общим правилам (ст. 233 ГК РФ).

Во всех правовых порядках узуфрукт утрачивает силу со смертью пользователя или с прекращением деятельности юридического лица, с гибелью вещи, истечением срока узуфрукта, нарушением режима пользования и пр. При этом во Франции, Италии, Молдове узуфрукт прекращается совпадением в одном лице

узуфруктуария и собственника (в Германии при таких обстоятельствах узуфрукт сохраняется за собственником¹²). Кроме этого, в отличие от реформы в России, французский узуфрукт прекращается по давности, когда право не осуществляется в течение 30 лет (ст. 617–619 ФГК), давность для права пользования в Болгарии составляет пять лет (ст. 59 Закона о собственности), в Польше – 10 лет (ст. 296–305 ГК Польши), в Италии – 20 лет¹³.

Таким образом, узуфрукт в проекте ГК РФ, именуемый на дореволюционный лад «правом личного пользования», обладает традиционными чертами: неотчуждаемость, возможность использовать плоды в течение определенного срока. Ближе всего положения законопроекта относительно узуфрукта найдутся к нормам польского гражданского права, в котором узуфрукт распространяется только на недвижимость, а права узуфруктуария не только не отчуждаемые, но и не передаваемые и по давности не приобретаемые. В большинстве европейских стран узуфрукт может быть установлен на любое имущество. В проекте ГК РФ предусматривается весьма ограниченный перечень оснований для приобретения узуфрукта: договор или завещание. Не совсем понятны причины, по которым для некоммерческих организаций срок узуфрукта ограничен сроком в 21 год. И самое существенное отличие от зарубежного законодательства проявляется в самостоятельности узуфрукта в системе вещных прав, узуфрукт в проекте ГК РФ не является видов сервитута. А признак «невозможность использования недвижимости в предпринимательской деятельности» на самом деле трансформирует юридическую природу российского права личного пользования в классический римский узус.

Сохранение общей модели узуфрукта и достаточно продолжительный опыт ее применения в странах Европы позволяют оценить актуальность данной юридической конструкции для гражданского права России. Узуфрукт, как правило, связан с обеспечением социальных интересов лиц, имеющих право на содержание (супруги, нетрудоспособные иждивенцы и др.). Однако существование схожих институтов (пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 ГК РФ), легата (завещательный отказ, ст. 1137 ГК РФ) и др.) вызывает у некоторых авторов сомнение в необходимости появления узуфрукта¹⁴, что составляет предмет самостоятельного исследования.

¹ См. подробнее: Барон Ю. Система римского гражданского права. СПб., 2005; Дождев Д. В. Римское частное право: учебник для юридических вузов и факультетов / под ред. В. С. Нерсисянца. М., 2000; Римское частное право: учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. М., 1998.

² Проект № 47538-б Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – проект ГК РФ). URL: <http://www.consultant.ru/law/doc/gk/#0002>.

³ Основные институты гражданского права зарубежных стран. М., 2009. С. 215–253; Германское гражданское уложение. 1896 (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB); ГК Франции. 1804 (Code Napoléon, или Code Civil des Français); ГК Венгрии. 1959; Закон Болгарии о собственности («Законът за собствеността» от 16 ноября 1951 г.); ГК Италии. 1942 (Codice Civile Italiano); ГК Польши. 1964 (Kodeks cywilny Rzeczypospolitej Polskiej); ГК Швейцарии. 1907 (Codice civile Svizzero); Гражданский кодекс Молдовы. 2002.

⁴ Bürgerliches Gesetzbuch. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.

⁵ Code Napoléon, или Code Civil des Français. Граждан-

ский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с фр. В. Н. Захватаева. Москва-Берлин, 2012.

⁶ Сухарева Е. Р. Узуфрукт в России и перспективы его правового регулирования // Вестник Воронежского института МВД России. 2011. № 2. С. 160–164.

⁷ Карнушин В. Е. Рецепция узуфрукта в свете новейших изменений законодательства // TERRA ECONOMICUS. 2011. № 3. Т. 9. Ч. 3. С. 168.

⁸ Сироткин А. Г. Узуфрукт (пользовление) в российском праве XIX – начала XXI вв.: автореферат ... дис. канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012. С. 27.

⁹ Основные институты гражданского права зарубежных стран. С. 216, 223, 232.

¹⁰ Там же. С. 219, 248–249.

¹¹ Сухарева Е. Р. Указ. соч. С. 160–164.

¹² См. подробнее: Василевская Л. Ю. Учение о вещных сделках по германскому праву. М., 2004.

¹³ Основные институты гражданского права зарубежных стран. С. 215–253.

¹⁴ См.: Мечетина Т. А. Институт права личного пользования (узуфрукт): вопросы обоснованности закрепления в российском законодательстве // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». 2012. № 1 (11). С. 91–92.

Статья поступила в редакцию 25 марта 2013 г.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КАЧЕСТВА ГОСТИНИЧНЫХ УСЛУГ

А. В. Тихомирова,

кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского и коммерческого права, Южно-Уральский государственный университет

Исследуются проблемные вопросы качества гостиничных услуг в зависимости от ассортимента услуг, процедуры их добровольной сертификации, анализируются отдельные положения действующей системы классификации гостиниц и других средств размещения. Даны предложения по совершенствованию механизма правового регулирования таких услуг.

Ключевые слова: *гостиничные услуги, качество гостиничных услуг, классификация гостиниц, добровольная сертификация.*

Рынок гостиничных услуг в России на подъеме – страна вступила в ВТО и готовится к проведению международных спортивных соревнований. Количество гостиниц и других средств размещения неуклонно растет, а вместе с ним растут требования к качеству гостиничных услуг¹ как совокупности свойств и характерных особенностей таких услуг, усиливающих чувство удовлетворения туриста, находящегося вне места проживания.

Действующий закон о техническом регулировании² вывел определение и контроль качества услуг из сферы государственного регулирования и контроля и определил одним из уровней признания гостиничных услуг и достоверной оценки их качества сертификацию³. Именно сертификация гарантирует, что гостиничная услуга отвечает определенным требованиям и имеет заданное качество, позволяет на практике повысить конкурентоспособность гостиницы и является признанным в мире способом независимого подтверждения соответствия услуг установленным требованиям.

В России законодатель неоднократно⁴ предпринимал попытку решить проблему качества гостиничных услуг посредством классификации гостиниц в зависимости от ассортимента и качества предоставляемых услуг⁵, которая осуществляется на основании оценки соответствия объекта категории, установленной в системе классификации. В процессе проведения классификации проверяются характеристики объекта, позволяющие оценить его соответствие одной из категорий на основе требований (материальных и нематериальных), установленных в системе классифика-

ции гостиниц. По результатам классификации гостиницам и другим средствам размещения выдается свидетельство о присвоении категории, они получают право на применение знака категории, а также использование «звезд» в целях информирования потребителей и при проведении рекламной кампании.

В настоящее время гостиницы стали активно проходить процедуру добровольной сертификации.

Наличие «звезд» позволяет гостиницам и другим средствам размещения относить в бухгалтерском учете расходы на улучшение инфраструктуры, выполнение новых требований к применению звезд, повышение квалификации персонала к расходам, связанным с основной деятельностью (оказанием гостиничных услуг). Так, в зависимости от направления затраты учитываются либо как капитальные расходы (если связаны с улучшением инфраструктуры и недвижимости) – выбирается объект, в стоимости которого будут накапливаться затраты с целью последующего списания через амортизационные отчисления, либо как текущие – выбирается счет учета затрат, тогда расходы гостиницы на повышение квалификации⁶, «приведение в порядок» звезд и другие можно отнести к управленческим.

С позиции налогового права расходы на проведение сертификации, равно как и на подтверждение присвоенной категории, можно считать прочими, связанными с производством и (или) реализацией (пп. 2 п. 1 ст. 264 НК РФ). Статья 21 закона о техническом регулировании относит добровольное подтверждение соответствия национальным стандар-

там (в частности, классификации объектов туристической индустрии) к одной из форм сертификации в РФ. Следовательно, затраты на присвоение категории объекту туристической индустрии учитываются как косвенные расходы, связанные с сертификацией услуг. И то, что сертификация проводится добровольно, не имеет значения при наличии нормы НК РФ, а гостиницам и другим средствам размещения, расположенным на территории города-курорта Сочи, обязательность проведения классификации⁷, на наш взгляд, позволит учесть и расходы, имеющие весьма «косвенное» отношение к сертификации объектов туристической индустрии.

Практики гостиничного бизнеса⁸ отмечают, что получить банковские кредиты классифицированной гостинице проще. Заметим, что к размещению заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд допускаются только официально подтвердившие свой статус объекты. Подтолкнуть гостиницу к участию в добровольной сертификации может и конкуренция на рынке гостиничных услуг, потребитель-турист, который при выборе места размещения желает заранее знать, какого качества услуга ему будет предоставлена. Таким образом, на рынке гостиничных услуг на первое место при определении качества предоставляемых услуг должен выйти договор на оказание таких услуг. Но, заключая договор, турист практически лишен возможности диктовать требования к качеству приобретаемых гостиничных услуг. Поэтому так необходимы определенные гарантии ассортимента и качества предоставляемых гостиничных услуг, которые в свою очередь обеспечиваются системой добровольной классификации гостиниц.

Действующая система классификации имеет множество слабых мест. Во-первых, полное отсутствие требований пожарной и технической безопасности. Ряд гостиниц, уже прошедших классификацию, не обеспечивает безопасности жизни и здоровья постояльцев: занавески в номерах висят красивые, но коридоры узкие – в случае пожара или другого чрезвычайного происшествия не позволят людям покинуть здание; разная высота ступенек на лестнице; балконы в номерах с низкими перилами; требования к прилегающей территории минимальны и давно устарели и т.д. Действующая система классификации эти вопросы не затрагивает, их регулирует Технический регламент о безопасности зданий и со-

оружений⁹. Характеристики безопасности здания или сооружения гостиницы включают в себя количественные и качественные показатели свойств строительных конструкций, основания, материалов, элементов сетей инженерно-технического обеспечения и систем инженерно-технического обеспечения, посредством соблюдения которых обеспечивается соответствие здания или сооружения требованиям безопасности. Требования безопасности распространяются не только на сами здания, сооружения, строительные конструкции, из которых гостиницы и иные средства размещения состоят, сети и системы инженерно-технического обеспечения, но и на связанные со зданиями и сооружениями процессы проектирования (включая изыскания), строительства, монтажа, наладки, эксплуатации и утилизации (сноса).

Во-вторых, решение о присуждении отелю того или иного «звездного статуса» отдано многочисленным аккредитованным организациям – только в Москве (на ноябрь 2012 года) их зарегистрировано восемь. В связи с этим предлагаем создать единый контролирующий орган, который не только бы делегировал свои полномочия уполномоченному субъекту, но и в случае возникновения спора переходил к прямому принятию решений.

В-третьих, система классификации гостиниц и других средств размещения 2011 года не соответствует требованиям времени. Так, в число обязательных требований Международного олимпийского комитета, инспектирующего строительство гостиниц в Сочи, давно входят ip-телефония и ip-телевидение, а современная система классификации предъявляет требование «телефонная будка под акустическим колпаком в холле отеля» или «телевизор с кабельным или спутниковым каналом для внутреннего показа фильмов или аренда DVD-проигрывателя, DVD-дисков».

На наш взгляд, применение каждой российской гостиницей профессиональных¹⁰ корпоративных стандартов, устанавливающих соответствующие требования к основным работникам сферы индустрии туризма, и стандартов на каждую услугу из ассортимента (комплекса) оказываемых в гостинице услуг обеспечит соответствие общим требованиям качества гостиничных услуг. Корпоративные профессиональные стандарты являются локальными нормативными документами, они отражают минимально необходимые требования к профессиональному уровню работников

гостиниц с учетом обеспечения качества и производительности выполняемых работ (п. 1 Квалификационных требований к основным должностям туристской индустрии). В них излагаются должностные обязанности работников гостиниц, а также устанавливаются требования к подбору, расстановке и использованию кадров, повышению их профессионального уровня.

Посредством корпоративных профессиональных стандартов осуществляются планирование и организация профессионального роста работников гостиниц, подготовка и повышение их квалификации соответственно развитию требований к качеству и продуктивности гостиничных услуг в Российской Федерации и в мире. В данных стандартах¹¹ для решения каждой конкретной должностной задачи должны устанавливаться конкретный набор основных навыков, представляющих собой доведенное до автоматизма умение достигать поставленной цели, а также перечень необходимых основных знаний, отражающих содержание программ обучения работников в соответствующей профессиональной области индустрии туризма.

На практике такие стандарты позволяют достичь единообразия в подходах к гостиничному обслуживанию туриста, а также способствуют эффективному управлению гостиницей. Но излишняя стандартизация может привести к серьезным дефектам обслуживания туриста, поскольку стандарт обязывает обслуживающий персонал принимать шаблонные, определенные решения. В связи с этим следует прийти к выводу, что все корпоративные стандарты должны периодически пересматриваться.

Решить же проблему правового обеспечения оценки качества гостиничных услуг в целом поможет формализация этих услуг, т.е. выявление границ и четких критериев их качества. Для этого потребуются принятие Национального стандарта «Гостиницы. Классификация гостиниц. Гостиничные услуги», что позволит гарантировать всем потребителям равные права и возможности получения гостиничных услуг в Российской Федерации вне зависимости от места нахождения гостиницы.

¹¹ Качество гостиничных услуг – это соответствие свойств услуг, условий их оказания требованиям, установленным нормативными актами, договорами, определяющее их способность удовлетворить материальные и

социально-культурные потребности туриста, находящегося вне места постоянного проживания. См.: Тихомирова А. В. Оказание гостиничных услуг по российскому гражданскому праву: учебное пособие / под ред. В. В. Кваниной. М., 2011. С. 60.

² Федеральный закон «О техническом регулировании» от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 52. Ч. 1. Ст. 5140.

³ Сертификация – это форма осуществляемого органом по сертификации подтверждения соответствия объектов требованиям технических регламентов, положениям стандартов, сводов правил или условиям договоров.

⁴ См., например: Положение об отнесении гостиниц к разрядам и номерам в гостиницах к категориям, утв. Госкомцен СССР от 2 марта 1979 г. № 154 // СПС «КонсультантПлюс»; Нормативы оснащения коммунальных гостиниц РСФСР мебелью и инвентарем, утв. Приказом Минжилкомхоза РСФСР от 23 июня 1980 г. № 377 // СПС «КонсультантПлюс»; Положение о отнесении гостиниц к разрядам и номерам в гостиницах к категориям, утв. Госкомцен СССР от 27 декабря 1983 г. № 1070 // СПС «КонсультантПлюс»; Система сертификации. Правила сертификации туристских услуг и услуг гостиниц, утв. Постановлением Госстандарта РФ от 14 октября 1994 г. № 18 // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Госстандарта РФ «О создании и государственной регистрации Системы добровольной сертификации услуг гостиниц и других средств размещения на категорию» от 26 сентября 2001 г. № 82 // Вестник Госстандарта. 2001. № 11; Приказ Федерального Агентства по туризму «Система классификации гостиниц и других средств размещения» от 21 июля 2005 г. № 86 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2005. № 38; Приказ Министерства спорта, туризма и молодежной политики РФ «Об утверждении порядка классификации объектов туристской индустрии, включающих гостиницы и иные средства размещения, горнолыжные трассы, пляжи» от 25 января 2011 г. № 35 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 14.

⁵ Основными целями классификации гостиниц и иных средств размещения являются:

- обеспечение качества туристских услуг, соответствующего требованиям систем классификации, разработанным в соответствии с международными стандартами, рекомендациями Всемирной туристской организации при Организации Объединенных Наций (ЮНВТО) и существующей зарубежной практикой;
- предоставление потребителям необходимой и достоверной информации, обеспечивающей компетентный выбор, о соответствии объекта туристской индустрии категории, предусмотренной в системах классификации;
- повышение конкурентоспособности туристских услуг и привлекательности объектов туристской индустрии, направленных на увеличение туристского потока и рост доходов от въездного и внутреннего туризма;
- укрепление доверия российских и иностранных потребителей к объективности оценки категории объектов туристской индустрии и качества туристских услуг.

⁶ Действующей системой классификации к сотрудникам разных должностей предъявляются различные требования, но в целом уровень квалификации персонала гостиницы существенно выше, чем по документам-предшественникам. В связи с этим у владельцев сертифицированных гостиниц и отелей не исключены расхо-

ды, связанные с подготовкой и переподготовкой кадров и осуществляемые в интересах сертификации средства размещения.

⁷ См.: Ст. 8.1 Федерального закона «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 1 декабря 2007 г. № 310-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6071; ст. 14.39 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1. Ч. I. Ст. 1.

⁸ См.: Материалы конференции «Совершенствование системы и порядка классификации, утвержденного приказом Министерства спорта, туризма и молодежной политики РФ от 25 января 2011 г. № 35». URL: <http://gatanews.ru>.

⁹ Федеральный закон «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» от 30 декабря 2009 г. № 384-ФЗ // СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 5. Закон устанавливает минимально необходимые требования к зданиям и сооружениям (в том числе к входящим в их состав сетям инженерно-технического обеспечения и системам инженерно-технического обеспечения), а также к связанным со зданиями и с сооружениями процессам проектирования (включая изыскания), строительства, монтажа, наладки, эксплуатации и утилизации (сноса), в том числе требования: механической безопасности; пожарной безопасности; безопасности при опасных природных процессах и явлениях и (или) техногенных воздействиях; безопасных для здоровья человека условий проживания и пребывания в зданиях и сооружениях; безопасности для пользователей зданиями и сооружениями; доступности зданий и сооружений для инвалидов и других групп населения с ограниченными возможностями передвижения; энергетической эффективности зданий и

сооружений; безопасного уровня воздействия зданий и сооружений на окружающую среду. См.: п.п. 3.1 и 3.2

Приказа Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии «Национальный стандарт РФ ГОСТ Р 53778-2010 «Здания и сооружения. Правила обследования и мониторинга технического состояния» от 25 марта 2010 г. № 37-ст. М.: Официальное издание Стандартиформ, 2010; п. 3.4 Приказа Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии «Национальный стандарт РФ ГОСТ Р 22.1.12-2005 «Безопасность в чрезвычайных ситуациях. Структурированная система мониторинга и управления инженерными системами зданий и сооружений. Общие требования» от 28 марта 2005 г. № 65-ст. М.: Официальное издание Стандартиформ, 2005.

¹⁰ Профессиональные стандарты к основным должностям работников туристской индустрии предназначены для решения вопросов, связанных с обеспечением эффективной системы управления персоналом и качеством труда, регулированием трудовых отношений в организациях независимо от форм собственности и организационно-правовых форм деятельности. См.: Постановление Минтруда РФ «О Квалификационных требованиях (профессиональных стандартах) к основным должностям работников туристской индустрии» от 17 мая 1999 г. № 8 (утратило силу). Текст постановления официально опубликован не был // СПС «ГАРАНТ».

¹¹ Директор по маркетингу Azimut Hotels Company отмечает, что классификация вряд ли даст возможность потребителю сделать адекватный выбор. Большинство крупных гостиниц предпочитает акцентировать внимание на поддержании собственных стандартов, что и дает туристу уверенность в том, что уровень обслуживания будет соответствовать ожиданиям. См.: Добровольская А. Звезды, равняйся! Гостиницы будут классифицировать по единому стандарту // Российская бизнес-газета. 2010. № 756 (26).

Статья поступила в редакцию 19 апреля 2013 г.

НОВАЦИИ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА (ПОСТАТЕЙНЫЙ КОММЕНТАРИЙ ИЗМЕНЕНИЙ, ВНЕСЕННЫХ В ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РФ В СВЯЗИ С ВСТУПЛЕНИЕМ В СИЛУ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА ОТ 30 ДЕКАБРЯ 2012 г. № 302-ФЗ)

А. В. Трапезникова,

*кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры
гражданского права и процесса, Южно-Уральский государственный
университет*

**В статье с авторской позиции освещаются наиболее значимые новеллы, вносимые в ходе реформы гражданского законодательства. Автор постатейно комментирует новации Гражданского кодекса РФ.
Ключевые слова: реформа, новелла, норма, закон.**

30 декабря 2012 г. Президентом РФ был подписан «нашумевший» Федеральный закон от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ, который принят в рамках проводимой с 2008 года реформы гражданского законодательства. Большая часть изменений к Гражданского кодексу РФ вступила в силу 1 марта 2013 г., однако справедливости ради следует отметить, что действующая редакция указанного закона существенно отличается от первоначального варианта законопроекта. Так, наиболее резонансные новеллы были либо изъяты из закона или в значительной степени пересмотрены (речь идет в первую очередь об обязательном нотариальном удостоверении сделок с недвижимым имуществом).

Итак, приступим к детальному анализу «нового» ГК РФ. Условно нормы-новеллы можно разделить на четыре блока, последовательное постатейное рассмотрение которых и будет представлено в данной работе.

Базовые гражданско-правовые положения в значительной степени подверглись переработке. Так, в ст. 1 ГК РФ «Основные начала гражданского законодательства» впервые наряду с иными общецивилистическими принципами введен принцип добросовестности. Законодатель тем самым подчеркивает, что при осуществлении и защите гражданских прав стороны должны действовать добросовестно и никто не вправе извлекать преимущества из своего недобросовестного поведения. Отметим, что сама категория добросовестности является относимой, и легально-правовой дефиниции действующее законодательство не содержит, что приводит правоприменителя к известным трудностям при квалификации действий участников гражданских правоотношений.

Статья 2 ГК РФ, очерчивающая предмет гражданско-правового регулирования, тоже содержит новеллы. Так, абсолютной новацией является легализация корпоративных связей. Отмечено, что в предмет гражданского права входят помимо прочего корпоративные отношения, т.е. отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или по поводу управления ими. Вместе с тем не совсем ясно, что подразумевается под термином «корпоративные организации»? В действующем гражданском законодательстве есть термины «юридическое лицо», «организация». Если проводить параллель с системой англосаксонского права, где под корпорацией понимается любая организация на основе членства, то мы автоматически исключим из ряда корпоративных отношений правовые связи по поводу участия в огромном количестве юридических лиц, не основанных на принципах членства.

Статья 5 ГК РФ принципиальных изменений не содержит. Да, норма пересмотрена полностью, редакция всей статьи изменена, включая заглавие, однако указанное нужно понимать не в том смысле, что обычай делового оборота не есть ныне источник гражданского права, а в том значении, что формой выражения гражданско-правовых норм на сегодняшний момент является не только (!) обычай делового оборота, но и любой иной обычай без конкретизации сферы применения.

В ст. 8, 12 ГК РФ внесены дополнения относительно возникновения прав и их защиты вследствие принятия решения на собрании. Вместе с тем следует уточнить, что за собрание законодателем имеется в виду.

Обширные изменения произошли и в ре-

гистрации прав на имущество (подчеркнем, что речь не идет только о недвижимости). Введена новая статья (ст. 8.1), суть которой условно можно свести к тому, что в случаях, предусмотренных законом (и только лишь!), права на имущество подлежат государственной регистрации в государственном реестре. При этом само право считается возникшим с момента внесения соответствующей записи в реестр. Указанная запись вносится по заявлению всех сторон сделки, а если сделка предполагает квалифицированную письменную форму – по заявлению любой стороны сделки, в том числе нотариуса (на наш взгляд, это не совсем удачная формулировка закона: нотариус не является стороной сделки, исключение, пожалуй, составляют случаи учреждения доверительного управления наследственным имуществом). Но лицо, чье право на указанное имущество было зарегистрировано ранее, может внести отметку о возражении (ранее такой возможности не предполагалось), которая накладывает на заявителя некое условное бремя обращения в суд в течение трех календарных месяцев с указанного момента, при необращении в юрисдикционный орган за защитой своих прав отметка о возражении аннулируется и повторное ее внесение не допускается. Кроме этого, лицо, уже оспаривающее зарегистрированное право в суде, вправе (это не презумпционная обязанность регистрирующего органа, а право заинтересованного лица) внести отметку о наличии судебного спора. При этом убытки, вызванные отказом соответствующего органа от государственной регистрации, уклонением или внесением недостоверных сведений при наличии вины регистрирующего органа, подлежат возмещению за счет федеральной казны вне зависимости от фактической территориальной расположенности регистрирующего органа.

Ряд норм-новелл содержат дефиниции. Так, ст. 10 ГК РФ определяет категорию «злоупотребление правом», которую законодатель условно «разводит» на три направления: осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу; действия в обход закона с противоправной целью; иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав. Важно отметить, что если ранее суд только мог отказать в защите права, т.е. оставалась возможность безнаказанного поведения в случае злоупотребления правом, то ныне в законе присутствует формулировка, что суд отказывает в за-

щите, но с оговоркой «полностью или частично».

Ряд нововведений касается и расширения оснований ответственности. К издревле знакомым договорному основанию неосновательному обогащению и деликтам присоединяется ответственность за ущерб, причиненный правомерными действиями государственных органов и органов местного самоуправления. Думается, что в рамках указанной нормы подлежит возмещению всякий ущерб в силу издания правомерного акта и/или совершения правомерного действия указанными субъектами.

Изменения претерпело правовое положение физических лиц. Так, законодатель впервые допустил возможность использования имени гражданина (причем как данного при рождении, так и псевдонима) с согласия этого лица в творческой, предпринимательской и иной деятельности, поставив в качестве условия исключение введения в заблуждение третьих лиц и злоупотребления правом в иных формах (ст. 19).

Другое средство индивидуализации гражданина (место жительства) осталось неизменным, но введено положение о необходимости сообщения кредиторам истинного места жительства под страхом риска возможных последствий (ст. 20).

Изменилось и положение главы крестьянского (фермерского) хозяйства. Так, если ранее он признавался предпринимателем с момента регистрации крестьянского (фермерского) хозяйства, то теперь главой может стать лишь тот, кто уже зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 23).

Злободневные вопросы ограничения и лишения гражданской дееспособности в обсуждаемом законе освещены детально и с учетом огромнейшего количества научно-практических публикаций о расширении оснований ограничения и лишения. Так, в ст. 29 ГК РФ впервые появилось правило о необходимости совершения опекуном сделок от имени недееспособного с учетом мнения последнего, а в силу невозможности установить его мнение – с учетом предпочтений недееспособного, сведения о которых получены от родителей или иных лиц, добросовестно оказывающих недееспособному услуги. Норма дополнена и положением о том, что в случае развития способности лицо может быть признано как дееспособным, так и ограниченно

дееспособным, что в существенной степени расширит его правовые возможности самостоятельного участия в гражданском обороте.

Относительно ограничения дееспособности (ст. 30 ГК РФ), следует отметить включение пристрастия к азартным играм в качестве основания ограничения, а также невозможность руководства своими действиями без постороннего участия, но при осознании значения совершаемых собственных действий. Таким образом, законодатель выделил две категории ограниченно дееспособных лиц. Первая – «абсолютно ограниченные» в дееспособности лица (все сделки, кроме мелких бытовых, совершают с согласия попечителя) и вторая – «относительно ограниченные» в дееспособности лица (все сделки подлежат совершению с письменного согласия попечителя, кроме тех, которые самостоятельно законом дозволено совершать несовершеннолетним от 14 до 18 лет). Однако все указанные ограниченно дееспособные лица являются полностью деликтоспособными, и в случаях изменения обстоятельств они могут быть признаны как дееспособными в полном объеме, так и недееспособными.

Правила о правовом положении юридических лиц в меньшей степени подверглись переработке. Так, в ст. 64 ГК РФ установлено лишь, что при ликвидации организации наряду с имевшимися ранее категориями субъектов в первую очередь кредиторов попадают лица, имеющие право на компенсацию возмещения вреда, причиненного в силу разрушения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности строительства или эксплуатации здания. Также

введена новая статья (ст. 86.1), которой исчерпывается целая подглава 3.1. В ней определена дефиниция крестьянского (фермерского) хозяйства, ограничены возможности участия в аналогичных объединениях для одного субъекта, очерчены пределы ответственности членов.

Замыкают блок нововведений положения договорного права. Как мы уже отмечали в начале исследования, ожидаемые требования к форме сделок с недвижимостью не легализованы. Единственное упоминание нотариальной формы содержит «хитрая» формулировка п. 3 ст. 8.1 ГК РФ, согласно которой в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон, сделка, влекущая возникновение, изменение или прекращение прав на имущество, которое подлежит государственной регистрации, должна быть нотариально удостоверена. Поэтому можно сказать, что реформа в этой части не состоялась.

Вместе с тем закон отменяет существовавшую ранее «двойную» регистрацию (и перехода права, и самого договора), внесение двойной записи в государственный реестр, проставление двойного штампа на документе. Отменена регистрация договоров: продажи жилого помещения, продажи предприятия, дарения недвижимости, передача недвижимости под выплату ренты (исключение – аренды недвижимости).

В заключение отметим, что освещенные новеллы – далеко не финальный этап реформирования гражданского законодательства. Это лишь верхушка законодательно легализованного айсберга глобального массива правовых новшеств.

Статья поступила в редакцию 19 марта 2013 г.

О ПРИНЦИПАХ В ПРАВЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Э. М. Филиппова,

*старший преподаватель кафедры трудового и социального права,
Южно-Уральский государственный университет*

Рассмотрены вопросы принципов в праве социального обеспечения, теоретические основы понятия «принципы права социального обеспечения» и правовой категории «социальное обеспечение». Исследованы классификации принципов права социального обеспечения.

Ключевые слова: *принципы, социальное обеспечение, всеобщность, ориентация на достойный уровень жизни.*

Направляющее значение для отраслей и институтов права имеет совокупность принципов, которые определяют не только направление, но и сущность любой сферы общественных отношений. Принципы являются широко изученной категорией как в теории права, так и в философском и филологическом аспектах.

В. И. Даль определяет принципы как «научное или нравственное начало, основание, правило, основа, от которой не отступают»¹. Словарь С. И. Ожегова трактует принцип как основное исходное положение какой-нибудь теории, учения, мировоззрения, теоретической программы².

В словаре русского языка Е. А. Иванникова характеризует принцип как основное исходное положение какой-либо теории, учения, науки, руководящее положение, основное правило, установка для какой-либо деятельности³.

В философском понимании принцип – это основание, то, что лежит в основе некоторой совокупности фактов или знаний, основоположение, из которого следует исходить и которым следует руководствоваться в самых различных сферах человеческой деятельности⁴.

Термин «принципы права» разработан как теории права, так и в отраслевых правовых науках. Так, известный ученый в области теории права С. С. Алексеев рассматривает принципы права как выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его содержание, основы, закрепленные в нем закономерности общественной жизни⁵. В. М. Корельский и В. Д. Перевалов считают, что «принципы права – это руководящие идеи, характеризующие содержание права, его сущность и назначение

в обществе»⁶. Как полагает исследователь вопросов трудового права Н. Г. Александров, «принципы права представляют собой руководящие положения, определяющие общую направленность и наиболее существенные черты содержания правового регулирования общественных отношений»⁷.

Принципы права являются фундаментом и исходными положениями права. Н. С. Малейн утверждает, что «каждый принцип – это идея, т.е. мысль как продукт человеческого мышления об общем и наиболее существенном представлении о праве, правовом мировоззрении, о ценности права»⁸.

Е. А. Лукашева придает принципам права исключительно характер идеи. Правовые принципы, по ее мнению, являются идейной основой реализации, осуществления правовых норм⁹.

Проанализировав приведенные дефиниции, мы смогли выделить несколько общих характерных черт. Принципы права раскрывают сущность права, определяют его место в обществе, характеризуют общую направленность определенной сферы общественных отношений. Таким образом, принципы права – это руководящие начала, определяющие место права в обществе, характеризующие его сущность и создающие правовые направления любой сферы общественных отношений.

Вопрос о понятии принципов права социального обеспечения является дискуссионным. Это объясняется разнообразием взглядов как на само понятие «принципы права», так и на принципы отрасли права социального обеспечения. Так, в общей теории права под правовыми принципами понимались основные начала и руководящие идеи, которые выражали сущность, главные свойства и общую направленность развития правовых норм в

пределах всей системы прав¹⁰. Другие ученые считают, что принципы права – это сами нормы права, закрепляющие стержневые положения регулирования конкретной сферы общественных отношений¹¹. Мы же солидарны с позицией ученых, которые утверждают, что принципы права можно определить как закрепленные в законодательстве, отражающие закономерности общественно-политической жизни идейно-руководящие положения, определяющие общую направленность, характер и содержание правового регулирования общественных отношений¹².

Кроме того, дискуссионность вопросов объясняется многообразием и сложностью общественных отношений, регулируемых правом социального обеспечения, отсутствием законодательного закрепления данных принципов.

Основой регулирования социально-обеспечительных отношений выступают принципы права социального обеспечения. Л. Н. Анисимов и К. Н. Гусов под принципами права социального обеспечения понимают руководящие начала, определяющие внутреннее единство данной отрасли права и основные направления ее дальнейшего развития¹³. Думается, что сформулированная дефиниция освещает одну составляющую понятия принципов права социального обеспечения – направленность развития данной отрасли права. Однако правовой принцип выражает и сущность, и свойства ключевых правовых категорий той или иной отрасли права (чтобы отразить специфику конкретной отрасли права).

Отраслевая специфика выделена В. П. Галагановым, который отразил некоторые особенности отрасли социального обеспечения в дефиниции принципов социального обеспечения: это закрепленные в действующем законодательстве основополагающие начала (идеи), выражающие сущность норм права социального обеспечения и главные направления социальной политики государства в области правового регулирования отношений, связанных с материальным обеспечением «еще», «временно», «уже» нетрудоспособных граждан и иных категорий граждан, определяемых в нормативном порядке¹⁴. Таким образом, автор выделил такие особенности права социального обеспечения, как особый субъект и материальный характер отношений в области социального обеспечения.

С учетом вышеприведенного анализа представляется, что под принципами права

социального обеспечения следует понимать законодательно закрепленные руководящие начала, выражающие деятельность государства в вопросах социального обеспечения в отношении социально уязвимых слоев населения.

С нашей точки зрения, принципы права социального обеспечения должны отражать сущность социального обеспечения как важнейшей правовой категории этой отрасли права. К сожалению, в действующем законодательстве определение понятия «социальное обеспечение» отсутствует. Пробел в законе пытается восполнить наука. Однако в доктрине существуют разные взгляды на сущность данной правовой категории. Так, В. С. Андреев рассматривал социальное обеспечение как совокупность определенных социально-экономических мероприятий, связанных с обеспечением граждан в старости и при нетрудоспособности, с заботой о матери и ребенке, с медицинским обслуживанием и лечением как важнейшими средствами оздоровления, профилактики и восстановления трудоспособности. М. О. Буянова под социальным обеспечением понимает форму выражения социальной политики государства, направленной на материальное обеспечение определенных категорий граждан из средств государственного бюджета и специальных внебюджетных государственных фондов в случае наступления событий, признаваемых государством на данном этапе своего развития социально значимыми, с целью выравнивания социального положения этих граждан по сравнению с остальными членами общества¹⁵. Л. Ржаницына определяет социальное обеспечение как распределение пенсий, пособий и предоставление социальных услуг нетрудоспособным и приравненным к ним категориям граждан по постоянно действующим основаниям, нормам и правилам, определенным общефедеральным законодательством как обязательных для всех участников и уровней¹⁶.

По нашему мнению, социальное обеспечение должно отражать следующие признаки: организационно-структурный характер, который может осуществляться в различных организационно-правовых формах: обязательное социальное страхование, государственная социальная помощь и др.; системность отношений создаваемых государством правовых, экономических и организационных мер; направленность на компенсацию или минимизацию последствий изменения материального,

социального положения человека; наступление юридического факта – трудной жизненной ситуации или обстоятельств, признаваемых государством социально значимыми; финансирование за счет средств целевых социальных фондов.

Таким образом, социальное обеспечение – это политика государства, направленная на материальное обеспечение социально уязвимых слоев населения, в организационно-правовых формах, закрепленных в правовых актах с целью компенсации или минимизации последствий наступления трудной жизненной ситуации, за счет бюджетных и внебюджетных государственных фондов.

Для принципов права социального обеспечения характерно то, что они раскрывают сущность социального обеспечения, представляют собой идейно-правовую основу, в соответствии с которой регулируются социально-обеспечительные отношения, устанавливаются основные требования к объемам и качеству социальных услуг, порядку и условиям их оказания, отражают закономерности социального развития, заключают в себе определенное социально-экономическое, политическое содержание. Указанные признаки принципов права социального обеспечения доказывают тот факт, что правовой принцип служит основным ориентиром как для правотворческой, так и правоприменительной деятельности.

Значит, принципы права социального обеспечения определяют внутреннее единство и взаимосвязь норм отрасли права социального обеспечения и закрепляют правила построения социально-обеспечительных отношений.

Кроме того, дискуссионность вопроса о принципах в праве социального обеспечения объясняется многообразием и сложностью общественных отношений, регулируемых правом социального обеспечения, отсутствием законодательного закрепления данных принципов. Поскольку содержание этих принципов не закреплено в законодательстве, ученые, занимающиеся исследованиями в данной области права, формулируют принципы права социального обеспечения.

Например, Е. Е. Мачульская и Ж. А. Горбачева называют следующие основные принципы:

- всеобщность права на социальное обеспечение;

- дифференциация социального обеспечения в зависимости от условий труда (вредные, тяжелые и др.), природно-климатической зоны, продолжительности трудового (страхового) стажа, причин нуждаемости и других факторов;

- комплексность, т.е. гарантированность социального обеспечения при наступлении всех социально значимых обстоятельств, установленных законом;

- адекватность уровня обеспечения для удовлетворения основных потребностей человека¹⁷.

С. И. Кобзева наряду с всеобщностью и дифференциацией называет еще ряд принципов:

- осуществление социального обеспечения за счет как страховых платежей, так и средств бюджета;

- обязанность государства гарантировать уровень социального обеспечения не ниже прожиточного минимума;

- гарантированность социальной помощи в случаях, когда человек нуждается в ней в силу обстоятельств, признаваемых социально значимыми;

- многообразие видов социального обеспечения;

- участие общественных объединений, представляющих интересы граждан, в разработке, принятии и осуществлении решений по вопросам социального обеспечения и защиты их прав¹⁸.

М. Л. Захаров и Э. Г. Тучкова называют такие принципы, как:

- всеобщность социального обеспечения;

- предоставление социального обеспечения работнику, бывшему работнику, их семьям и каждому как члену общества без какой-либо связи с трудовой деятельностью;

- установление уровня социального обеспечения, гарантирующего достойную жизнь человека;

- многообразие оснований и видов социального обеспечения;

- дифференциация условий и норм обеспечения в зависимости от ряда социально значимых обстоятельств;

- участие общественных объединений, представляющих интересы граждан, в разработке, принятии и осуществлении решений по вопросам социального обеспечения и защиты их прав¹⁹.

Т. С. Гусева, говоря о конституционных принципах права социального обеспечения, выделяет следующие принципы:

- всеобщность социального обеспечения;
- гарантированность социального обеспечения;
- разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ в сфере социального обеспечения;
- финансирование социального обеспечения за счет средств бюджетов всех уровней, социального страхования (обязательного и добровольного), благотворительности и дополнительных форм социального обеспечения²⁰.

Г. В. Сулейманова с учетом реалий сегодняшней российской действительности называет следующие принципы права социального обеспечения:

- всеобщность и доступность социального обеспечения;
- всесторонность и многообразие видов социального обеспечения;
- предоставление социального обеспечения в размерах, соответствующих сложившемуся уровню экономики страны;
- осуществление социального обеспечения за счет средств, специально предназначенных для этих целей;
- дифференциация обеспечения на основании социально значимых обстоятельств²¹.

Исходя из того, какие принципы чаще всего указываются учеными в качестве основных в отрасли права социального обеспечения, можно сделать следующий вывод: всеобщность, доступность, гарантированность и дифференциация – фундаментальные и бесспорные принципы социального права. На их основе базируются и функционируют все нормы данной отрасли права.

На наш взгляд, к фундаментальным принципам права социального обеспечения следует отнести всеобщность социального обеспечения, доступность в реализации права на социальное обеспечение, гарантированность в праве на социальное обеспечение, дифференциация условий и норм обеспечения

в зависимости от ряда социально значимых обстоятельств, ориентация на достойный уровень жизни в предоставлении объема социального обеспечения.

¹ Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. СПб., 1996. Т. 3. С. 431.

² Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1986. С. 594.

³ Словарь русского языка / под ред. А. П. Евгеньева. М., 1987. С. 428.

⁴ Философская энциклопедия. М., 1967. Т. 4. С. 365.

⁵ Алексеев С. С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102.

⁶ Корельский В. М., Перевалов В. Д. Теория государства и права. М., 1998. С. 237.

⁷ Александров Н. Г. Общая теория советского права: учебное пособие. М., 1966. С. 134.

⁸ Малейн Н. С. Правовые принципы, нормы и судебная практика // Государство и право. 1996. № 6. С. 12–18.

⁹ Лукашева Е. А. Принципы социалистического права // Советское государство и право. 1970. № 6. С. 22–23.

¹⁰ Марченко М. Н. Общая теория государства и права: академический курс. Теория права. М., 1998. Т. 2. С. 23; Алексеев С. С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102.

¹¹ Федорова М. Ю. Теоретические проблемы правового регулирования социального страхования. Омск, 2003. С. 51.

¹² Шафикова Г. Х., Сагандыков М. С. Конституционные принципы регулирования труда в Российской Федерации. Челябинск, 2004. С. 22.

¹³ Право социального обеспечения России / под ред. К. Н. Гусова. М., 2004. С. 72; Трудовое и социальное право России / под ред. Л. Н. Анисимова. М., 1999. С. 36.

¹⁴ Галаганов В. П. Право социального обеспечения. М., 2004. С. 70.

¹⁵ Усс А. В., Толоконский В. А., Иванков В. И., Лисица В. Н. Социальный кодекс РФ: проблемы кодификации законодательства о социальном обеспечении. Новосибирск, 2004. С. 22–23.

¹⁶ Шарин В. «Социальное обеспечение» – понятие, требующее уточнения // Социальное обеспечение. 2005. № 6. С. 37.

¹⁷ Мачульская Е. Е., Горбачева Ж. А. Право социального обеспечения. М., 2000. С. 41.

¹⁸ Право социального обеспечения / под ред. К. Н. Гусова. С. 73.

¹⁹ Захаров М. Л., Тучкова Э. Г. Право социального обеспечения. М., 2004. С. 119–125.

²⁰ Гусева Т. С. Право социального обеспечения в России. М., 2009. С. 28.

²¹ Сулейманова Г. В. Право социального обеспечения. М., 2003. С. 49–50.

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

УДК 340.131(470)+342.565.2(470)

О ПРОБЛЕМЕ ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

А. П. Гаранжа,

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права, Южно-Уральский государственный университет

В статье рассматривается ситуация с исполнением решений Конституционного Суда Российской Федерации, вскрываются причины неисполнения целого ряда таких решений. Предлагаются возможные варианты повышения эффективности завершающей стадии судебного конституционного процесса.

Ключевые слова: *правовая охрана Конституции, конституционный контроль, Конституционный Суд, ответственность за неисполнение решений Конституционного Суда.*

Общеизвестно, что реализация актов конституционной юрисдикции – одна из наиболее актуальных и важных проблем теории и практики конституционного правосудия. Если решения Конституционного Суда РФ не исполняются, то тем самым игнорируются цели, на достижение которых они направлены: защита основ конституционного строя, основных прав и свобод личности, обеспечение верховенства и прямого действия Конституции. По информации Минюста России, с 1992 года Конституционным Судом РФ принято 130 постановлений и определений, которыми признаются несоответствующими Конституции РФ отдельные положения нормативных правовых актов Российской Федерации и из которых вытекает необходимость совершенствования законодательства РФ. Только в 2011 году Конституционный Суд принял 23 таких решений¹.

Положение дел в этой сфере едва ли можно назвать удовлетворительным. Критическая масса неисполненных решений Конституционного Суда РФ достигла такого уровня, что его председатель обратился в 2009 году с письмом в Государственную Думу Федерального Собрания РФ, речь в котором идет о 31 неисполненном решении Конституционного Суда РФ: 13 законопроектов внесены в Государственную Думу, но сроки их рассмотрения неизвестны (большая часть из них даже не закреплена ни за одним комитетом Государственной Думы), а 18 – это за-

конопроекты, рекомендованные к внесению во исполнение решений Конституционного Суда РФ, но по разным причинам не внесенные в Государственную Думу. Наиболее ранние из них датируются 1996 годом².

Не лучше ситуация с исполнением решений Конституционного Суда РФ в субъектах Российской Федерации. В апреле 2009 года Председатель Конституционного Суда РФ в ходе встречи с Президентом Российской Федерации обратил внимание гаранта Конституции на то, что ряд субъектов Федерации не выполняют Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июня 2000 г. № 10-п и не приводят свои конституции (речь шла только о республиках, конституции которых содержат положения о суверенитете) в соответствие с Конституцией РФ. Однако и после этой встречи ситуация не изменилась. В июле 2012 года на заседании Президиума Совета законодателей председатель Комитета по конституционному законодательству Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации А. Клишас заявил: «Конституционный Суд России неоднократно обращал внимание на конституционную обязанность субъектов Российской Федерации по соблюдению федерального законодательства и норм Основного Закона, а также на недопустимость вторжения субъектов РФ в предметы ведения и полномочия РФ. В первую очередь это относится к конституциям республик, в текстах которых оставлены положения о суверените-

те. Носителем суверенитета в России является ее многонациональный народ, и Конституция РФ не допускает иного носителя суверенитета, однако норма о суверенитете до сих пор сохраняется в законодательстве Башкортостана, Татарстана, Ингушетии и ряда других субъектов РФ» (тем самым игнорируется Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июня 2000 г. № 10-п)³.

В июне 2012 года Председатель Конституционного Суда РФ в очередном письме в Государственную Думу изложил положение дел по исполнению 50 постановлений и 18 определений Конституционного Суда РФ⁴. В данном документе приведено множество примеров неисполнения решений Суда. Так, еще в 1996 году Конституционный Суд РФ обязал парламент внести ряд изменений в УПК РФ, затем в 2007 году напомнил об этом. Однако законопроект по этому вопросу не рассмотрен Государственной Думой даже в первом чтении. Не все благополучно и с законами, принятыми Федеральным Собранием России во исполнение решений Конституционного Суда РФ. В частности, в принятых в 2011 году поправках в федеральное законодательство по вопросу о трансплантации органов человека после его смерти не учтена позиция Конституционного Суда России, изложенная по данному вопросу в определении 2003 года.

Председатель Совета Федерации Федерального Собрания В. И. Матвиенко, проводя в июле 2012 года заседание Совета законодателей, подчеркнула: «Это нонсенс, когда решения Конституционного Суда не исполняются аж с 1995–1996 годов. На сегодняшний день 51 решение Конституционного Суда не исполнено на федеральном уровне и 304 на региональном. Нам необходимо сделать анализ и тщательную ревизию. За неисполнение решений Конституционного Суда необходимо применять меры вплоть до отстранения от должности ответственных за это лиц»⁵.

Согласно ст. 81 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» неисполнение, ненадлежащее исполнение либо воспрепятствование исполнению решения Конституционного Суда РФ влечет ответственность, установленную федеральным законом. Как справедливо отмечал судья Конституционного Суда РФ в отставке Н. В. Витрук, «этот вопрос в достаточной мере не урегулирован»⁶. На выездном заседании

Комитета по конституционному законодательству Совета Федерации, проведенном в г. Санкт-Петербурге в июне 2012 года совместно с судьями Конституционного Суда, член Комитета А. Александров констатировал: «Даже конституционно-правового механизма за неисполнение решений Конституционного Суда нет. Говорить об этом публично просто стыдно»⁷.

На очевидное несовершенство федерального законодательства в этой сфере указывается в Докладе Правительства Российской Федерации о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2011 год: «Для обеспечения исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации необходимо усовершенствовать существующий законодательный механизм выполнения решений, который в настоящее время в соответствии с Федеральным конституционным законом от 21 июня 1994 г. № 1-ФКЗ устанавливает только срок внесения в законодательный орган требуемых законопроектов, но не срок их рассмотрения»⁸.

Однако авторам упомянутого Доклада следовало бы обратить внимание и на то, что согласно ст. 80 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» законопроекты Правительства РФ, направленные на внесение изменений и (или) дополнений в закон, признанный неконституционным, рассматриваются Государственной Думой во внеочередном порядке. Но ст. 51 Регламента Государственной Думы, закрепляя в части первой перечень вопросов, которые подлежат первоочередному рассмотрению Государственной Думой, не относит к внеочередному рассмотрению законопроекты, направленные на исполнение решений Конституционного Суда РФ.

В связи с высоким уровнем нерешенных проблем в рассматриваемой сфере представляет определенный интерес зарубежный опыт. Согласно ст. 61 Конституции Франции 1958 года органические законы (их аналогами в России являются федеральные конституционные законы) до промульгации и регламенты палат Парламента до их применения должны быть представлены в Конституционный совет, который высказывается об их соответствии Конституции⁹. Очевидная ценность такого подхода в том, что несоответствие Конституции указанных актов выявляется до их вступления в силу. Известный российский исследователь С. А. Авакьян отмечает: «К сожалению»

нию, российский законодатель не ввел вариант, существующий в ряде зарубежных стран, где конституционный суд не только признает акты (нормы) противоречащими Конституции государства, но и отменяет их»¹⁰.

Следует принять во внимание и мнение ряда других отечественных исследователей (М. А. Митюков, С. А. Татаринов и др.), которые указывают на целесообразность урегулирования содержания и процедуры внесения Конституционным Судом РФ посланий в Федеральное Собрание Российской Федерации (ч. 3 ст. 100 Конституции РФ) способствующих усилению воздействия итоговых решений Конституционного Суда РФ на законотворческую деятельность российского парламента¹¹.

Известно, что исполнение многих решений Конституционного Суда РФ тормозится из-за отсутствия их финансового обеспечения. Проблема кроется в несовершенстве федерального законодательства. Принимая Бюджетный кодекс РФ, парламентарии не приняли во внимание, что в нем нет положений, устанавливающих резерв денежных средств или бюджетный механизм, который будет ис-

пользоваться при исполнении решений Конституционного Суда РФ.

¹ Российская газета. 2013. 27 марта.

² Российская газета. 2009. 16 янв.

³ Российская газета. 2012. 9 июля.

⁴ Российская газета. 2012. 13 июня.

⁵ Российская газета. 2012. 9 июля.

⁶ Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». Постатейный комментарий. М., 2012. Вып. 24. С. 144.

⁷ Российская газета. 2012. 2 июля.

⁸ Российская газета. 2013. 27 марта.

⁹ Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 3. М., 2001. С. 424.

¹⁰ Авакьян С. А. Конституционное право России: в 2 т. Т. 2. С. 640.

¹¹ Митюков М. А. Методология исследования проблемы послания Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 12. С. 32–33; Татаринов С. А. Некоторые вопросы модернизации организации и деятельности Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 9. С. 52.

Статья поступила в редакцию 25 апреля 2013 г.

УЧАСТНИКИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ В ПРАВИЛАХ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ, РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН И УКРАИНЫ

В. А. Городокин,

*кандидат юридических наук, профессор кафедры эксплуатации ав-
томобильного транспорта, Южно-Уральский государственный
университет*

В статье рассматриваются вопросы классификации участников дорожного движения – водитель, пассажир и пешеход. Введена новая категория – «иные участники». Проведен анализ решения подобных вопросов в правилах дорожного движения стран ближнего зарубежья: Украины, Республики Казахстан и Республики Беларусь.

Ключевые слова: участники дорожного движения, водитель, пешеход, пассажир, правила дорожного движения.

Необходимость отнесения какого-либо субъекта дорожного движения к конкретной категории вызвана различием санкций, применяемых к ним, в зависимости от события, произошедшего на дороге. Например, при совершении дорожно-транспортного происшествия нередко требуется установить действия пассажира, связанные с вмешательством в управление водителем транспортным средством, степень опасности вмешательства и возможности водителя противостоять указанным действиям. Также возникают проблемы, связанные с отнесением к какой-либо категории лиц, являющихся участниками дорожного движения, которые, перемещая автомобиль, не находясь в то же время в салоне транспортного средства. Не меньшее значение имеет разграничение участников процесса движения при разделении ими функций по управлению транспортным средством, когда один из субъектов, например, осуществляя воздействие на рулевое колесо, изменяет направление движения, другой – прилагая физическую силу к транспортному средству, толкает его, или, воздействуя на органы управления, позволяющие изменять скорость (педаль «газа», педаль тормоза и т.п.), увеличивает ее или снижает вплоть до остановки. Как показал анализ, существующие определения, позволяющие отнести участников дорожного движения к одной из категорий, не совершенны.

Согласно законодательству Российской Федерации участник дорожного движения – лицо, принимающее непосредственное уча-

стие в процессе движения в качестве водителя, пешехода, пассажира транспортного средства. Аналогичная формулировка содержится в Правилах дорожного движения Республики Казахстан.

Не многим отличается от данной формулировки соответствующее определение в Правилах дорожного движения Украины: к участникам дорожного движения отнесены лица, которые принимают непосредственное участие в процессе движения на дороге как пешеход, водитель, пассажир, погонщик животных.

Несколько иначе дается определение участнику движения в Правилах дорожного движения Республики Беларусь, к которому отнесено физическое лицо, находящееся в пределах дороги в (на) транспортном средстве или вне его, за исключением регулировщика и работника, выполняющего в установленном порядке на дороге ремонтные и другие работы.

Как следует из вышеприведенных формулировок, основным отличием определения, данного в Правилах Украины, от Правил Российской Федерации (РФ), Республики Казахстан (РК) и Республики Беларусь (РБ), является отнесение погонщика животных не к категории «водитель», а к самостоятельной категории участников дорожного движения. Во всех остальных государствах погонщик животных отнесен к категории «водитель». По нашему мнению, возможность минимального влияния погонщика на характер передвижения стада, отары, табуна и т.п. животных, т.е.

влияние на темп и направление его движения, а также возможность случайного стечения обстоятельств, в результате которых животные могут изменять параметры перемещения помимо воли погонщика, позволяют сделать вывод о том, что наиболее целесообразно лиц данной категории относить не к водителям, а к самостоятельным участникам дорожного движения, признавая тем самым более правильной формулировку в Правилах дорожного движения Украины в указанной части.

Вместе с тем также заслуживает внимания отличие в определении участника дорожного движения, данное в Правилах РБ. Во-первых, по нашему мнению, к участнику дорожного движения правомерно относить только физическое лицо, во-вторых, справедливо подчеркнуто, что физическое лицо может находиться не только «в» транспортном средстве, но и «на» нем (например, на мотоцикле, на велосипеде, на гужевой повозке и т.д.). В-третьих, как отрицательный можно отметить тот факт, что в данном определении не совсем полно сформулировано исключение из состава участников дорожного движения в виде регулировщиков и работников, выполняющих в установленном порядке на дороге ремонтные и другие работы. Думается, под работами, выполняемыми в установленном порядке, следует понимать те виды деятельности, которые возложены на сотрудников в соответствии с их функциональными обязанностями. В рассматриваемом же случае речь должна идти не только о работниках, выполняющих в установленном порядке на дороге ремонтные и другие работы, но и о других лицах, в силу обстоятельств находящихся в пределах дороги и выполняющих какие-либо ремонтные работы. К этой категории, например, должны быть отнесены водители, ремонтирующие транспортное средство (заменяющие колеса, устраняющие дефект в подвеске, устанавливающие сцепное устройство и т.п.). Называть эти действия ремонтом, выполняемым в установленном порядке, не корректно. При этом следует указать, что в Правилах дорожного движения РФ, РК и Украины данному факту также не уделено никакого внимания. В-четвертых, к категории работников, выполняющих в установленном порядке на дороге другие работы, вполне можно отнести водителей снегоуборочной техники, водителей автомобилей, поливающих дорогу, водителей автопогрузчиков, автогрейдеров, эвакуаторов и т.п., и все они согласно формули-

ровке, данной в Правилах РБ, не будут отнесены к категории «участник дорожного движения», несмотря на то что они фактически, управляя транспортными средствами, являются работниками, выполняющими в установленном порядке на дороге другие работы. В данном случае усматривается противоречие, так как и в Правилах дорожного движения РБ, и в Правилах РФ, РК и Украины лица, управляющие транспортными средствами, отнесены к категории «водитель». И если указанные физические лица, находясь «в» или «на» транспортных средствах, даже выполняя в установленном порядке на дороге ремонтные и другие работы, могут и должны быть отнесены к категории «водитель», то физические лица, выполняющие на дороге ремонтные работы не в установленном, а в аварийном порядке, Правилами всех указанных государств не отнесены не только ни к одной из утвержденных категорий, но и вообще к участникам дорожного движения. Возникает вопрос: к какой категории их следует отнести при совершении дорожно-транспортного происшествия?

С учетом сложности отграничения лиц, занимающихся на дороге ремонтом в установленном и не в установленном порядке, лиц, выполняющих на дороге работу, от лиц, осуществляющих движение по дороге, по нашему мнению, возникла необходимость введения еще одной категории участников дорожного движения – «иные лица».

В связи с тем, что необходимость отнесения кого-либо к одной из категорий участников движения возникает при дорожно-транспортном происшествии или нарушении требований Правил дорожного движения, а это возможно в подавляющем числе случаев только при движении хотя бы одного транспортного средства, иные лица должны быть также отнесены к участникам дорожного движения.

Законодатели РФ и РК проблему с «иными лицами» решили несколько иначе, исключив их из категории «пешеходы»: «пешеход» – лицо, находящееся вне транспортного средства на дороге и не производящее на ней работу. К пешеходам приравниваются лица, передвигающиеся в инвалидных колясках без двигателя, ведущие велосипед, мопед, мотоцикл, везущие санки, тележку, детскую или инвалидную коляску. Очень близко по смыслу определение в Правилах Украины. Иными словами, как следует из приведенной форму-

лировки, из категории «пешеходы» исключены лица, находящиеся вне транспортного средства на дороге и производящие на ней работу. С некоторой натяжкой к указанной категории лиц можно отнести как сотрудников, осуществляющих регулирование дорожного движения, так и водителей или иных лиц, производящих ремонт транспортного средства, которых, безусловно, в рассматриваемый момент нельзя отнести к категории «водитель». Еще один вывод напрашивается при анализе определения, данного в Правилах РФ, РК и Украины: исключая из категории «пешеходы» лиц, находящихся вне транспортного средства на дороге и производящих на ней работу, законодатель, тем не менее не исключил их из участников дорожного движения, что, на наш взгляд, верно, однако в то же время они оказались не отнесенными ни к одной из категорий, что недопустимо.

Таким образом, к участнику дорожного движения следует отнести любое физическое лицо, находящееся в пределах дороги в (на) транспортном средстве или вне его. Под иными лицами необходимо понимать физических лиц, уполномоченных регулировать дорожное движение, работников, выполняющих на дороге ремонтные и другие работы в порядке, установленном служебными обязанностями, физических лиц, в том числе водителей, производящих ремонт транспортных средств, а также погонщиков животных.

Как было указано выше, в настоящее время Правилами дорожного движения РФ, РБ, РК и Украины утверждены только три участника дорожного движения: пешеход, водитель, пассажир.

Так, согласно определению, данному в Правилах дорожного движения РФ и РК, к категории «пешеход» отнесено «лицо, находящееся вне транспортного средства на дороге и не производящее на ней работу. К пешеходам приравниваются лица, передвигающиеся в инвалидных колясках без двигателя, ведущие велосипед, мопед, мотоцикл, везущие санки, тележку, детскую или инвалидную коляску».

В Правилах Украины определение пешехода, практически идентично указанному выше: пешеход – лицо, участвующее в дорожном движении вне транспортных средств и не выполняющее на дороге какую-либо работу. К пешеходам приравниваются также лица, движущиеся в инвалидных колясках без двигателя, ведущие велосипед, мопед, мото-

цикл, везущие санки, тележку, детскую или инвалидную коляску.

Приведенные определения понятия «пешеход» также свидетельствуют о необходимости введения дополнительной категории к имеющимся участникам дорожного движения. Объясняется это тем, что в текстах, указанных выше, лица, движущиеся в инвалидных колясках без двигателя, ведущие велосипед, мопед, мотоцикл, везущие санки, тележку, детскую или инвалидную коляску, являются не пешеходами, а лицами, приравненными к ним. По аналогии можно сказать тоже самое о районах, приравненных к районам Крайнего Севера. Это не районы Крайнего Севера, а только приравненные к ним и, следовательно, таковыми не являющиеся. Так и с перечисленной выше категорией лиц, приравненных к пешеходам. На них возложены те же обязанности, ответственность, и пользуются они теми же правами, но это по смыслу Правил дорожного движения не пешеходы. Таким образом, если лица, движущиеся в инвалидных колясках без двигателя, ведущие велосипед и т.д., не являются пешеходами, а только приравнены к ним, тогда к какой категории законодатель намерен их отнести? Ответа в Правилах дорожного движения РФ, РК и Украины нет. Вариантов в данном случае только два: или включить перечисленных лиц в категорию «пешеходы», но тогда пропадает необходимость в сделанной оговорке, т.е. следует говорить не о приравненности указанных лиц к пешеходам, а об отнесении их к данной категории, или, что менее логично, отнести их к другой категории участников дорожного движения. По нашему мнению, с учетом скорости передвижения лиц исследуемой категории наиболее целесообразно отнести их к категории «пешеходы».

Некоторую двойственность придает категории «пешеход» определение, данное в Правилах дорожного движения РБ: пешеход – физическое лицо, участвующее в дорожном движении вне транспортного средства, в том числе передвигающееся в инвалидной коляске, на роликовых коньках, лыжах, на другом спортивном инвентаре, ведущее велосипед, мопед или мотоцикл, везущее санки или коляску, и не выполняющее в установленном порядке на дороге ремонтные и другие работы¹. Как следует из приведенного текста, к категории «пешеход» в Правилах РБ дополнительно отнесены лица, передвигающиеся на роликовых коньках, лыжах, на другом спортивном

инвентаре. Дополнение, на наш взгляд, очень важное и интересное, но данный перечень нельзя считать полным, окончательным и исчерпывающим. Например, к какой категории следует отнести малолетних велосипедистов, движущихся по тротуару или в пределах жилой зоны (дворовой территории), или велосипедистов, не достигших 14 лет и не имеющих права двигаться по проезжей части, и по этой причине также осуществляющих движение по тротуару? При продолжении логического ряда, возникает вопрос о том, к какой категории необходимо относить лиц, практически всегда движущихся по тротуару на велосипеде, предназначенном для триала и фристайла, типа «BMX»? Велосипеды данного типа не предназначены для длительного движения сидя в седле, поэтому на них в основном передвигаются стоя на педалях. Двигаться на таком велосипеде по проезжей части не только неудобно, но и небезопасно. С другой стороны, движение на велосипедах по тротуару представляет опасность уже для пешеходов. Также небезопасно для окружающих пешеходов и передвижение по тротуару на скейтбордах и роликовых коньках. Может быть, имеет смысл до момента появления отдельных специально выделенных дорожек лиц, движущихся по тротуару на специализированном спортивной инвентаре, отграничить от пешеходов и свести в отдельную категорию участников дорожного движения, регламентировав порядок их перемещения? Или считать их пешеходами, использующими для передвижения спортивный инвентарь, и также регламентировать порядок их нахождения на тротуаре? Причина необходимости введения данного регламента состоит в том, что опасность их движения по тротуару в первую очередь обусловлена значительной разницей скоростей по отношению к пешеходам, а также в отсутствии технически возможной максимально быстрой (экстренной) по сравнению с пешеходом остановки.

Следующая категория участников дорожного движения – «водитель», к которому согласно Правилам дорожного движения РФ отнесены лицо, управляющее каким-либо транспортным средством, погонщик, ведущий по дороге вьючных, верховых животных или стадо. К водителю приравнивается обучающий вождению. Практически идентично данной формулировке определение, данное в Правилах дорожного движения РК.

Нами уже было высказано мнение о том, что относить к категории «водитель» погонщика, осуществляющего перегон стада животных, нецелесообразно по причине отсутствия должного влияния погонщика (пастуха) как на скорость, так и на направление движения стада в целом, а также в связи с большой долей вероятности того, что отдельные животные стада, табуна или отары в силу различных обстоятельств могут независимо от человека, организующего их перемещение, изменять темп и направление движения. Вместе с тем лицо, ведущее животное (вьючное, верховое, КРС и т.п.) под уздцы или контролирующее его каким-либо иным способом, по аналогии с лицом, ведущим мотоцикл, велосипед и т.п., на наш взгляд, должно быть отнесено к категории «пешеход», а не «водитель», при этом данные пешеходы, ведущие вьючных, верховых животных или крупный домашний скот, должны двигаться не по тротуару, а по проезжей части. В то же время физическое лицо, находясь верхом на животном и управляя им, вне зависимости от того, верховое это животное (лошадь, верблюд и т.д.) или вьючное (осел, ишак, мул и т.д.), должно быть отнесено к категории «водитель». Подтверждением правильности такого подхода является определение термина «водитель» в рассматриваемой части, данное в Правилах РБ: водитель – физическое лицо, управляющее транспортным средством, за исключением лица, обучаемого управлению механическим транспортным средством (сдающего квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным средством). К водителю приравниваются лицо, обучающее управлению механическим транспортным средством (принимающее квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным средством) и при этом находящееся в нем, а также всадник, погонщик скота. Иными словами, всадник отнесен данным определением к категории «водитель». Вместе с тем, как видно из приведенного текста, из категории «водитель» исключено лицо, обучаемое управлению механическим транспортным средством (сдающее квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным средством). При этом следует отметить, что обучающий управлению механическим транспортным средством (принимающий экзамен) также не

является водителем, а лишь приравнен к нему. С приравниванием кого-либо к какой-либо категории проблема отнесения данного субъекта к конкретной категории участников дорожного движения, по сути, не решается, а является лишь половинчатым решением, требующим большей конкретизации. По нашему мнению, лицо, находящееся за управлением транспортного средства, вне зависимости от того, обучается оно управлению механическим транспортным средством или сдает квалификационный практический экзамен на право управления, находясь на месте водителя, фактически управляет транспортным средством, а, следовательно, является водителем. В свою очередь, учитывая тот факт, что в одном транспортном средстве не может быть двух водителей, обучающий управлению механическим транспортным средством, как и принимающий квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным средством, должен быть отнесен к категории «пассажир», имеющий тем не менее частичный доступ к управлению транспортным средством. Таким образом, в силу эргономических особенностей рабочего места инструктора, находящегося в транспортном средстве, и возложенных на него функциональных обязанностей он, как лицо, обучающее управлению транспортным средством, должен нести ответственность аналогично водителю, являясь, при этом пассажиром.

В разрез с данной трактовкой вступает определение понятия «водитель», сформулированное в Правилах дорожного движения Украины, где указано, что водителем является лицо, управляющее транспортным средством и имеющее удостоверение водителя на право управления транспортным средством соответствующей категории. Водителем является также лицо, обучающее управлению транспортным средством, находящееся непосредственно в транспортном средстве. С данным определением мы не можем согласиться по нескольким причинам. Во-первых, в категорию «водитель» не попадает лицо, осуществляющее управление транспортным средством и не имеющее, равно как и лишенное ранее, права на управление транспортным средством. Иными словами, данное лицо, совершив правонарушение в сфере дорожного движения, тем не менее не будет являться субъектом, несущим за совершенное деяние ответственность в качестве водителя. Аналогичный

вывод следует сделать и в случае, если за управлением транспортного средства оказывается лицо, не имеющее права на управление транспортным средством данной категории, т.е. водитель, имеющий допуск на право управления грузовым автомобилем, садясь за управление автопоездом или автобусом, совершая при этом дорожно-транспортное правонарушение, водителем согласно определению не будет. Возникает логический вопрос: кем тогда он является в данной ситуации? Вторая часть определения «водитель» также спорна, так как, по сути, вытекает из первой части и допускает факт управления транспортным средством одновременно двумя водителями, или следует признать, что обучаемый вождению, находясь на месте водителя и управляя транспортным средством, водителем не является. Тогда возникает вопрос: кем является этот субъект? По нашему мнению, формулировку, принятую в правилах дорожного движения Украины, следует корректировать.

Следующий участник дорожного движения – пассажир. Согласно Правилам дорожного движения РФ пассажир – лицо, кроме водителя, находящееся в транспортном средстве (на нем), а также лицо, которое входит в транспортное средство (садится на него) или выходит из транспортного средства (сходит с него).

В Правилах дорожного движения РК формулировка несколько иная, и в ней из данного выше определения, во-первых, исключены лица, входящие в транспортное средство (садящиеся на него) или выходящие из него: пассажир – лицо, находящееся в (на) транспортном средстве и не управляющее им. Во-вторых, к категории «пассажир» причислены все лица, находящиеся в транспортном средстве и не управляющие им. В данном определении усматриваются как положительные, так и отрицательные моменты. С положительной стороны следует отметить невозможность отнесения к категории «водитель» лица, находящегося хотя и на месте водителя, но не управляющего транспортным средством (например, если транспортное средство стоит неподвижно на парковке). Согласно данному определению это лицо должно быть отнесено к категории «пассажир». С другой стороны, в данном определении к категории водитель нельзя причислить субъекта, находящегося на месте водителя и во время движения умышленно прекратившего управлять транспорт-

ным средством. Возникает логический вопрос: кем он является? Пассажиром? Вероятнее всего, нет. По нашему мнению, во-первых, к категории «пассажир» все-таки следует отнести физическое лицо, входящее в транспортное средство (садящееся на него) или выходящее из транспортного средства (сходящее с него). Во-вторых, чтобы быть отнесенным к пассажиру, лицо, находящееся в (на) транспортном средстве и не управляющее им, не должно быть еще и водителем.

Близко, по сути, к рассмотренному выше определению пассажира в Правилах дорожного движения Украины: это лицо, пользующееся транспортным средством и находящееся в нем, но не причастное к управлению им. К недостаткам, отмеченным нами ранее, следует добавить отсутствие в данном определении ссылки на лиц, находящихся «на» транспортном средстве, а не только в нем. Например, к пассажиру следует отнести лицо, не управляющее мотоциклом, однако находящееся на нем и расположенное при этом на пассажирском месте.

Лишено некоторых, указанных выше, недостатков определение категории «пассажир» в Правилах дорожного движения РБ, согласно которому пассажир – непричастное к управлению транспортным средством физическое лицо, находящееся в (на) транспортном средстве, а также входящее (садящееся) в (на) транспортное средство или сходящее (высаживающееся) с транспортного средства. Единственный недостаток, присущий данному определению, – это отнесение к рассматриваемой категории всех лиц, не причастных к управлению, т.е. и тех, кто умышленно, находясь на месте водителя, прекратил управление транспортным средством. Как уже было указано выше, устранить данный недостаток можно, исключив из определения лицо, располагающееся на месте водителя во время движения транспортного средства. Данный субъект должен быть отнесен во время движения к категории «водитель» вне зависимости от того, причастен он к управлению транспортным средством или управления не осуществляет.

Таким образом, анализируя определения, данные в Правилах дорожного движения РФ, РБ, РК и Украины, мы приходим к выводу о необходимости и возможности дать определения таким категориям, как «участник дорожного движения», «пешеход», «водитель» и

«пассажир», максимально исключив имеющиеся недостатки, присущие действующим формулировкам. Считаем также необходимым ввести дополнительную категорию участников дорожного движения – «иные лица».

Участником дорожного движения необходимо признавать любое физическое лицо, находящееся в пределах дороги в (на) транспортном средстве или вне его в качестве пешехода, водителя, пассажира или иного лица.

Пешеходом нужно считать физическое лицо, находящееся на дороге вне транспортного средства, за исключением «иных лиц». К пешеходам относятся лица, передвигающиеся в инвалидных колясках без двигателя, использующие для передвижения по тротуару спортивный инвентарь (скейтборды, роликовые коньки, самокаты, лыжи и т.п.), перемещающие руками велосипед, мопед, мотоцикл, везущие санки, тележку, детскую или инвалидную коляску, а также лица, ведущие под узды животное (вьючное, верховое, КРС и т.п.) или контролирующее его каким-либо иным способом. На пешеходов, передвигающихся по тротуарам и пешеходным дорожкам с использованием спортивного инвентаря, а также на велосипедистов, не достигших возраста, позволяющего им двигаться по проезжей части, возлагаются обязанности по обеспечению безопасности иных пешеходов, находящихся на тротуаре или пешеходной дорожке.

Водитель – физическое лицо, управляющее каким-либо транспортным средством, или всадник, управляющий верховым или вьючным животным. Физическое лицо, обучающее управлению механическим транспортным средством (принимаящее квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным средством), является пассажиром, однако несет ответственность в качестве водителя транспортного средства.

Пассажир – физическое лицо, кроме водителя, находящееся в (на) транспортном средстве, не имеющее возможности для управления транспортным средством в полном объеме, а также входящее (садящееся) в (на) транспортное средство или выходящее (высаживающееся) из транспортного средства. К пассажиру относится физическое лицо, обучающее управлению механическим транспортным средством (принимаящее квалификационный практический экзамен на право управления механическим транспортным

средством), однако данный субъект несет ответственность как водитель транспортного средства.

Иные лица – физические лица, уполномоченные регулировать дорожное движение, сотрудники специализированных организаций, выполняющие на дороге ремонтные и другие виды работ, в порядке, установленном служебными или должностными обязанностями; физические лица, в том числе водители, производящие ремонт внезапно возникшей неисправности транспортного средства, погрузо-разгрузочные или иные действия, связанные с перемещением и транспортировкой неисправного транспортного средства или транспортного средства с неработающим двигателем, за исключением буксировки; погон-

щики животных. В эту же категорию, по нашему мнению, должны быть включены физические лица, привлеченные водителем транспортного средства в качестве помощников с целью регулирования темпа и направления движения задним ходом в соответствии с требованиями п. 8.12 Правил дорожного движения.

¹ Правила дорожного движения Республики Беларусь с изменениями и дополнениями на 27 октября 2012 г.

Статья поступила в редакцию 2 апреля 2013 г.

ДИСКВАЛИФИКАЦИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ: СРАВНЕНИЕ РОССИЙСКОГО И АНГЛИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Н. П. Дацко,

кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и социального права, Южно-Уральский государственный университет

Проведен анализ российского и английского законодательства, регламентирующего привлечение виновных должностных лиц к такому виду наказания, как дисквалификация. Выявлены схожие черты, в частности – ведение реестра дисквалифицированных лиц. Определены отличия в строгости и сроках наказания, субъектах ответственности, последствиях применения данного наказания.

Ключевые слова: *дисквалификация, должностные лица, директор, управление.*

Дисквалификация, как один из новых видов административного наказания в Российской Федерации, органично вписалась в современную систему административных наказаний. Являясь одним из элементов этой упорядоченной системы, она тем не менее представляет собой практически самую высокую степень репрессивной силы среди всех видов административных наказаний, обеспечивая при этом дифференцированное и индивидуализированное воздействие на лиц, совершающих правонарушения, и предупреждая совершение административных проступков другими субъектами.

На законодательном уровне понятие дисквалификации было первоначально введено Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» от 8 января 1998 г. № 6-ФЗ, в котором устанавливалось, что «руководитель должника, члены ликвидационной комиссии (ликвидатор), допустившие нарушение соответствующих требований, могут быть лишены права занимать руководящие должности и (или) осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическими лицами (дисквалифицированы) на срок и в порядке, которые установлены федеральным законом»¹.

Затем Правительство РФ выступило с заявлением о том, что в третьем квартале 1999 года Правительство России внесет в Государственную Думу Федерального Собрания проект Закона «О дисквалификации руководителей предприятий».

Скорее всего, благие намерения были вызваны действием в Англии с 1986 года аналогичного закона «О дисквалификации директоров компаний»².

Предполагалось, что этот документ повысит ответственность управляющих за неспособность поддерживать платежеспособность их предприятий и укрепит стимулы для соблюдения руководителями предприятий положений закона о банкротстве. В нем будут предусмотрены гораздо более серьезная личная финансовая ответственность управляющих и возможность отстранения их от должности в случае некомпетентных действий, приводящих к неплатежеспособности управляемых ими предприятий³.

За рубежом также считали, что «механизм дисквалификации помогает в укреплении доверия и риска на рынке ведения дел руководителей с ограниченной ответственностью, в том, что недобросовестные директора будут дисквалифицированы и отстранены от участия в управлении компаний»⁴.

Дисквалификация в Российской Федерации, как мера административной ответственности, установлена в Кодексе РФ об административных правонарушениях за соответствующие правонарушения в целях защиты не только законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства, охраны здоровья граждан, предупреждения совершения административных правонарушений в сфере экономической деятельности, но и конституционных прав граждан в сфере труда и отдыха, защиты от безработицы и права на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда.

Если на начало возможности применения данного наказания (с 1 июня 2002 г.) дисквалификация была установлена в шести статьях

КоАП РФ (ч. 2 ст. 5.27, 14.12, 14.13, 14.21, 14.22), две из которых в настоящее время утратили силу, то в январе 2013 года уже – в 44 статьях (99 составов правонарушений). В основном дисквалификация назначается как альтернативная санкция административному штрафу и на практике редко встречается. И только в шести статьях законодатель предусматривает дисквалификацию (без альтернативы) в отношении должностных лиц, в том числе четыре – в отношении ранее подвергнутых административному наказанию за аналогичное административное правонарушение.

Сравнивая статьи КоАП РФ и английский закон о дисквалификации директоров компаний, можно провести определенные параллели. Если российский законодатель устанавливает лишение права дисквалифицированного лица занимать руководящие должности, в том числе в исполнительном органе управления юридического лица (руководитель, директор), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, то по английскому закону дисквалифицированное лицо лишается права выступать в качестве директора компании, прямо или косвенно участвовать в продвижении, формировании или управлении компанией, быть ликвидатором или администратором компании, быть менеджером или приемником собственника компании. За что же по этому закону может быть дисквалифицировано лицо? Например, за продолжение финансовой деятельности при неплатежеспособности предприятия в ущерб кредиторам, неспособность поддерживать надлежащий бухгалтерский учет, неспособность уплаты налогов, представления деклараций, отказ от сотрудничества с OR/IP (субъектами, связанными с проведением ликвидации).

В соответствии с английским законом 1986 года дисквалификация применяется к лицу, официально назначенному директором, лицам, осуществляющим функции директора, и «теневому» директору (чьи указания и инструкции выполняет действующий директор).

Схожим в двух законах является ведение реестра дисквалифицированных лиц, хотя органы, которые ведут соответствующие реестры, различны, но при этом в Англии обращение любых лиц за информацией о дисквалифицированных лицах для всех бесплатная, а в России она бесплатна для государственных органов и в отношении запроса на самого себя. Так называемая регистрационная палата в

Англии проводит мониторинг новых директоров и в соответствии с запросом представляет подробную информацию о дисквалифицированных директорах.

Одним из существенных отличий в применении дисквалификации является срок наказания: по английскому законодательству минимум два года, максимум – 15 лет, а по российскому – в основном от шести месяцев до трех лет. Также можно отметить отличие в порядке исполнения наказания и ответственности за неисполнение решения компетентных органов. По российскому законодательству осуществление дисквалифицированным лицом в течение срока дисквалификации деятельности по управлению юридическим лицом влечет наложение административного штрафа в размере пяти тысяч рублей, а заключение с дисквалифицированным лицом договора (контракта) на управление юридическим лицом, а равно неприменение последствий прекращения его действия влечет наложение административного штрафа на юридическое лицо в размере до ста тысяч рублей (ст. 14.23 КоАП РФ). По английскому закону дисквалифицированное лицо и любое лицо, которое помогает ему нарушать закон, совершает уголовное преступление (лишение свободы сроком до двух лет) и к тому же несет личную ответственность за все долги компании, возникшие за время руководства ею дисквалифицированным лицом. Интересной представляется практика, когда дисквалифицированное лицо обращается в суд с просьбой о возможности участвовать в управлении компанией, и суд может дать разрешение под адекватные гарантии для защиты общественных интересов при наложении определенных условий⁵. По порядку применения дисквалификации Министерством юстиции разработана подробная «Практическая инструкция: процедура дисквалификации директоров»⁶.

Исходя из анализа статей КоАП РФ, закрепляющих дисквалификацию, первоначально это было задумано как определенное государственное влияние в области предпринимательской деятельности (пять статей из шести) с тем, чтобы урегулировать отношения, связанные с банкротством предприятий. И только в одной (ст. 5.27 КоАП РФ) законодатель устанавливал дисквалификацию за нарушение законодательства о труде и об охране труда. Фактически это отличает применение дисквалификации от применения ее в зарубежных странах. На практике в России защита трудо-

вых прав работников нормами КоАП РФ была более востребована в применении, хотя до настоящего времени имеются определенные проблемы и противоречия при установлении данного наказания. По информации реестра дисквалифицированных лиц на февраль 2003 года, в нем значилось 59 дисквалифицированных лиц, из них 15 в связи с банкротством, остальные 44 – за нарушение трудового законодательства. К началу 2010 года из 7422 дисквалифицированных лиц 5679 были дисквалифицированы за нарушение трудового законодательства, а остальные – в области предпринимательской деятельности, в основном за нарушение законодательства о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, неправомерные действия при банкротстве, невыполнение в срок законного предписания органа (должностного лица), осуществляющего государственный надзор (контроль). И хотя применение наказания в виде дисквалификации в настоящее время в целом снижается, его применение за нарушение трудового законодательства встречается часто. Дисквалификация по введенным в КоАП РФ новым нормам пока не получила широкого применения.

В связи с вышесказанным определенным интерес представляет применение дисквалификации в случае нарушения трудовых прав граждан как более «востребованного» наказания в Российской Федерации. Кроме того, не имеет значения, на основании какой нормы лицо дисквалифицировано, в большинстве случаев для всех одинаково действует специфика возникновения, изменения и прекращения трудовых правоотношений с дисквалифицированным лицом.

Например, возникает обязанность работодателя при заключении договора (контракта) запросить информацию о наличии или отсутствии дисквалификации физического лица в органе, ведущем реестр дисквалифицированных лиц. На самом деле эта норма фактически не исполняется, заключение трудового договора с руководителем организации и другими субъектами проводится без учета сведений из реестра дисквалифицированных лиц.

На это существует несколько причин.

1. Не установлена санкция за невыполнение обязанности «запросить информацию» в отношении кандидата на соответствующую должность.

2. Не включена (ст. 275 ТК РФ) обязанность при заключении трудового договора с руководителем запросить информацию о наличии дисквалификации физического лица в органе, ведущем реестр дисквалифицированных лиц.

3. Законодательно ни за одним из государственных органов не закреплены полномочия контроля за исполнением решения суда о дисквалификации должностного лица, прекращении с ним трудового договора в качестве руководителя.

В результате увеличения в настоящее время оснований применения наказания в виде дисквалификации следует урегулировать возникшие противоречия при заключении трудового договора с отдельными специальными субъектами, установлении адекватного срока дисквалификации, выявлении субъекта, подлежащего дисквалификации, а также позаимствовать положительный опыт применения дисквалификации, используя английский закон 1986 года «О дисквалификации директоров компаний».

¹ СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 222.

² Company Directors Disqualification Act 1986. URL: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1986/pdf/ukpga_19860046_en.pdf.

³ См.: О заявлении Правительства Российской Федерации и Центрального Банка Российской Федерации об экономической политике в 1999 году // Российская газета. 1999. 23 янв.

⁴ См.: Comptroller and Auditor General, The Insolvency Service Executive Agency Company Director Disqualification – A follow Up Report (HMSO, London 1999).

⁵ См.: Company Directors Disqualification Act 1986 and Failed Companies URL: <http://www.insolvency.gov.uk>.

⁶ См.: Practice directions: Directors disqualification proceedings. Ministry of Justice licensing@opsi.gov.uk. URL: http://www.justice.gov.uk/civil/procrules_fin/contents/practice_directions/disqualify.

Статья поступила в редакцию 20 марта 2013 г.

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ПОНЯТИЯ «ПРАВОВАЯ ПОЗИЦИЯ ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

А. Г. Кузьмин,

кандидат юридических наук, заместитель председателя Арбитражного суда Челябинской области, профессор кафедры предпринимательского и коммерческого права, Южно-Уральский государственный университет

В статье рассматриваются основные теоретические подходы к определению сущности правовых позиций Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации как юридического феномена, отражающего тенденцию применения прецедентных начал в российском праве. На основе анализа наиболее общих признаков, присущих правовым позициям «высших» судебных органов, формулируется характеристика правовых позиций ВАС РФ, позволяющая рассматривать их в качестве важнейшей составляющей государственно-правового механизма обеспечения единства и непротиворечивости российской правовой системы и эффективного развития конституционализма в Российской Федерации.

Ключевые слова: *Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, правовая позиция, прецедент, толкование, правовое регулирование, конституционализм.*

Выступая в декабре 2012 года на конференции, посвященной судебным доктринам в налоговом праве, Председатель ВАС РФ А. А. Иванов акцентировал внимание на необходимости рассмотрения споров на основе анализа природы экономических отношений, а не формального применения законов. При этом, комментируя ряд критических замечаний в адрес прецедентных судебных актов Высшего Арбитражного Суда РФ, он обоснованно заметил, что «конфликты, спровоцированные нормами налогового права, создают побудительные стимулы, чтобы вмешиваться в эти отношения, и судам от этого никуда не уйти».

Указанный подход в числе других факторов правовой действительности привлекает повышенное внимание к тенденции использования прецедентных начал в национальном праве. В настоящее время можно утверждать, что она получила интенсивное развитие в судебных актах Высшего Арбитражного Суда РФ. Правовые позиции ВАС РФ, как и других «высших» судов, направлены на эффективное и своевременное преодоление недостаточной определенности правовых норм, юридических пробелов и коллизий, которые неизбежно сопровождают этапы реформ. Именно поэтому коллегиальные правовые позиции, основанные на высокопрофессиональной юридиче-

ской оценке ситуации, предлагающие концептуальный подход к ее разрешению и объективированные в решении высшего суда, представляются наиболее адекватным инструментом устранения дефектов законодательства.

Известно, что законодательное определение категории «правовая позиция Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» до настоящего времени отсутствует, в связи с чем для ее доктринальной характеристики представляется логичным использование общетеоретической конструкции правовой позиции. Однако следует признать, что, несмотря на значительное количество исследований, фактически определение последней «выводится» из понимания правовой позиции Конституционного Суда РФ. Это подчеркивает, в частности, М. Н. Марченко, который отмечает, что правовая позиция как «совершенно новая, вошедшая в научный обиход только в начале 90-х XX столетия юридическая категория, неизменно ассоциируется лишь с конституционным правом, конституционной доктриной и соответственно с Конституционным Судом РФ»¹.

Г. А. Гаджиев, рассматривая указанную проблему, замечает, что понятие «правовая позиция» до настоящего времени должным образом не определено, что обусловлено многомерностью и многогранностью этой катего-

рии. Такая неопределенность является причиной как некорректного использования термина «правовая позиция», так и непонимания значения правовых позиций судами общей юрисдикции и законодателем².

В качестве одной из причин такого положения вещей, по мнению А. В. Мадьяровой, может рассматриваться то обстоятельство, что длительное время анализ деятельности по разъяснению правовых положений осуществлялся в отраслевом ракурсе и сводился к рассмотрению конкретных позиций, выраженных Пленумом Верховного Суда РФ. Вследствие этого «исследования роли разъяснений в правовой действительности носили фрагментарный характер, не были направлены на формирование целостного видения проблемы и соответственно не могли обеспечить надлежащей глубины и полноты ее изучения»³.

Л. В. Власенко и Н. А. Власенко полагают, что анализ суждений, высказанных по вопросу природы правовых позиций, приводит к выводу о том, что термин «правовая позиция», приобретающий в юриспруденции все более широкое употребление, имеет до настоящего времени сравнительно неустойчивое научно-методическое обеспечение. Несмотря на то что категория «позиция» как социальное явление человеческой практике известна достаточно давно, а правовая наука оперирует ей уже несколько десятилетий, содержательное наполнение данного термина получил лишь в последние годы. В большинстве случаев правовые позиции выражены с помощью текста и соответственно подчинены определенным логико-языковым требованиям. При соблюдении этого условия феномен правовых позиций может быть охарактеризован как самостоятельное правовое явление, выполняющее функции в механизме правового регулирования, подчиненные его целям и задачам. Между тем, по мнению ученых, судебная правовая позиция не всегда имеет текстуальное выражение, например, предлагаемая модель решения как основа судебной правовой позиции, обоснованная и принятая на совещании судей, может не носить (и нередко не носит) текстуального характера. Так или иначе появление в отечественной юридической доктрине указанного термина связано главным образом с развитием конституционного правосудия в Российской Федерации и деятельностью Конституционного Суда РФ. Поэтому можно говорить о том, что правовые позиции представляют собой относительно новое явление в

юридической практике, требующее специальных исследований, в том числе отраслевыми науками⁴.

Разделяя точку зрения о необходимости дальнейшего изучения феномена правовых позиций, нельзя не признать то обстоятельство, что их правовая сущность не может быть единообразной. Она во многом определяется конституционным назначением того или иного субъекта общественных отношений как источника правовой позиции и той ролью, которую играет этот субъект и его решения в становлении и развитии российской конституционно-правовой действительности.

Очевидно, что юридическая сущность правовой позиции Высшего Арбитражного Суда РФ не может быть тождественна сущности правовой позиции высшего судебного органа конституционного контроля. В этом смысле прав Н. С. Бондарь, который, рассматривая решения Конституционного Суда РФ как «нормативно-доктринальный феномен судебного конституционализма», задается вопросом: насколько правомерным является «растворение решений Конституционного Суда в судебной практике, к которой относятся акты и иных, прежде всего высших, органов правосудия? Есть ли основания помещать в одну систему правовых координат решения всех высших судебных органов, включая Конституционный Суд?» С точки зрения ученого, ответ на этот вопрос должен быть отрицательным, поскольку, признавая наличие тех или иных «сопоставимых характеристик» в юридической природе решений высших судебных органов и формулируемых ими правовых позиций, необходимо признать и тот факт, что акты органа конституционного правосудия рассматриваются в качестве источника права благодаря собственным, имманентно присущим им юридическим свойствам конституционно-правового характера.

«При всей компромиссности Постановления Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П, – полагает Н. С. Бондарь, – в нем определенно проводится идея недопустимости отождествления юридических характеристик Конституционного Суда РФ, с одной стороны, и решений Высшего Арбитражного Суда РФ (в лице и его Пленума, и Президиума), с другой. Об этом, в частности, свидетельствует то, что ВАС РФ при реализации своего права давать на основе обобщения судебной практики абстрактное толкование применяемых арбитражными судами норм

права и формировать соответствующие правовые позиции не может выходить за пределы своих полномочий и вторгаться в компетенцию других органов государственной, в том числе судебной, власти»⁵.

С учетом сказанного понимание правовой позиции Высшего Арбитражного Суда РФ может быть сформировано посредством выявления общих, присущих правовым позициям «высших» судебных органов, характеристик, с одновременным учетом конституционного назначения указанного субъекта правовых отношений, определяющего специфику его правовых позиций.

Как уже отмечалось, легальное определение правовой позиции в России до настоящего времени отсутствует. Термин «правовая позиция» содержится в ст. 29 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации». Законодатель, характеризуя независимость как один из принципов конституционного судопроизводства, устанавливает, что решения и другие акты Конституционного Суда РФ «выражают соответствующую Конституции Российской Федерации правовую позицию судей, свободную от политических пристрастий». При этом юридическая сущность понятия правовой позиции не раскрывается, что не способствует уяснению объема содержания и назначения данной категории.

По мнению Л. В. Лазарева, исследующего указанный вопрос применительно к деятельности Конституционного Суда РФ, правовая позиция представляет собой «нормативно-интерпретационное установление, являющееся результатом судебного конституционного толкования, правовым основанием итогового вывода (решения) Конституционного Суда». Оно характеризуется следующим: имеет общий и обязательный характер; выражает понимание конституционных принципов и норм, общепризнанных принципов и норм международного права и конституционно-правового смысла оспоренного нормативного положения; разрешает спорную конституционно-правовую проблему⁶.

Н. В. Витрук полагает, что правовые позиции Конституционного Суда РФ представляют собой правовые выводы общего характера, основанные на избранной этим судом системе аргументации и служащие правовым основанием для его итоговых решений⁷. Ученый предлагает и более развернутую характеристику правовых позиций, определяя их как

правовые представления (выводы) общего характера Конституционного Суда Российской Федерации, представляющие собой результат толкования им Конституции РФ и выявления конституционного смысла положений законов и других нормативных актов в пределах компетенции Суда, устраняющие конституционную неопределенность и служащие правовым основанием итоговых решений Конституционного Суда РФ⁸.

С точки зрения В. Анишиной, правовые позиции всегда представляют собой толкование конституционных норм и норм отраслевого законодательства, выражают отношение Суда к определенным правовым проблемам и являются результатом анализа его аргументов и выводов, образующих интеллектуально-юридическое содержание судебного решения⁹.

Н. А. Богданова рассматривает правовые позиции как теоретическую конструкцию, с помощью которой Конституционный Суд РФ, используя научный потенциал, преодолевает правовую неопределенность содержания той или иной нормы, и которая, будучи сформулированной Судом, приобретает качество официальной доктрины¹⁰.

П. В. Батурин определяет правовую позицию Конституционного Суда РФ как объективированный в решении (прежде всего в его мотивировочной части) «общеобязательный результат толкования положений Конституции РФ и иных нормативно-правовых актов в их конституционно-правовом смысле, который отражает понимание Судом значимой юридической проблемы и способствует ее разрешению». Впоследствии, как отмечает исследователь, такая позиция выступает основанием решения конкретного дела, а также всех однородных правовых ситуаций, обладая юридической силой, равной силе решения Суда, и достаточной степенью устойчивости¹¹.

По мнению В. О. Лучина и М. Г. Моисеенко, с помощью правовых позиций, отражающих аргументы, мотивы, доказательственную базу, примененных Конституционным Судом при рассмотрении дела, Суд санкционирует общеобязательность понимания конституционных и иных правовых норм и возводит ее в ранг государственной воли¹². Ученые полагают, что по форме правовые позиции представляют собой «особый юридический источник, суммарно отражающий в определенных формах и с помощью различных

способов, приемов и средств коллективную волю Конституционного Суда (его большинства), сочетающий различные виды толкования правовой нормы (казуальное, распространительное и ограничительное, систематическое, текстуальное и доктринальное), ее разъяснение через правосознание судей, выступающих в личном качестве, с целью выявления той сути конституционно значимого предмета рассмотрения, которую законодатель либо иные субъекты правотворчества ... вложили в словесную формулировку». Правовые позиции имеют определенные законом юридические последствия, обусловленные силой решений Конституционного суда РФ: окончательность, непосредственность действия, невозможность преодоления решения Суда повторным принятием акта, признанного неконституционным; утрата юридической силы акта в случае признания его не соответствующим Конституции РФ¹³.

Е. В. Непомнящих считает, что правовая позиция Конституционного Суда РФ – это «результат толкования им норм Конституции РФ или иных нормативно-правовых актов, который содержится в мотивировочной части его решения». Выявляя конституционный смысл норм права, Конституционный Суд РФ основывает на них свои выводы, содержащиеся в резолютивной части решения и обязательные для всех правоприменителей¹⁴.

С точки зрения С. П. Маврина, под правовыми позициями необходимо понимать содержащиеся в мотивировочной части решений Конституционного Суда РФ его аргументированные точки зрения, мнения, суждения, умозаключения или выводы, содержащие формулировки конституционно-правовых принципов, правовых идей и иных фундаментальных правовых конструкций, которыми руководствовался Конституционный Суд РФ, принимая решения по конкретным делам.

Выраженная в одном из таких дел правовая позиция Конституционного Суда РФ фактически положила начало официальному признанию правовых позиций Высшего Арбитражного Суда РФ в качестве «фундамента» для осуществления разъяснений по вопросам судебной практики, обеспечивающих ее единство. Так, в Постановлении от 21 января 2010 г. № 1-П Конституционный Суд РФ указал, что вытекающее из ст. 127 Конституции РФ правомочие Высшего Арбитражного Суда РФ давать разъяснения по вопросам судебной практики направлено на поддержание едино-

образия в толковании и применении норм права арбитражными судами и является одним из элементов конституционного механизма охраны единства и непротиворечивости российской правовой системы. Указанный механизм основан на предписаниях ст. 15 (ч. 1), 17, 18, 19 и 120 Конституции РФ, а его реализация в процессуальном регулировании обеспечивается установленной законом возможностью отмены судебных актов, в том числе в случае их расхождения с актами высшего суда в системе арбитражных судов Российской Федерации, дающими разъяснения по вопросам судебной практики.

«Осуществление Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации этого правомочия, – отметил Конституционный Суд РФ, – объективно не может не основываться на вырабатываемых им правовых позициях, содержащих толкование разъясняемых положений законодательства. Отрицание права Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации давать на основе обобщения судебной практики абстрактное толкование применяемых арбитражными судами норм права и формировать соответствующие правовые позиции означало бы умаление его конституционных функций и предназначения как высшего суда в системе арбитражных судов, – при том что он не вправе выходить за пределы своих полномочий, определяемых Конституцией Российской Федерации и федеральными конституционными законами, и вторгаться в компетенцию других органов государственной, в том числе судебной, власти»¹⁵.

Представляется, что все вышесказанное позволяет выделить ряд основных характеристик правовых позиций Высшего Арбитражного Суда РФ. Во-первых, они представляют собой общеобязательный результат толкования норм права, осуществляемого ВАС РФ в рамках полномочий, определяемых Конституцией РФ и федеральными конституционными законами. Указанные полномочия включают в себя судебный надзор за деятельностью арбитражных судов, разрешение экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами, а также дача разъяснений по вопросам судебной практики. Во-вторых, правовые позиции содержатся в мотивировочной части решений ВАС РФ и выражают его коллегиальную аргументированную точку зрения относительно подходов к разрешению конкретной юридической проблемы в части применения принципов и иных

правовых конструкций, служащих правовым основанием принятого решения. В-третьих, они направлены на преодоление неопределенности (недостаточной определенности) в применении правовых норм и обеспечение единообразия в толковании и применении норм права арбитражными судами. Указанные характеристики правовых позиций ВАС РФ, на наш взгляд, позволяют рассматривать их в качестве важнейшей составляющей государственно-правового механизма обеспечения единства и непротиворечивости российской правовой системы и соответственно эффективного развития конституционализма в Российской Федерации.

¹ Марченко М. Н. Судебное правотворчество и судебское право. М., 2007. С. 129.

² Гаджиев Г. А. Правовые позиции Конституционного Суда РФ как новый источник российского гражданского права // Закон. 2006. № 11.

³ Мадьярова А. В. Разъяснения Верховного Суда Российской Федерации в механизме уголовно-правового регулирования. СПб., 2002. С. 10.

⁴ Власенко Л. В., Власенко Н. А. Судебные правовые позиции в налоговом праве: понятие, виды, конкуренция // Журнал российского права. 2010. № 5.

⁵ Бондарь Н. С. Конституционное правосудие и развитие конституционного права: проблема обеспечения единства теории и практики конституционализма // Общее и особенное в современном экономическом и конституционно-правовом развитии постсоветских государств: материалы VIII Международной научной конференции по конституционному праву / под ред. А. А. Ливеровского. СПб., 2010. Ч. 1. С. 34–35.

⁶ Лазарев Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2008. С. 75.

⁷ Витрук Н. В. Конституционное правосудие в России (1999–2001 гг.). Очерки теории и практики. М., 2001. С. 111.

⁸ Витрук Н. В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное право: Восточно-европейское обозрение. 1999. № 3. С. 95.

⁹ Анишина В. Правовые позиции Конституционного Суда России // Российская юстиция. 2000. № 7.

¹⁰ Богданова Н. А. Конституционный Суд Российской Федерации в системе конституционного права // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 3. С. 63.

¹¹ Батурич П. В. Правовые позиции в конституционном судопроизводстве и проблемы применения международно-правовых норм: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. С. 7.

¹² Лучин В. О., Моисеенко М. Г. Формирование правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации по проблемам конституционного права // Теоретические проблемы российского конституционализма. М., 2000. С. 57–58.

¹³ Там же.

¹⁴ Непомнящих Е. В. Понятие правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации // Законодательство и экономика. 2003. № 10.

¹⁵ По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор»: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П // СЗ РФ. 2010. № 6. Ст. 699.

Статья поступила в редакцию 12 марта 2013 г.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ НАУЧНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ ПРОЕКТОВ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Г. Б. Кысыкова,

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник, Научно-исследовательский институт государства и права имени Гайрата Сапаргалиева

В настоящей статье рассматриваются организационные вопросы проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов в Республике Казахстан, которые могут повлиять на качество научного экспертного заключения, в частности, сроки проведения научной экспертизы, материалы, предоставляемые эксперту, и требования к выбору экспертов.

Ключевые слова: научная экспертиза, эксперт, проект нормативного правового акта, научное заключение.

Согласно ст. 22 Закона Республики Казахстан от 24 марта 1998 г. № 213 «О нормативных правовых актах» по проектам нормативных правовых актов может проводиться научная экспертиза (антикоррупционная, правовая, лингвистическая, экологическая, финансовая и др.) в зависимости от правоотношений, регулируемых данными актами.

Научная экспертиза проектов нормативных правовых актов была организована в целях установления барьера для норм, способных повлечь негативные последствия, в том числе и преступные. При этом следует полагать, что научная экспертиза в зависимости от тех или иных обстоятельств в различной степени справляется с данной задачей.

Во-первых, влияние на качество работы экспертизы оказывают полнота представленных материалов, первичных данных, сроки проведения экспертизы, а главное – квалификация эксперта. Во-вторых, на качестве работы экспертного заключения отражается методика, используемая экспертом, т.е. методика научного исследования и методические рекомендации. В-третьих, имеет значение отношение государственного органа к результатам экспертизы, так как даже качественная работа эксперта сводится «к нулю» при игнорировании выводов научного заключения. На содержание экспертного заключения, а значит, и на качество, влияет помимо опыта проведения научной экспертизы, методики исследования, вопросов органа-разработчика к экспертной группе и задач, поставленных организатором экспертизы, и такая составляющая, как оценка

заказчиком экспертизы проделанной экспертом работы.

Организация научной экспертизы проектов нормативных правовых актов регламентирована законодательством о нормативных правовых актах и договором. В соответствии с п. 10 Правил проведения научной экспертизы порядок и условия проведения научной экспертизы определяются гражданско-правовым договором, заключенным между организатором экспертизы и экспертом либо научной организацией в соответствии с законодательством Республики Казахстан¹. Данное обстоятельство относится к обязательной научной экспертизе. Согласно п. 9 Правил проведения научной экспертизы отбор экспертов, научных организаций для проведения научной экспертизы проектов нормативных правовых актов и концепций законопроектов осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан о государственных закупках².

В Российской Федерации согласно ст. 5 Федерального закона «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» институты гражданского общества и граждане могут в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Российской Федерации, за счет собственных средств проводить независимую антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов). Порядок и условия аккредитации экспертов по проведению независимой антикоррупционной экспертизы

нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов) устанавливаются федеральным органом исполнительной власти в области юстиции³.

В связи с тем, что запрет в законодательстве не установлен, в Казахстане также не исключена возможность проведения «добровольной» или «неофициальной» экспертизы, механизм которой зависит исключительно от эксперта, он самостоятельно определяет сроки, методы исследования, ставит вопросы, на которые должен ответить, и т.д. Вместе с тем, если обязательная научная экспертиза имеет значение для разработчика проекта, несмотря на рекомендательный характер, то мнения экспертов, проводящих экспертизу вне рамок обязательной научной экспертизы, в учет принимаются достаточно редко. Кроме этого, заключения неофициального формата не прикладываются к проекту нормативного правового акта, когда тот отправляется на согласование.

В продолжение регламентирования порядка проведения научной экспертизы обозначим необходимость разделения «полномочий» между законодательством и договором на оказание услуг по проведению научной экспертизы. В частности, многие положения договора должны все же иметь место исключительно в нормативном правовом акте, а не в документе гражданско-правового характера.

Так, Правилами проведения научной экспертизы максимальный срок рассмотрения проекта нормативного правового акта составляет 15 календарных дней⁴, при этом при согласовании срок может быть увеличен, если объектом исследования стал проект кодекса или другой объемный проект нормативного правового акта. Однако 15-дневный срок, установленный законодательством, не имеет значения, если в качестве обязательства в договоре прописаны иные, более сокращенные, сроки. Полагаем, что предоставление возможности уменьшения срока проведения экспертизы говорит о посредственном отношении к роли научной экспертизы.

Еще одной составляющей экспертного исследования являются копия проекта нормативного правового акта, пояснительная записка, сравнительная таблица, паспорт по оценке социально-экономических последствий, статистические данные по изучаемой проблеме, т.е. материалы, которые эксперт непосредственно анализирует.

Как отмечалось, экспертиза представляет собой исследование проекта нормативного правового акта на наличие в нем дефектов, способных привести к нежелательным отрицательным последствиям для общества и государства. Поэтому при недостаточности материалов и несоответствия их друг другу невозможно провести полное обследование проекта и понять цель и назначение его разработки и принятия.

В случае непредставления всех материалов экспертная организация может отказать в ее проведении; между тем такие случаи редки. При этом присутствует вероятность, что отсутствие одного или нескольких документов, противоречия в представленных материалах станут причиной недостаточно полной оценки проекта. Следовательно, при отсутствии документов необходимо однозначно осуществлять отказ в проведении экспертизы либо регламентировать в Правилах проведения научной экспертизы возможность приостановления срока экспертизы до внесения органом-разработчиком полного пакета документов.

По вопросу квалификации эксперта важным является наличие не только высшего образования или ученой степени, но и опыта проведения научной экспертизы, знание законодательства, методических рекомендаций. Кроме этого, на качественную сторону экспертной деятельности помимо вышеизложенного влияет объем возложенной на эксперта работы. По вопросу нагрузки эксперта нельзя не отметить рациональность и обоснованность рассмотрения одной экспертной группой, например, основного и сопутствующего законопроектов, а также подзаконных нормативных правовых актов, разрабатываемых в целях реализации данных законопроектов. Вместе с тем при одновременном исследовании, причем в сжатые сроки, большого количества проектов может появиться обратный эффект, выраженный в некачественном экспертном заключении.

Кроме исследования проекта и дачи научного заключения, необходимо присутствие эксперта на рабочих группах и других встречах, посвященных обсуждению проекта нормативного правового акта. В связи с этим, целесообразно проведение экспертизы сотрудником, для которого экспертиза является основным видом деятельности, а не дополнительным, так как в этом случае нельзя не отметить повышенную нагрузку на эксперта.

Соответственно существенным является выбор эксперта для проведения научной экспертизы проекта нормативного правового акта.

В Республике Казахстан методические рекомендации по проведению антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов (проектов) одобрены на 2 заседании Межведомственной комиссии по вопросам совершенствования действующего законодательства в части противодействия коррупции от 17 сентября 2007 г. При этом настоящая методика является рекомендательной, и не имеет статус обязательной к применению всеми экспертами. Поэтому научная организация или эксперт в праве разработать и применить свою методику работы с проектом, т.е. данная методика может подвергаться изменению, дополняться новыми факторами и т.д. Препятствовать преобразованию методик научных организаций мы считаем нецелесообразным, если улучшается качественный анализ проекта. Между тем организатор экспертизы должен осуществлять контроль за подобными изменениями методических рекомендаций.

Если научная организация не утвердит своим решением методические рекомендации для своих работников, эксперты должны проводить анализ проекта самостоятельно. В этом случае невозможно однозначно определить, насколько качественно проведена экспертом работа.

Согласно п. 34 Правил проведения научной экспертизы выводы научной экспертизы носят рекомендательный характер. Рекомендательный характер научной экспертизы может быть оправдан недостаточно проработанным заключением научной экспертизы, включаемым в себя необоснованные замечания и рекомендации, применение которых ухудшит содержание проекта нормативного правового акта.

При этом от ошибок не застраховано научное заключение, составителем которого являлся опытный квалифицированный эксперт, имеющий полный пакет документов для исследования, а также достаточное количество времени на ее проведение. Подобный риск, полагаем, является источником рекомендательного, т.е. необязательного, характера научного заключения и его выводов. В связи с этим существует стадия обоснования неприятия разработчиком рекомендаций экспертов. Здесь немаловажно наличие качественных обоснованных отказов от принятия рекомендаций экспертов, а не бессодержательного формального ответа.

В свою очередь императивность научного заключения придаст новый статус экспертизе, сделает ее обязательной не только к проведению, но и к исполнению. Однако для императива необходимо решение организационных вопросов, в частности о невозможности сокращения сроков проведения экспертизы, совершенствовании методических рекомендаций, ответственности экспертов за некачественную экспертизу проекта.

¹ Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 г. № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности» // База данных «Закон».

² Там же.

³ Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов».

⁴ Постановление Правительства Республики Казахстан от 30 мая 2002 г. № 598 «О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности».

Статья поступила в редакцию 27 февраля 2013 г.

ХАРАКТЕРИСТИКА МЕТОДА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ (НА ПРИМЕРЕ МЕТОДА ИНФОРМАЦИОННОГО ПРАВА)

А. В. Минбалеев,

доктор юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права, Южно-Уральский государственный университет

В статье раскрывается сущность отраслевого метода правового регулирования в условиях развития информационного общества. На примере информационного права исследуются признаки отраслевого метода правового регулирования. Анализируются факторы, которые влияют на отраслевой метод правового регулирования.

Ключевые слова: *отраслевой метод правового регулирования, информационное право, способ правового регулирования.*

Эволюция научных парадигм, происходящая в общенаучной картине мира и отдельных науках, с приходом и активным развитием информационного общества заставила искать и новые методы познания, изменить методологию. Вместе с тем новые научные знания, появившиеся как необходимость исследовать новую реальность – информационное общество, а также последствия его существования, вынуждены воспользоваться общенаучными знаниями и знаниями отдельных наук. В этой связи такие новые отрасли знаний активно стремятся найти новые методы познания, используя при этом уже существующую базу знаний. В свою очередь традиционные знания сквозь призму новых отраслей имеют возможность рассмотреть специфику информационного общества сквозь призму собственного предмета. Это также позволяет создать новые методологические подходы к изучению новых общественных отношений.

Не исключением является и информационное право. Возникнув как объективная потребность складывающихся информационных отношений, информационное право заимствовало фундамент методологии юридической науки, а также методологическую базу ряда отраслей права. Данный процесс был объективно необходим в условиях становления и развития информационного общества в России. Сегодня мы уже можем говорить об обратном эффекте, когда другие отрасли российского права используют знания информационного права для регулирования собственных отношений. Так, информационное право сегодня оказывает воздействие на конституционное право, административное право, уголовное право, арбитражный процесс и другие отрасли российского права.

Специфика отраслевого метода правового регулирования определяется рядом факторов: существующим политико-правовым режимом, общими закономерностями развития правовой системы, существующими общеправовыми принципами права и др. Среди таких факторов важное место играют предмет отраслевого правового регулирования, а также система его внутренних элементов и связей с предметами других отраслей, его эволюция, закономерности его развития на том или ином этапе общественных отношений. Полагаем, что существующие отношения, формирующие предмет отраслевого регулирования, бесспорно, оказывают непосредственное влияние на использование тех или иных способов, приемов и средств правового регулирования. Однако немаловажное место в этом процессе занимают особенности эволюционного развития предмета правового регулирования, закономерности развития общественных отношений на конкретном историческом этапе развития. Практически все современные знания, в том числе и правовые, неразрывно связаны с принципами универсального эволюционизма. Данные принципы, по мнению В. С. Степина, являются основой современной науки в ее стремлении построить общенаучную картину мира, предполагают объединение в единое целое идеи системного и эволюционного подходов¹. Одной из важных идей концепции универсального эволюционизма является выявленная закономерность зависимости развития и изменений в знаниях той или иной науки «не столько под влиянием внутридисциплинарных факторов, сколько путем «парадигмальной прививки» идей, транслируемых из других наук»². В связи с этим и метод информационного права во

многим зависит от того, насколько тесно взаимодействует предмет информационного права с другими науками.

Анализ становления и развития информационного права свидетельствует о полном соответствии этих процессов принципам универсального эволюционизма. Отрасль информационного права, будучи сформированной на базе всей системы отраслей российского права и отраслей российского законодательства, на основе междисциплинарной рефлексии и внутреннего эволюционного развития формирует собственные предмет и метод правового регулирования. При этом развитие предмета информационного права находится в активной стадии, поскольку, закрепившись в «семье» российской системы права, отрасль информационного права вновь и вновь прибегает к междисциплинарной рефлексии и транслирует ряд идей не из правовых наук. В этом отношении мы наблюдаем активное заимствование идей самых разных наук (информатики, кибернетики, биологии и др.) и отраслевых знаний (журналистики, рекламы, связей с общественностью, маркетинга и др.). Соответственно и метод информационного права, подчиняясь принципам универсального эволюционизма, заимствует ряд способов, приемов, средств регулирования из других наук. Справедливо отмечает в этой связи Н. Н. Тарасов, что «юристы не могут оставаться в стороне от современных философских, общенаучных дискуссий по проблемам методологии научного познания и вынуждены определять свое отношение не только к господствующим концепциям, но и к ключевым проблемам. Одной из них является возможность существования методологии, единой для естественных, социальных и гуманитарных наук»³.

Для информационного права данный фактор является одним из главных, поскольку именно ряд закономерностей развития информационных отношений, развитие информационного общества сыграли решающую роль в необходимости обособления информационного права. Современные же закономерности развития информационного общества оказывают существенное воздействие на особенности формирующегося метода информационного права. В этой связи необходимо отметить, что одной из таких закономерностей является стремительное развитие информационных технологий, а вместе с ними и технических, организационных и иных условий

функционирования информационной среды как совокупности субъектов, объектов и связей между ними в информационной сфере. С этим во многом и связывается неустойчивость конкретных приемов, способов и средств, которые могут быть применены при регулировании конкретных информационных отношений.

Метод правового регулирования при этом оказывает существенное воздействие на сам предмет и его развитие. Отражаясь в конкретных нормах в виде тех или иных способов правового регулирования, метод информационного права позволяет сформировать предмет, определить его векторы развития. Поэтому при формировании методов правового регулирования очень важно учесть закономерности развития общественных отношений, чтобы не допустить ситуации, при которой, воплотившись в конкретных правовых нормах, способы правового регулирования препятствовали бы развитию самих общественных отношений, вступали бы в противоречие с реально складывающимися в общественной жизни отношениями. Этим обуславливается и неразрывная связь предмета и метода информационного права, невозможность рассмотрения их отдельно друг от друга.

Анализ особенностей отраслевого метода информационного права позволяет говорить, что этот метод сегодня является самостоятельной системой способов, приемов, средств правового регулирования общественных отношений в информационной сфере, специфика которого проявляется в совокупности императивных и диспозитивных начал, обусловленных предметом данной отрасли, а также в особенностях развития государства и права в условиях глобального информационного общества, применении ряда специфических способов правового регулирования, в том числе интегрированных из других наук и областей знаний.

Главной функцией отраслевого метода информационного права в условиях развития информационного общества является создание целенаправленного инструментария упорядочения общественных отношений в информационной сфере сообразно основным закономерностям развития глобального информационного общества и информационной политики государства.

Цель отраслевого метода информационного права – создание гармоничной универсальной системы способов, приемов, средств,

позволяющих упорядочить общественные отношения в информационной сфере в условиях стремительного изменения технических, организационных и иных условий функционирования информационной среды (совокупности субъектов, объектов и связей между ними в информационной сфере).

На метод информационного права сегодня влияет ряд факторов, под воздействием которых он приобретает ряд сущностных признаков. В качестве таковых можно выделить следующие.

1. Динамичное эволюционное развитие метода информационного права. Вектор правового регулирования отношений в информационной сфере всегда направлен на упорядочивание общественных отношений в информационной сфере сообразно основным закономерностям развития глобального информационного общества и информационной политикой государства. В условиях стремительного изменения технических, организационных и иных условий функционирования информационной среды и, как следствие, эволюции информационного общества возникает постоянная необходимость в учете этих особенностей при регулировании информационных отношений. При этом мы должны говорить именно об эволюционном развитии, которое подчинено и имманентно присуще закономерностям эволюционного развития информационного общества. Такая направленность находит свое отражение на всех стадиях правового регулирования – начиная с разработки норм, регулирующих информационные отношения, и определения набора юридических фактов, порождающих информационные правоотношения, продолжая при определении специфического круга информационных объектов и специфики правового статуса субъектов информационных правоотношений, специфики информационных прав, свобод и обязанностей, до особенностей реализации норм, регулирующих информационные отношения.

2. Совокупность императивных и диспозитивных начал в регулировании отношений в информационной сфере, обусловленных предметом данной отрасли, а также в особенностях развития государства и права в условиях глобального информационного общества. Требования информационной политики государства, направленной на реализацию принципа соблюдения баланса информационных интересов личности, общества и государства, оказывают существенное влияние на ме-

тод информационного права, который предоставляет субъектам информационной сферы больше возможностей для защиты своих информационных интересов (защита прав на персональные данные, тайну личной и семейной жизни, возможность получения доступа к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления и др.), ограничивая государство. В то же время с увеличением количества информационных угроз, исходящих от отдельных физических лиц, организаций и целых государств, Российская Федерация устанавливает дополнительные ограничения и запреты с точки зрения распространения вредной информации, устанавливает критерии защиты информации ограниченного доступа и др.

3. Преимущественная императивность метода информационного права позволяет осуществлять правовое регулирование одного из основных публично-правовых интересов – информационной деятельности публичных образований, обеспечивая реализацию информационных интересов государства, общества и отдельных лиц. Также публично-правовой интерес проявляется: в реализации государственной информационной политики как необходимой в условиях включения Российской Федерации в систему глобального информационного общества и принятия на себя ряда международных обязательств в данном направлении; в осуществлении посредством информационной политики основных направлений обеспечения национальной безопасности; в реализации национальных интересов России в информационной сфере и соответственно в соблюдении конституционных прав и свобод граждан в области получения информации и пользования ею, в развитии современных телекоммуникационных технологий, в защите государственных информационных ресурсов от несанкционированного доступа; в разработке комплекса мер и мероприятий по предотвращению и устранению угроз информационной безопасности.

4. Современная государственная информационная политика под воздействием закономерностей развития глобального информационного общества в целом стремится к либерализации ряда отношений и в развитии метода информационного права, допускающего сочетание управляющего государственного воздействия на систему отношений в информационной сфере с элементами саморегулирования отдельных ее элементов.

5. Важной особенностью метода информационного права является то, что во многом благодаря ему осуществляется регулирование и защита важнейших интересов демократического правового государства – обеспечение открытого доступа к общественно значимой информации, в том числе информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, правовой информации, экологической информации и т.п., а также обеспечение свободы массовой информации. В связи с этим возникновение и реализация правоотношений, складывающихся по поводу обеспечения доступа к общественно значимой информации и обеспечения свободы массовой информации, должны находиться под пристальным вниманием государства и подвергаться четкой правовой регламентации.

Специфика метода информационного права отражается в уникальном сочетании способов правового регулирования: запретов, позитивных обязываний, дозволений, поощрений, правовых рекомендаций. Важное место при этом занимают саморегулирование как особый способ правового регулирования и договорно-правовое регулирование.

Методы регулирования отношений в сфере массовых коммуникаций во многом производны от отраслевого метода информационного права, который устанавливает основные приемы, способы, средства воздействия на отношения в сфере массовых коммуникаций. На формирование существенных свойств, кото-

рыми обладают методы регулирования отношений в сфере массовых коммуникаций, также оказывает свое воздействие и специфика отношений в сфере массовых коммуникаций.

Таким образом, отраслевой метод информационного права представляет собой самостоятельную систему способов, приемов, средств правового регулирования общественных отношений в информационной сфере, специфика которого проявляется в совокупности императивных и диспозитивных начал, обусловленных предметом данной отрасли, а также в особенностях развития государства и права в условиях глобального информационного общества, применении ряда специфических способов правового регулирования, в том числе интегрированных из других наук и областей знаний.

¹ См.: Степин В. С. Теоретическое знание. М., 1999. С. 392.

² Степин В. С. Проблемы философии, социологии и этики науки: традиции и современность // Наука. Общество. Человек. М., 2004. С. 20–21.

³ Тарасов Н. Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001. С. 75.

Статья поступила в редакцию 2 апреля 2013 г.

Краткие сообщения

УДК 343.03

ФУНКЦИОНАЛЬНЫЙ СПОСОБ ТОЛКОВАНИЯ НОРМ ПРАВА И ПРОБЛЕМЫ УСМОТРЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Е. С. Галыгина,

аспирант факультета подготовки сотрудников правоохранительных органов, Южно-Уральский государственный университет

Рассмотрены проблемы толкования норм уголовно-процессуального права. Проанализированы характерные особенности многочисленных способов толкования, используемых в процессе правоприменительной деятельности. Выявлена и обоснована необходимость совместного использования различных способов толкования норм уголовно-процессуального права.

Ключевые слова: *уголовно-процессуальное законодательство, толкование норм, правоприменительная деятельность, функциональный способ.*

Нормативный характер российской системы права заставляет идти по пути четкого формулирования предписаний уголовно-процессуального законодательства, что создаст условия к уяснению его содержания и правильному правоприменению. Однако для уголовного процесса, главной чертой которого является состязательность, это непростая задача. Трудность заключается в том, что уголовно-процессуальные предписания облечены в словесную форму, где каждый составной ее элемент может иметь не один, а два или более смыслов. Одним из существенных недостатков уголовно-процессуального законодательства являются его логическая противоречивость и внутренняя несогласованность, проявляющаяся в самых разнообразных формах. Представляется необходимым преодоление данных недостатков посредством использования различных видов, приемов и методов толкования.

Эффективность толкования зависит от уровня правосознания толкователя. Чем выше уровень правосознания тех, кто уясняет или разъясняет содержание правовых норм, тем меньше правонарушений, тем полнее удовлетворяются права и свободы личности.

Между учеными, занимающимися толкованием норм права, отсутствует единство мнений по поводу количества способов толкования и их содержания. Представляется, что из самостоятельных способов толкования особое место занимает функциональный, который особенно актуализируется при коренных, качественных изменениях общественных

отношений. Следует отметить, что ряд авторов прямо или косвенно признают право на существование и применение в практической деятельности функционального способа толкования. Так, в литературе подчеркивается, что в некоторых случаях для уяснения смысла нормы недостаточно брать во внимание только ее формальный анализ и общие условия реализации. Иногда интерпретатор должен учитывать условия и факторы, при которых реализуется норма. Прежде всего это касается толкования так называемых оценочных терминов («уважительная причина», «в случае необходимости», «исходя из потребностей», «в соответствии с обстоятельствами» и т.п.)¹.

Слово «функционировать» производно от слова «функция». Последнее в русском языке означает: 1) явление, зависящее от другого и изменяющееся по мере изменения этого другого явления; 2) в математике переменная величина, меняющаяся в зависимости от изменений другой величины (аргумента); 3) работа, производимая органом, организмом; роль, значение чего-нибудь; 4) обязанность, круг деятельности; назначение, роль².

Применительно к предмету исследования привлекательным выглядит значение слова «функция» в первом его значении, хотя и второй вариант смысла существенно не меняет. Относительно нормы права функциональность проявляется с учетом каких-то обстоятельств. То есть положение закона может быть не однозначным, не стабильным, зависящим от конкретных фактов, событий, особенностей преступления, а также от специфи-

ки расследования, личности обвиняемого и т.п.

Возможность по-разному интерпретировать отдельные нормы предопределяет неоднозначную практику применения данных норм и формирует стереотипы регионального (районного, городского или областного) правового поведения. В связи с этим просматриваются некоторые негативные моменты, связанные с чрезмерным, а порой неоправданным влиянием таких факторов, как: 1) указания начальника и надзирающего прокурора; 2) различная судебная практика по однотипным правовым ситуациям; 3) погоня за выгодной статистикой правоохранительных органов с элементами укрывательства преступлений; 4) стереотип в работе должностных лиц.

Все это свидетельствует о том, что в рамках одной нормы возможно принятие нескольких, отличных друг от друга решений.

Применение различных способов толкования норм уголовно-процессуального законодательства помогает выйти из ряда сложных и тупиковых ситуаций в правоприменительной деятельности. Каким из способов воспользоваться в случае возникновения спорных вопросов и в какой последовательности их применять, каждый решает самостоятельно.

Возможность применения функционального способа толкования норм уголовно-процессуального права заложена законодателем изначально и ее необходимо использовать в целях повышения эффективности борьбы с преступностью. Вместе с тем применение толкования закона само по себе очень близко граничит с незаконными действиями и произволом. В некоторых случаях практически невозможно выявить признаки нарушения требования уголовно-процессуального закона, так как существует масса оценочных понятий и других возможностей вариативного поведения правоприменителя, изначально заложенных в законе.

Ученые, пытаясь каким-то образом урегулировать происходящие процессы, предлагают различные правила в толковании законодательных норм. Так, Ю. Е. Румянцева формулирует правила недопустимости распространительного и ограничительного толкования уголовно-процессуальных норм, в соответствии с которыми запрещается:

– распространительное толкование норм, регламентирующих основания применения мер процессуального принуждения;

– распространительное и ограничительное толкование норм, формирующих процессуальную форму (порядок) собирания доказательств;

– ограничительное толкование конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства³.

С указанными правилами следует согласиться. Кроме того, во всех случаях необходимо также руководствоваться принципами уголовного процесса, нормами морали, этики, общим правосознанием и совестью.

Проведенный анализ позволяет прийти к выводу о том, что в настоящее время нормы уголовно-процессуального законодательства требуют внимательного к себе отношения, обеспечить которое можно путем применения различных способов толкования. Тот или иной способ дает дополнительные возможности правоприменителю для эффективного противостояния преступности в современных условиях. Особое внимание обращает на себя функциональный подход. Он меньше всех остальных разработан в науке, достаточно сложен и имеет огромный правовой потенциал.

¹ Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. Саратов, 1995. С. 102.

² Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. М., 1986. С. 746.

³ Румянцева Ю. Е. Официальное толкование норм уголовно-процессуального права: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. С. 7.

Статья поступила в редакцию 4 марта 2013 г.

ПРАВОСПОСОБНОСТЬ РЕЗИДЕНТА ТЕХНИКО-ВНЕДРЕНЧЕСКОЙ ОСОБОЙ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ЗОНЫ

Е. А. Громова,

преподаватель кафедры предпринимательского и коммерческого права, Южно-Уральский государственный университет

Анализируются вопросы правоспособности резидента особой экономической зоны. Автор приходит к выводу о специальной правоспособности резидента и необходимости внесения изменений в его учредительные документы.

Ключевые слова: *техничко-внедренческие особые экономические зоны, резидент, специальная правоспособность.*

Федеральным законом от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах Российской Федерации»¹ (далее – Закон об ОЭЗ) определено, что резидентом технико-внедренческой особой экономической зоны (далее – ОЭЗ) является индивидуальный предприниматель или коммерческая организация, за исключением унитарного предприятия, зарегистрированные на территории муниципального образования, в границах которого расположена ОЭЗ, и заключившие с органами управления ОЭЗ соглашение об осуществлении технико-внедренческой деятельности (далее – ТВД) (ч. 2 ст. 9).

Резиденту ОЭЗ запрещается передавать права и обязанности по соглашению об осуществлении ТВД другому лицу, иметь филиалы и представительства вне территории ОЭЗ (ч. 10 ст. 12, ч. 4 ст. 9 Закона об ОЭЗ). Кроме того, резидент вправе осуществлять на территории ОЭЗ только деятельность, предусмотренную соглашением об осуществлении ТВД (ч. 2 ст. 10 Закона об ОЭЗ).

Установление перечисленных ограничений ставит вопрос о правоспособности резидента коммерческой организации.

Под правоспособностью понимается способность иметь любые допускаемые законом права и обязанности². В качестве общей правоспособности понимается способность юридического лица иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности (п. 1 ст. 49 ГК РФ). Общей правоспособностью наделены коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий, а в предусмотренных законом случаях и других коммерческих организаций.

Некоммерческие организации, унитарные предприятия, а также такие коммерческие ор-

ганизации, как, например, банки, страховщики, аудиторские организации, обладают специальной правоспособностью, т.е. имеют права и обязанности, необходимые для осуществления определенных законом видов деятельности.

Правоспособность резидента является специальной, поскольку он ограничен в своих действиях осуществлением на территории ОЭЗ только предусмотренной соглашением деятельности, а также запретом иметь филиалы и представительства вне территории ОЭЗ, а следовательно, он не может иметь любые не запрещенные законом права и обязанности. Аналогичной точки зрения о специальной правоспособности резидента придерживается В. К. Андреев³, однако он не аргументирует свою позицию.

При этом специальная правоспособность резидента отлична от правоспособности вышеназванных субъектов. Правоспособность указанных организаций определяется учредительными документами либо законами, регулирующими их деятельность⁴, в то время как специальная правоспособность резидента определяется соглашением об осуществлении ТВД (ч. 2 ст. 10 Закона об ОЭЗ). Такой способ формирования правоспособности является новым для гражданского законодательства, не вписывающимся в ст. 49 ГК РФ.

Как известно, в учредительных документах организаций со специальной правоспособностью должны быть определены предмет и цели деятельности юридического лица (п. 2 ст. 52 ГК РФ).

Условиями приобретения коммерческой организацией статуса резидента ОЭЗ являются ее регистрация на территории муниципального образования, в котором расположена ОЭЗ, и заключение соглашения об осуществлении ТВД. То есть на дату регистрации по-

тенциального резидента на территории муниципального образования, в котором расположена ОЭЗ, еще неизвестно, будет ли с ним заключено соглашение об осуществлении ТВД. Следовательно, с момента государственной регистрации у потенциального резидента отсутствует возможность определить в учредительных документах предмет деятельности.

Впоследствии в случае заключения соглашения общая правоспособность резидента – коммерческой организации трансформируется в специальную, поскольку объем его прав и обязанностей ограничен нормами Закона об ОЭЗ.

В то же время Закон об ОЭЗ не содержит механизма изменения правоспособности резидента, что может привести к ситуации, когда резидент, зарегистрированный на территории ОЭЗ и заключивший соглашение об осуществлении ТВД, совершает на ее территории сделку, выходящую за рамки соглашения. В случае возникновения спора о судьбе такой сделки резидент будет ссылаться на учредительные документы. При этом коммерческие организации, обладающие общей правоспособностью, не обязаны определять в учредительных документах предмет и цели деятельности (п. 2 ст. 52 ГК РФ). Полагаем, что при решении вопроса о судьбе такой сделки приоритетным будет соглашение об осуществле-

нии ТВД, определяющее те виды деятельности, которые в соответствии с ограничением, установленным Законом об ОЭЗ, резидент имеет право осуществлять.

Во избежание подобных ситуаций считаем необходимым предусмотреть в Законе об ОЭЗ положение о внесении резидентом – коммерческой организацией изменений в учредительные документы об ограничении предмета деятельности.

¹ СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. 2). Ст. 3127.

² См.: Грибанов В. П. Основные проблемы осуществления и защиты гражданских прав: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1970. С. 6.

³ Андреев В. К. Предпринимательское законодательство: научные очерки. М., 2008. С. 239.

⁴ См.: Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» // СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746; Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР. 1990. № 27. Ст. 357; Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в РФ» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 2. Ст. 56; Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 307-ФЗ «Об аудите и аудиторской деятельности» // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 15.

Статья поступила в редакцию 4 марта 2013 г.

ПРИНЦИПЫ ЗАЩИТЫ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

В. М. Кафтанникова,

аспирант кафедры конституционного и административного права, Южно-Уральский государственный университет

В статье приводятся и разъясняются принципы защиты персональных данных при их автоматической обработке, указанные в зарубежных и российских правовых актах.

Ключевые слова: *персональные данные, автоматическая обработка.*

На сегодняшний день в Российской Федерации ярко выражена тенденция к информатизации общества. Об этом говорят многие факторы – как уже внедренные технологии, так и находящиеся в проекте (например – Государственная программа «Информационное государство»¹). Развитие информационного общества ставит под угрозу целостность и неприкосновенность информации личного характера в силу увеличения количества различных информационных систем (далее – ИС), содержащих персональные данные. В странах Европы и Америки информатизация началась раньше, чем в России, и как следствие – достаточно развит институт защиты персональных данных (далее – ПДн). Стоит обратиться к зарубежному законодательству, в котором описаны принципы защиты ПДн при их автоматической обработке.

Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. гласит: «Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств».

Директива о защите неприкосновенности частной жизни и международных обменов персональными данными от 23 сентября 1980 г. узаконила ключевые принципы неприкосновенности частной жизни и индивидуальных свобод:

- объем собираемых ПДн должен иметь пределы;
- ПДн должны соответствовать целям, в которых они будут использоваться;
- ПДн не должны разглашаться;
- создание механизмов, позволяющих индивидууму узнавать о наличии в обращении и о содержании его ПДн, а также требовать их

исправления.

Следующим особо значимым документом, регламентирующим отношения в сфере ПДн, стала Конвенция о защите физических лиц при обработке персональных данных от 28 января 1981 г. В ней заключены основные принципы обработки ПДн в информационных системах:

- ПДн должны быть получены и обработаны добросовестным и законным образом;
- ПДн должны накапливаться для точно определенных и законных целей и не использоваться в противоречии с этими целями;
- ПДн должны быть адекватными, относящимися к делу и не быть избыточными применительно к целям, для которых они накапливаются;
- ПДн должны быть точными и в случае необходимости обновляться;
- ПДн должны храниться в такой форме, которая позволяет идентифицировать субъектов данных не дольше, чем этого требует цель, для которой эти данные накапливаются.

Целью Конвенции является обеспечение уважения прав и основных свобод каждого человека и в особенности его права на неприкосновенность личной сферы в связи с автоматической обработкой касающихся его персональных данных.

Согласно Директиве Европейского Союза 95/46/ЕС² введены следующие критерии обработки ПДн: обработка возможна при наличии однозначного согласия субъекта, или обработка необходима для исполнения договора, стороной которого является субъект данных или в целях принятия мер по просьбе субъекта данных до заключения договора; или обработка необходима для соблюдения юридического обязательства, субъектом которого является оператор и т.д.

Как отмечают некоторые ученые³, в Европейском Союзе сложился комплексный ме-

ханизм защиты ПДн:

- наличие общеевропейской нормативной базы, действие национальных законодательных актов, регулирующих вопросы персональных данных;

- правовая четкость основных принципов права по защите ПДн;

- наличие европейских консультативных и надзорных органов, а также создание национальных административных органов по защите ПДн;

- нормативная определенность правового статуса – основных прав, свобод и обязательств;

- наличие правовой определенности по условиям передачи ПДн третьим лицам.

Институт защиты ПДн сегодня уже не является той категорией, которую можно регулировать только национальным правом. Важнейшей особенностью современных автоматизированных информационных систем являются наднациональность многих из них, выход их за пределы границ государств⁴. С опорой на опыт зарубежных стран в Федеральном законе от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»⁵ обозначены принципы обработки ПДн, иначе их можно обозначить как качественные признаки ПДн:

- обработка ПДн должна осуществляться на законной основе;

- обработка ПДн должна ограничиваться достижением конкретных, заранее определенных и законных целей;

- не допускается объединение баз данных, содержащих ПДн, обработка которых осуществляется в целях, несовместимых между собой;

- обработке подлежат ПДн, отвечающие целям их обработки;

- содержание и объем обрабатываемых ПДн должны соответствовать заявленным целям обработки; обрабатываемые ПДн не должны быть избыточными по отношению к заявленным целям их обработки;

- при обработке ПДн должны быть обеспечены точность ПДн, их достаточность;

- хранение ПДн должно осуществляться в форме, позволяющей определить субъекта ПДн, не дольше, чем этого требуют цели обработки ПДн⁶.

Стоит заметить, что в документах, касающихся защиты ПДн при обработке в ИС, в отдельную категорию выделяют особые (чувствительные) персональные данные, которые не могут подвергаться автоматизированной обработке без особого разрешения.

Таким образом, проанализировав ряд документов, в которых обозначены принципы защиты и обработки ПДн в автоматизированных информационных системах в РФ и за рубежом, мы отметим следующие принципы:

- защищенность субъектов ПДн от вмешательства в частную жизнь, а также гарантия прав субъекта;

- физическая защищенность ПДн от несанкционированного доступа, а также от действий, проведенных с персональными данными вследствие такого доступа;

- обеспеченность правовым режимом и контролем за использованием ПДн как со стороны оператора, так и со стороны субъекта;

- целесообразность выделения особой категории ПДн, нуждающихся в особой защите;

- реализация законодательных норм о защите ПДн при помощи соответствующего аппарата

¹ URL: <http://minsvyaz.ru/ru/directions/?direction=41>.

² Директива 95/46/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза от 24 октября 1995 г. о защите прав частных лиц применительно к обработке персональных данных и о свободном движении таких данных.

³ Вельдер И. А. Система правовой защиты персональных данных в Европейском Союзе: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 109.

⁴ К проекту федерального закона 217346-4 «О ратификации Конвенции Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных».

⁵ Российская газета. 2006. № 165.

⁶ Там же.

Статья поступила в редакцию 20 марта 2013 г.

ПРИРОДА ПРОМЕЖУТОЧНОГО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ О ПОРЯДКЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СТАДИИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Д. А. Клепиков,

*аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики,
Южно-Уральский государственный университет*

Рассмотрено промежуточное судебное решение о порядке исследования доказательств в уголовном процессе России. Анализируются имеющиеся проблемы и предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: *промежуточное судебное решение, постановление (определение) суда, обжалование решения, уголовное судопроизводство.*

Уголовно-процессуальный кодекс РФ предусматривает несколько постановлений (определений) суда, которые не подлежат самостоятельному обжалованию до вынесения приговора (ч. 2 ст. 389.2 УПК РФ). В их числе постановление (определение) о порядке исследования доказательств.

Согласно ч. 2 ст. 389.2 УПК РФ суд должен при определении порядка исследования доказательств выносить постановление (определение). Однако это противоречит действующему законодательству.

В соответствии с ч. 1 ст. 256 УПК РФ по вопросам, разрешаемым судом во время судебного заседания, суд выносит определения или постановления, которые подлежат оглашению в судебном заседании. Также, по общему правилу, на суд вообще не возлагается обязанность выяснить вопрос о порядке исследования доказательств в уголовном судопроизводстве, а тем более оформлять это решение процессуально. Это прерогатива исключительно сторон защиты и обвинения (ч. 1 ст. 274 УПК РФ). Суд определяет порядок исследования доказательств лишь в одном случае: если в уголовном деле участвует несколько подсудимых (ч. 4 ст. 274 УПК РФ). Положения ч. 2 ст. 277 УПК РФ, предоставляющие право потерпевшему с разрешения председательствующего давать показания в любой момент судебного следствия, тоже могут быть отнесены к определению порядка исследования доказательств судом, но лишь в той мере, в которой это необходимо для обеспечения прав потерпевшего в уголовном процессе. Но даже в этом случае законодателем не возложена на суд обязанность оформить такое решение в виде постановления (определения).

Как показывает практика применения УПК РФ, суды не выносят отдельные определения или постановления об установлении порядка представления и исследования доказательств¹. Информация о порядке исследования доказательств должна лишь заноситься в протокол секретарем судебного заседания.

Ранее в УПК РСФСР 1960 года была предусмотрена обязанность суда процессуально оформить такое решение: суд обязан был выслушать предложения обвинителя, подсудимого, защитника, а также потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей о последовательности допросов подсудимых, потерпевших, свидетелей, экспертов и вынести постановление (определение) о порядке исследования доказательств (ст. 279).

Ученые-процессуалисты в основном сходятся во мнениях, что порядок исследования доказательств – это прерогатива лишь сторон. Например, Н. П. Печников резюмирует, что закон не предусматривает вынесения судом отдельного определения (постановления) о порядке исследования доказательств². А. В. Смирнов подчеркивает, что ни суд, ни сторона (в том числе государственный обвинитель) не вправе требовать от другой стороны, чтобы та исследовала свои доказательства в какой-либо навязываемой ей последовательности³. А. П. Рыжиков считает, что последовательность исследования доказательств может быть любой в зависимости от того, каким образом, по мнению сторон, их представляющих, легче установить истину по делу⁴. А. А. Соловей заявляет, что «закон не дает суду права... вмешиваться в порядок исследования доказательств, предложенный соответствующей стороной»⁵, хотя Б. Т. Безлеп-

кин считает, что очередность исследования представленных доказательств определяется судом исходя из тактики, избранной той и другой стороной в судебном разбирательстве⁶.

Однако, как считают практикующие юристы, в России иногда суды диктуют сторонам порядок исследования доказательств без учета их мнения⁷. Например, суд г. Н-ска, вопреки положениям ч. 1 ст. 274 УПК РФ и не считаясь с позицией стороны защиты, даже не выясняя ее, изменил порядок исследования доказательств – прервал и прекратил предоставление стороной защиты вещественных доказательств, объявил о том, что суд переходит к допросу свидетеля Х.⁸, хотя изменить ранее установленный порядок исследования доказательств суд может лишь по ходатайству стороны, которая их представляет⁹.

Таким образом, существует две точки зрения на данную проблему.

1. Законодатель должен наделить суд обязанностью выносить постановление (определение) о порядке исследования доказательств путем внесения изменений в ст. 274 УПК РФ, вернувшись к положениям ст. 279 УПК РСФСР 1960 года. Однако данное постановление (определение) все равно нельзя будет обжаловать до вынесения судом приговора по уголовному делу, поскольку если промежуточное судебное решение не нарушает права и свободы участника уголовного процесса, выходящие за рамки уголовно-процессуального регулирования и переходящие в ранг конституционно-правовых отношений, то оно (решение) обжалуется только вместе с приговором¹⁰.

2. Законодателю предлагается убрать из УПК РФ положения об обжаловании промежуточного судебного решения о порядке исследования доказательств, как это сейчас предусмотрено ч. 2 ст. 389.2 УПК РФ. Иначе по-

лучается двоякая ситуация: суд промежуточное судебное решение не выносит, а обжаловать это промежуточное судебное решение можно вместе с приговором.

Мы придерживаемся второй точки зрения, поскольку, как нам видится, это вариант наиболее правильного применения норм УПК РФ. Также представляется, что более подробные разъяснения по поводу данной проблемы должен дать Верховный Суд РФ в своих постановлениях.

¹ Практическое применение УПК РФ: практическое пособие / под ред. В. П. Верина, М., 2006. С. 82.

² Печников Н. П. Уголовный процесс (Особенная часть). URL: http://knigi-uchebniki.com/ugolovnyiy-protsess_744/poryadok-issledovaniya-dokazatelstv.html.

³ Смирнов А. В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 2012 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Рыжаков А. П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Соловей А. А. Некоторые особенности судебного следствия по новому УПК РФ // Российский судья. 2004. № 8. С. 22.

⁶ Безлепкин Б. Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2010. С. 150.

⁷ Чернов Р. П. О порядке исследования доказательств в уголовном процессе России. URL: http://www.advokatymoscow.ru/library/viewpoint/?ELEMENT_ID=133.

⁸ Калинин Л. Д. Ходатайства, заявления, жалобы как способы противодействия адвоката-защитника производству судьи в ходе судебного разбирательства в суде первой инстанции // Адвокатская практика. 2011. № 4. С. 26.

⁹ Практическое применение УПК РФ: практическое пособие / под ред. В. П. Верина. С. 81.

¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 1998 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 331 и 464 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан» // Российская газета. 1998. № 131.

Статья поступила в редакцию 25 марта 2013 г.

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ

И. У. Кулдыбаева,

аспирант кафедры конституционного и административного права, Южно-Уральский государственный университет

Рассмотрены вопросы становления института государственных услуг и причины выделения государственных услуг из числа государственных функций, сформулировано понятие государственных услуг, отражающее принципы разделения государственных услуг и функций.

Ключевые слова: *государственные услуги, государственные функции, административная реформа.*

На этапе проведения административной реформы и развития информационного общества одним из приоритетных направлений, реализуемых государством, является предоставление государственных услуг, в том числе посредством использования информационных технологий.

Реальным предметом внимания закона и практики управления стала связь функций государственных и муниципальных органов в области услуг со всеми другими группами функций органов исполнительной власти в области формирования социального государства и их реализации на новой информационно-коммуникационной основе¹. На законодательном уровне нет четкого разграничения различных по своей правовой природе государственных полномочий. В правоприменительной практике возникают проблемы при разработке административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг), формировании реестров государственных услуг.

Таким образом, представляется принципиальным вопрос о сущности государственных услуг: что это – государственные функции, полномочия государственных органов или нечто новое, не известное российскому законодательству?

Термин «функции государства» применяется для обозначения основных, наиболее важных направлений деятельности государства, в которых проявляется его социальное назначение. В функциях государства выражаются его сущность, та реальная роль, которую государство играет, решая вопросы развития общества и удовлетворяя его разнообразные интересы².

Функции государства подвергаются влиянию не только собственно государствен-

ных изменений, но и изменений условий существования самого государства, т.е. изменений внешней среды, в которой живет и действует государство. Для определения этого влияния в теории государства используется понятие эволюции функций государства, которое включает изменение функций под воздействием содержательных и формальных характеристик государства, а также развивающейся внешней среды³. На функции государства оказывает определенное влияние научно-техническое, интеллектуальное развитие цивилизации, действие научно-технических достижений. Новые технологии порождают новые проблемы и трансформируют понимание традиционных ценностей.

Оказание публичных услуг для органов исполнительной власти является одной из функций – наряду с правотворческой, правоприменительной, контрольно-надзорной. Государственная функция – регулярно осуществляемая органом исполнительной власти деятельность по реализации или обеспечению реализации властных полномочий.

На наш взгляд, государственные функции и услуги соотносятся как целое и частное, а причина выделения государственных услуг из числа государственных функций в первую очередь заключается в инициаторе взаимодействия:

1) если инициатором взаимодействия является орган власти (например, осуществление контрольной проверки, расчет каких-либо общих тарифов), то взаимодействие квалифицируется как государственная функция;

2) если инициатором взаимодействия является гражданин, организация (например, получение паспорта, расчет индивидуального тарифа, получение дубликата утерянного документа, запрос информации для СМИ), то

такое взаимодействие является государственной услугой.

В административном законодательстве не существует официально установленной типологии функций органов исполнительной власти. Понятие «функция федерального органа исполнительной власти» означает нормативно установленный вид властной деятельности, постоянно осуществляемый этим органом в масштабах Российской Федерации⁴.

В результате реализации указов Президента РФ⁵ и анализа Правительственной комиссии по проведению административной реформы функций федеральных органов исполнительной власти⁶ принята следующая типология функций органов исполнительной власти:

- функции по принятию нормативно-правовых актов;
- функции по контролю и надзору;
- функции по управлению государственным имуществом;
- функции по оказанию государственных услуг.

С точки зрения толкования термин «услуга» означает действие, приносящее пользу, помощь другому⁷; таким образом, государственная услуга должна быть направлена на содействие органами власти гражданам и организациям в удовлетворении их потребностей, подкрепленных конституционными правами.

Понятие «государственные услуги» в России стало использоваться только в процессе проведения административной реформы, хотя во многих зарубежных странах такие услуги – одна из основных форм отношений гражданина, юридического лица и власти, где государство рассматривается как «поставщик услуг». Однако появление в нашей жизни государственных услуг – не простое копирование зарубежного опыта; за этим стоят, на наш взгляд, гораздо более глубокие причины, связанные с изменением роли и задач государства в обществе, с утверждением новых ценностей и приоритетов⁸.

Под функциями по оказанию государственных услуг согласно Указу Президента РФ «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» понимается предоставление федеральными органами исполни-

тельной власти непосредственно или через подведомственные им федеральные государственные учреждения либо иные организации безвозмездно или по регулируемым органами государственной власти ценам услуг гражданам и организациям в области образования, здравоохранения, социальной защиты населения и в других областях, установленных федеральными законами. В указе впервые зафиксирована функция по оказанию государственных услуг, которые предоставляют федеральные органы исполнительной власти.

В качестве государственной услуги нами предлагается считать деятельность по исполнению запроса или требования граждан или организаций о признании, установлении, изменении или прекращении их прав, а также получении материальных и финансовых средств для их реализации в случае и в порядке, предусмотренных законодательством, установлении юридических фактов или предоставлении информации по вопросам, входящим в компетенцию исполнительного органа государственной власти и включенным в реестр государственных услуг.

¹ Бачило И. Л. Государство социальное или сервисное // Право. 2010. № 1. С. 3–11.

² Хропанюк В. Н. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений / под ред. В. Г. Стрекозова. М., 2011. С. 323.

³ Пиголкин А. С., Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Теория государства и права: учебник / под ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. М., 2010. С. 153.

⁴ Хабриева Т. Я. Административная реформа: проблемы и решения // Административная реформа в России: научно-практическое пособие. М., 2007. С. 17.

⁵ О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента Российской Федерации от 9 марта 2004 г. № 314 // СЗ РФ. 2009. № 26. Ст. 3167; Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента Российской Федерации от 20 мая 2004 г. № 649 // СЗ РФ. 2004. № 11. Ст. 945.

⁶ О правительственной комиссии по проведению административной реформы: Постановление Правительства РФ от 31 июля 2003 г. № 451 // СЗ РФ. 2003. № 31. Ст. 3150.

⁷ Ожегов С. И., Швецова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2004. С. 250.

⁸ Терещенко Л. К. Функции государственных услуг // Административная реформа в России: научно-практическое пособие. М., 2007. С. 72.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И СУЩЕСТВЕННЫХ ПРИЗНАКАХ АДМИНИСТРАТИВНОГО НАДЗОРА КАК ФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННО-УПРАВЛЕНЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Е. Е. Леухина,

*аспирант кафедры конституционного и административного права,
Южно-Уральский государственный университет*

Рассмотрены сущность и признаки административного надзора, его место в структуре государственно-управленческой деятельности. Изучены точки зрения о соотношении административного надзора с контрольной формой государственно-управленческой деятельности, выделены отличительные черты административного надзора, предложено его определение.

Ключевые слова: *управление, государственное управление, административный надзор, контроль.*

Одним из наиболее значимых видов управления является государственное управление, которое представляет собой организующую, исполнительно-распорядительную деятельность органов государства, осуществляемую на основе и во исполнение законов и состоящую в повседневном практическом выполнении функций государства¹.

Управленческая деятельность призвана обслуживать реализацию целей и функций управления, обеспечивать подготовку и проведение в жизнь управленческих решений и действий. Ее можно определить как набор (совокупность) выработанных историческим опытом, научным познанием и талантом людей навыков, умений, способов, средств целесообразных поступков и действий человека в сфере управления.

В государственном управлении управленческая деятельность несет на себе его свойства, в частности, связанность с государственной властью, системность, объектную универсальность и др.

Самостоятельными, автономными государственно значимыми формами юридической деятельности являются контроль и надзор. Представляется, что они обладают только им присущими признаками, содержанием, принципами, функциями, процессуальной формой.

Некоторые авторы относят осуществление контрольно-надзорных функций к методам государственного управления и регулирования². Д. Н. Бахрах считает контроль и надзор функцией административной власти³, Е. В. Шорина и А. В. Морозов называют их функциями управления⁴.

По мнению автора, справедливой является точка зрения об отнесении контроля и надзора к формам юридической, и в частности государственно-управленческой, деятельности, высказанная В. П. Беляевым⁵, В. В. Ефимовой⁶, А. В. Мартыновым⁷.

Одним из дискуссионных в литературе является вопрос о соотношении контроля и надзора, а также о самостоятельности последнего⁸, поскольку в юридической литературе и действующем законодательстве они нередко отождествляются.

На современном этапе, в отличие от работ советского периода, указываются такие новые отличительные признаки административного надзора, как наблюдение за соблюдением технических норм и правил, а целью надзора является обеспечение безопасности⁹.

На наш взгляд, можно выделить следующие основополагающие признаки административного надзора, отличающие его от контрольной формы государственно-управленческой деятельности и иных видов государственного надзора.

1. Предупредительный характер наблюдения за исполнением специальных норм и правил, являющегося сущностью административного надзора. Контроль также может иметь предупредительный характер, однако целью проверки будет установление отклонения от заданных параметров в деятельности подконтрольного субъекта, и такая проверка осуществляется контролируемым органом по своему усмотрению. При этом административно-предупредительная деятельность носит первоочередной, постоянный и систематический характер для установления нарушений

действующих нормативно-правовых актов, ограничений прав и свобод граждан и законных интересов организаций. Предупреждение нарушений законности является базовой функцией надзорных органов.

2. Установление надзорной компетенции и надзорных полномочий.

3. Административный надзор имеет специальный набор взаимосвязанных целей. Так, защита конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также обеспечение законных интересов организаций, обеспечение безопасности, безусловно, являются целью административного надзора, и именно такая деятельность служит одним из оснований ограничения государственного контроля от административного надзора.

4. Критерий вмешательства или влияния на хозяйственную деятельность поднадзорного объекта. Административный надзор отличается от прокурорского наличием определенного комплекса административно-властных средств, с помощью которых происходит проникновение в деятельность подконтрольного объекта¹⁰. Активное и частое применение мер административного принуждения является главным отличием административного надзора от правового мониторинга, который представляет собой динамичный организационный и правовой институт информационно-оценочного характера.

5. Наличие соответствующих надзорных процедур, установленных в действующем законодательстве. Правовая регламентация надзорных процедур позволяет законным образом реализовывать цели и задачи административного надзора. При этом результаты административно-надзорной деятельности должны иметь соответствующее процессуальное оформление, к примеру, по результатам проверки должен быть составлен акт.

6. Одним из направлений административно-надзорной деятельности являются правотворчество и участие в определении правового режима поднадзорных объектов.

7. Объединение общими критериями многочисленных и многообразных видов административно-надзорной деятельности.

Принимая во внимание указанные существенные признаки административного надзора, мы считаем возможным сформулировать следующее понятие. Административный надзор – особая форма осуществления исполнительной власти (государственно-управленческой деятельности), связанная с реализацией установленных государственно-управленческих функций по обеспечению законности, конституционных прав и свобод, безопасности в деятельности организационно неподчиненных государственным органам власти и их должностных лиц, общественных организаций, юридических лиц и граждан.

Сущностью административного надзора являются специализированное наблюдение и проверка соблюдения строго определенных правил в деятельности юридических и физических лиц со стороны уполномоченных на то государственных органов.

¹ Шамхалов Ф. И. Теория государственного управления. М., 2002. С. 210.

² См., например: Тихомиров Ю. А. Публичное право: учебник. М., 1995. С. 109.

³ См.: Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник. М., 2011. С. 356.

⁴ См.: Управленческие процедуры / отв. ред. Б. М. Лазарев. М., 1988. С. 104; Морозов А. В. Контроль и надзор в системе исполнительной власти современной России: общеправовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2004. С. 106.

⁵ См.: Беляев В. П. Контрольная форма юридической деятельности (общетеоретический аспект) / под ред. А. В. Малько. СПб., 2006. С. 24, 37.

⁶ См.: Ефимова В. В. Контроль в арбитражном процессе как способ устранения судебных ошибок: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 12.

⁷ См.: Мартынов А. В. Административный надзор в России: теоретические основы построения / под ред. Ю. Н. Старилова. М., 2010. С. 17.

⁸ См., например: Студеникина М. С. Государственный контроль в сфере управления (проблемы надведомственного контроля). М., 1974. С. 18–20; Назаров С. Н. Общая теория надзорной деятельности. М., 2007. С. 29.

⁹ Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник. М., 2011. С. 357.

¹⁰ Студеникина М. С. Государственные инспекции в СССР. М., 1987. С. 5.

Статья поступила в редакцию 15 февраля 2013 г.

ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ИСТОРИЯ, СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ, ПЕРСПЕКТИВЫ

А. А. Сарапулов,

аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин, Южно-Уральский государственный университет

Эффективность борьбы с преступностью находится в прямой зависимости от информационно-технологического обеспечения. К настоящему времени в данном направлении сформировался ряд отраслевых и межотраслевых проблем. Анализ действующего законодательства и практики позволит выработать предложения по изменению существующего положения.

Ключевые слова: *информационные технологии, уголовный процесс, видеоконференц-связь, электронный документ.*

XXI век отличается высоким уровнем развития информационных технологий, которые представляют собой комплекс программного и аппаратного обеспечения и предназначены для реализации определенных функций. Эффективность борьбы с преступностью находится в прямой зависимости от информационно-технологического обеспечения этой деятельности, однако, несмотря на достигнутые показатели в этом направлении, в настоящее время информационно-технологическое обеспечение правоохранительной деятельности имеет ряд отраслевых и межотраслевых проблем.

Фундаментальными основами при изучении обозначенных проблем являются следующие вопросы:

- становление информационной сферы общества;
- история появления информационных технологий в уголовном процессе;
- уровень их развития на современном этапе;
- перспективы их возможного развития.

В результате своего многовекового развития общество получило положительный виток информационного совершенствования, сформировав комплекс средств и методов по информационному взаимодействию. В настоящий момент все сферы общественной жизни так или иначе управляются посредством информационных технологий. Внимание законодателя к информационной сфере отмечено с 1991 года¹, когда был разработан проект Закона РСФСР «Об ответственности за правонарушения при работе с информацией», который предусматривал основания для дисциплинарной, гражданско-правовой, администра-

тивной, уголовной ответственности за подобные деяния, но он так и не был принят. В 1995 году принят Федеральный закон № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации»².

В последующие годы высшие органы власти уделяли повышенное внимание правовой регламентации информационной сферы. За рассмотренный период и по настоящее время было принято более 600 правовых актов. Однако это не говорит об эффективности регулирования рассматриваемой сферы (это, в частности, может подтвердить тот факт, что многие из принятых актов утратили свою юридическую силу и практическую значимость).

В уголовном процессе понятие «информация» появилось с принятием УПК РФ. Так, согласно ч. 2 ст. 84 УПК РФ к документам могут относиться материалы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи, а также иные носители информации, полученные, истребованные и представленные в порядке, установленном ст. 86 УПК РФ.

С момента принятия УПК РФ и по настоящее время законодателем проводится совершенствование законодательного регулирования информационного обеспечения уголовного процесса. Использование информационных технологий в уголовном процессе реализуется в следующих направлениях:

- 1) выполнение аналитической работы по одному сложному уголовному делу. Здесь компьютер группирует информацию по эпизодам, объектам, лицам, времени и месту совершения посягательств, типу собранных доказательств, что позволяет систематизировать все имеющиеся данные и в необходимых слу-

чаях структурировать их;

2) анализ информации по группе уголовных дел (приостановленных за отсутствием лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого; возбужденных по многочисленным фактам совершения преступлений);

3) анализ информации при проведении документальных ревизий, расследовании многочисленных эпизодов получения наркотических препаратов по поддельным медицинским рецептам, расследовании преступлений в сфере банковской деятельности и т.д.

Анализ УПК РФ показывает, что содержащиеся в нем положения о применении технических средств не соответствуют реалиям современной жизни, многие моменты не учтены и остаются без практического применения. Так, в кодексе отсутствует само понятие технических средств, возможность использования электронно-цифровой подписи также не находит свое отражение. В результате несоответствия законодательного регулирования и фактического положения дел в сфере информационных технологий практика выработывает свои методы внедрения и реализации информационных технологий в уголовно-процессуальной деятельности.

В связи с этим предлагаем провести фундаментальное исследование и расширить перечень возможностей информационных технологий уголовного процесса путем совершенствования программы реализации видеоконференц-связи (проведение с использованием данной технологии таких следственных действий, как допрос, очная ставка, опознание, частичное упразднение института понятий), решая при этом сопутствующие вопросы, связанные с обеспечением достоверности и допустимости полученной таким образом информации, ее безопасности и сохранности, тайны следствия, с соблюдением прав и законных интересов человека и гражданина. Также мы предлагаем обосновать эффективность перехода от привычного бумажного документооборота к электронному. Предполагается, что это позволит оптимизировать работу участников уголовного судопроизводства, повысить качество выполняемых задач.

Для Российской Федерации рассматриваемая проблема является малоизученной. Значительные социально-политические потрясения 90-х гг. XX века в нашей стране, а также тот факт, что современный уровень развития информационных технологий опережает реакцию законодателя на изменяющиеся тенденции в этой сфере, задерживают процесс последовательной и поэтапной интеграции информационных технологий в уголовный процесс. Соответственно возможной моделью развития информационных технологий в уголовном процессе могут служить существующие положения в развитых западных странах, которые необходимо проанализировать и с учетом особенностей нашей страны применять на практике.

Кроме того, важным моментом на пути совершенствования информационных технологий в уголовном процессе является деятельность Департамента информационных технологий, связи и защиты информации МВД России, обеспечивающего выработку и реализацию государственной политики, нормативное правовое регулирование в области совершенствования информационных и телекоммуникационных технологий, технической защиты информации, возложенных на МВД России. Представляется, что совершенствование информационно-технического обеспечения уголовного процесса нуждается также во внимании со стороны данного департамента.

Таким образом, подтверждаются актуальность обозначенной темы, ее практическая значимость и необходимость дальнейшего научного исследования с последующей разработкой предложений по совершенствованию действующего законодательства.

¹ Указ Президента РФ от 28 июня 1993 г. № 966 «О концепции правовой информатизации России» // Российские вести. 1993. 13 июля.

² Российская газета. 1995. 22 февр.

Статья поступила в редакцию 13 марта 2013 г.

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ПРАВА ЗАСТРОЙКИ В СОВРЕМЕННОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

М. В. Соколова,

аспирант кафедры гражданского права и процесса, Южно-Уральский государственный университет

Рассмотрены проблемы развития и возникновения права застройки в российском гражданском праве, исследуются генезис права застройки, правовая природа права застройки, перспективы развития данного права, а также теоретические и практические проблемы, связанные с совершенствованием гражданского законодательства.

Ключевые слова: *право застройки, недвижимое имущество, земельный участок, ограниченные вещные права, аренда*

В настоящее время актуальным является вопрос приобретения земельных участков для строительства. Ограниченность земельных ресурсов в свою очередь приводит к проблеме недоступности земельных участков для лиц, не обладающих правом собственности на них.

При данных обстоятельствах важным фактором, способствующим развитию оборота земельных участков и наиболее полному удовлетворению прав и интересов участников оборота, является развитая система ограниченных вещных прав, которая призвана обеспечить правовую возможность владения и пользования чужим земельным участком. Однако в российском законодательстве система ограниченных вещных прав не развита, права, закрепленные в ст. 216 ГК РФ, не отвечают потребностям участников гражданского оборота по использованию чужих земельных участков в целях строительства.

В результате широкое распространение получили арендные отношения. Вместе с тем с учетом обязательственного характера арендных отношений можно констатировать, что в настоящее время возникает парадоксальная ситуация, когда лицо, обладая земельным участком в силу обязательственного права, приобретает право собственности, «более сильное» по своей правовой природе, на объект недвижимости, возведенный на данном земельном участке.

В качестве пути разрешения данных противоречий некоторые ученые предлагают ввести право застройки. Так, Л. В. Щенникова, анализируя правомочия собственника земельного участка, обоснованно заметила, что замысел о регулировании отношений по строительству на чужой земле прослеживается в

ст. 263 ГК РФ, однако он не был доведен законодателем до логического конца. Суперфиций, незаслуженно забытый и важный, по сути, мог бы получить название права застройки и занять свое место в легальном перечне ст. 216 ГК РФ среди других видов прав на чужую вещь¹. А. В. Копылов также полагает, что в настоящее время существуют предпосылки политического, экономического и юридического характера для возвращения права застройки как самостоятельного *ius in re* в современное гражданское право России².

Право застройки, или *superficies* (суперфиций), было известно еще в римском праве. Российским дореволюционным законодательством был воспринят классический институт суперфиция. Право застройки впервые было закреплено в Законе от 23 июня 1912 г. «О праве застройки» и просуществовало до 1948 года.

Спустя более чем полвека, исходя из соображений необходимости развития системы ограниченных вещных прав, в проект закона о внесении изменений в ГК РФ (далее – проект)³ была включена глава, посвященная праву застройки как ограниченному вещному праву. Соответственно в случае изменения гражданского законодательства согласно этому проекту право застройки практически полностью заменит институт аренды земельных участков в целях строительства.

Право застройки в соответствии с проектом представляет собой отчуждаемое, возмездное право владения и пользования чужим земельным участком в целях возведения на нем здания или сооружения и его последующей эксплуатации. Право застройки может быть установлено бессрочно либо на срок не

менее 30 лет и не более 100 лет.

Таким образом, по своей правовой природе право застройки является ограниченным вещным правом. Как ограниченному вещному праву, праву застройки присущи такие признаки, как правомочие следования, содержание права застройки носит императивный характер, сущность права застройки заключается в непосредственном владении и пользовании индивидуально-определенной вещью – земельным участком – для возведения и эксплуатации строения, право застройки носит абсолютный характер.

Однако необходимо отметить, что институт права застройки в том виде, в котором он представлен в проекте, содержит некоторые проблемы теоретического и практического порядка. В частности, объем права застройки включает в себя возведение и эксплуатацию строения на чужом земельном участке, но полагаем, что право застройки может быть также установлено с целью эксплуатации существующей недвижимости. Также не ясным остается вопрос правовых последствий установления права застройки на срок меньше минимального срока, предусмотренного проектом.

Одной из самых важных проблем является соотношение прав на земельный участок и прав на строение. В римском праве право собственности на строение принадлежало собственнику земельного участка по принципу *superficiis solo cedit* (Gai. 2.73)⁴. Фундаментом данного правила являлось признание земли с постройками единым целым, в котором земля считалась главной вещью, а все, что ее покрывало, рассматривалось как приращение⁵. Согласно законодательству Германии постройка, возведенная на чужом участке застройщиком, признается не существенной составной частью земельного участка, а составной частью права застройки. Данная правовая конструкция, с одной стороны, позволяет застройщику быть полноправным владельцем постройки, а с другой – сохраняет принцип единства объекта и предотвращает расщепление прав на земельный участок и объект недвижимости, возведенный на нем. В концепции развития гражданского законода-

тельства и в проекте вводится конструкция «единого объекта недвижимости». Однако в отношении права застройки проявляется непоследовательность и вводится положение, согласно которому право собственности на строение приобретает застройщик. При этом право собственности застройщика является временным, так как, по общему правилу, при прекращении права застройки собственником строения становится собственник земельного участка. Из этого можно заключить, что законодатель все же допускает возможность существования разделенной собственности. Вместе с тем последовательное проведение в жизнь принципа единого объекта недвижимости требует и единого подхода к изменению законодательства. Данные проблемы нуждаются, по нашему мнению, в определенном осмыслении. В этой связи осмелимся предположить, что положения о праве застройки могут подвергнуться изменениям в связи с развитием доктрины и практики применения данного института. В целом же можно положительно отнестись к совершенствованию гражданского законодательства и развитию системы ограниченных вещных прав.

В заключение хотелось бы отметить, что введение права застройки в российское законодательство будет способствовать широкому вовлечению земельных участков в гражданский оборот, развитию инвестиционной активности, разрешению социальных и экономических проблем в сфере строительства жилья. Право застройки может стать единственной юридической формой отношений по строительству на чужих земельных участках и эксплуатации зданий и сооружений на них.

¹ Щенникова Л. В. Вещные права: учебное пособие. М., 2006. С. 74.

² Копылов А. В. Вещные права на землю в римском, русском дореволюционном и современном гражданском праве. М., 2000. С. 67.

³ Законопроект № 47538-6 о внесении изменений в Гражданский кодекс РФ, принят Государственной Думой РФ в первом чтении 27 апреля 2012 г.

⁴ Памятники римского права: Законы XII таблиц; Институции Гая; Дигесты Юстиниана. М., 1997. С. 53.

⁵ Копылов А. В. Указ. соч. С. 67.

Статья поступила в редакцию 18 марта 2013 г.

Abstracts and keywords

Babenko N. A. Development of academic views on the correlation of the right and the procedure in law from the viewpoint of the unity and difference between the material and legal procedural rules. The article deals with the history of development of procedural law from the viewpoint of correlation and relation of the norms of material and procedural rules. Branches and institutions of modern legal system are non-uniform and presented in the form of an integrated conglomerate of interrelated primary elements of a legal substance which contribute to one another, they are material and procedural norms.

Keywords: the history of procedural law, procedural norms, material law, legal system.

Bauken A. A. General characteristics of the local technical regulation. General problems of the objectives of the local technical regulation, means of regulation and its sources are considered in the article. The problems of the role of the local technical and legal acts in the regulation of operating processes are analyzed.

Keywords: local legal acts, technical regulation, local acts.

Berestyuk N. S., Lorents D. V. Property right: the experience of Germany and problems of the reform in Russia. On the basis of the German experience a distinction between such legal elements as rent burden, independent real security and property obligation is made. In the framework of the property reform in Russia the authors reveal peculiar features of property right in the project of the Civil Code of the Russian Federation as well as potential problems of the law implementation such as pernor disadvantage, ambiguity of the character of the right to the real, the circulation of the right of real issue, etc.

Keywords: property issue, rent, real security.

Galygina E. S. Functional method of interpretation of the provisions of law as well as the problems of judgment in criminal procedure. The problem of interpretation of the provisions of criminal law is considered in the article. Peculiar features of the numerous methods of interpretation used in the process of law enforcement are analyzed. The necessity of joint use of different methods of interpretation of criminal procedure provisions is revealed and proved.

Keywords: criminal law, interpretation of the provisions, law enforcement, functional method.

Garanzha A. P. The problem of execution of the judgments of the Constitutional Court of the Russian Federation. The article considers the situation with the execution of the judgments of the Constitutional Court of the Russian Federation, the reasons for the non-execution of the judgments are revealed. Possible options for the increase of the efficiency of final stage of legal constitutional procedure are given.

Keywords: legal protection of the Constitution, Constitutional control, Constitutional Court, responsibility for non-execution of the judgments of the Constitutional Court.

Gorodokin V. A. Road traffic users and their classification in the traffic rules of the Russian Federation, the Republic of Belarus, the Republic of Kazakhstan and the Ukraine. The article considers the problems of classification of the road traffic users such as a driver, a passenger and a pedestrian. A new category which is other users is introduced. The analysis of the solution of the problems in the traffic rules of the States of the former Soviet Union such as the Ukraine, the Republic of Kazakhstan, the Republic of Belarus is made.

Keywords: road traffic users, driver, pedestrian, passenger, traffic rules.

Gromova E. A. Legal competence of the resident of a specific technical implementation economic zone. The problems of legal competence of the resident of a specific economic zone are analyzed. The author comes to the conclusion of the specific legal competence of the resident and the necessity to introduce alterations in its constitutional documents.

Abstracts and keywords

Keywords: *specific technical and implementation economic zones, resident, specific legal competence.*

Datsko N. P. Disqualification of administrative officials: the comparison between the Russian and English legislation. The analysis of the Russian and English legislation regulating bringing guilty officials to such punishment as disqualification is made. Similar features and maintenance of a register of disqualified people in particular are revealed. Some differences in severity and terms of punishment, subjects of liability, consequences of the punishment are pointed out.

Keywords: *disqualification, administrative officials, director, management.*

Zhichkina S. E. Civil society: theoretical and legal model and its implementation in modern conditions of the state and society. The implementation of a theoretical and legal model of the civil society at modern stage is considered. It is shown that modern civil society is a dialogue between the society, an individual and the state.

Keywords: *civil society, state, individual, human and civil rights and liberties.*

Kaftannikova V. M. Principles for personal data protection in Russia and abroad. The article interprets the principles for personal data protection at their automatic processing, stated in the foreign and Russian legal acts.

Keywords: *personal data, automatic processing.*

Klepikov D. A. The essence of interim judicial decision on examination of evidence at the stage of criminal trial. Interim judicial decision on examination of evidence in criminal procedure of Russia is considered. The existing problems are analyzed; the solutions to the problems are given.

Keywords: *interim judicial decision, court decision, appeal of decision, criminal procedure.*

Kubrikova M. E. Security provision of a suspect (the accused), signing pretrial immunity agreement. The problem of security provision for the suspect (the accused), signing pretrial immunity agreement is analyzed. Particular option for improvement of Article 317.3, part 3 article 317.4, part 1 Article 317.9 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation is given.

Keywords: *pretrial immunity agreement, suspect security, the accused security.*

Kuzmin A. G. The notion of the terms “legal view of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation”. The article considers basic theoretical approaches to define the essence of legal propositions of the Supreme Arbitral Court of the Russian Federation as juridical phenomenon demonstrating the trends for the use of case origin in the Russian law. On the basis of the analysis of common features of legal views of the highest judicial agencies the characteristic of legal views of the Supreme Arbitral Court of the Russian Federation giving the possibility to consider them as the most important element of legal state mechanism for provision of the unity and consistency of the Russian legal system and efficient development of the constitutional system of the Russian Federation is formulated.

Keywords: *the Supreme Arbitral Court of the Russian Federation, legal view, case, interpretation, legal regulation, constitutional system.*

Kuldybaeva I. U. To the essence of public services. The problems of establishing of the institution of public services and the reasons for separating of public services from the number of state functions are considered. The notion of public services reflecting principles for division of public services and functions is given.

Keywords: *public services, state functions, administrative reform.*

Kysakova G. B. Several issues of expert examination of the projects of regulatory legal acts in the Republic of Kazakhstan. The article considers organizational issues of expert examination presentation for the projects of regulatory legal acts in the Republic of Kazakhstan which can influence the quality of expert opinion and the terms for expert examination, materials to be provided to the expert in particular, as well as the requirements for the selection of the experts.

Abstracts and keywords

Keywords: expert examination, expert, the project of regulatory legal acts, expert opinion.

Leukhina E. E. To the notion and essential features of administrative supervision as the form of state and management activity. The notion and essential features of administrative supervision, its place in the system of state and management activity are considered in the article. Viewpoints on the relation of administrative supervision and control form of state and management activity are studied; distinctive features of administrative supervision are revealed; its definition is given.

Keywords: management, state administration, administrative supervision, control.

Lorents D. V. The right for private usufruct: prospects in Russia and experience of foreign countries. The reform of the right in things in Russia is analyzed respectively to usufruct. Legal nature and character of usufruct is defined in Germany, France, Hungary, Bulgaria, Italy, Poland, Switzerland and Moldova. The author illustrates peculiar features of the Russian right for private usufruct in comparison with foreign structures of usufruct.

Keywords: usufruct, right in things, private use.

Mayorov V. I. Procedure for consideration of reports on crimes. Recently a law-maker has repeatedly altered the stage of initiation of a criminal case. Due to the Federal law No. 23-ФЗ of March 4, 2013 the procedure for consideration of reports on crimes has changed considerably. A number of procedural actions, that an investigator, examining officer, agency of the inquiry and the head of investigation agency have a right to undertake during verification of the reports on crimes, has been enlarged, information obtained at examination has been given the status of evidence provided they meet the requirements of competence. The article reveals the problems which can be found at implementation of the changes.

Keywords: crime, stage of initiation of a criminal case, procedural actions.

Matsun E. A. The role of an expert in examination. The article analyzes the problems of the use of special knowledge at examination, the relation of terms “medical officer” and “an expert” used in Article 179 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, procedural order and method for the stated investigatory action executed with the expert and by the expert; personal opinion on some alterations in Article 179 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation is given.

Keywords: examination, expert, medical officer, expert opinion.

Minbaleev A. V. The characteristic of legal regulation method on the basis of information law method. The article considers the notion of a branch method of legal regulation in terms of information society. On the basis of information law features of a branch method of legal regulation are studied. The factors effecting branch method of legal regulation are analyzed.

Keywords: branch method of legal regulation, information law, legal regulation method.

Novikova A. A. Conflicts of the federal legislation at the attempt to implement rehabilitation right. The analysis of court practice, legal view of the Constitutional Court and current legislation give reasonable grounds to believe that grounds and order of rehabilitation do not provide sufficient protection of the civil rights and liberties, restoration of human dignity and they need to be improved.

Keywords: moral damage, rehabilitation, federal legislation.

Parkhomenko E. N. Grounds for initiation of a criminal case – comparative analysis of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of Kazakhstan. Comparatively legal analysis of grounds to initiate a criminal case provided for by the criminal procedure legislation of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan is made; existing differences are revealed; some issues to specify them are given in accordance with law enforcement practice.

Keywords: grounds, initiation of a criminal case, comparative analysis.

Petrov A. V. Organizational and legal grounds for operation of law enforcement authorities of anti-Bolshevist government of the Ural and Western Siberia. The article considers the problems of

Abstracts and keywords

operation and fields of concern of anti-Bolshevist governments on the territory of the Ural and Western Siberia in the period after the February Revolution of 1917. The problems of legal support and legal regulatory acts are analyzed.

Keywords: *the history of law enforcement authorities, law enforcement, public order.*

Sarapulov A. A. Information technologies in criminal procedure: history, current state, prospects. The efficiency of crime prevention is directly connected with IT support. Nowadays a set of branch and inter-branch problems are given. The analysis of existing legislation and practice make it possible to select the suggestions to alter the existing provisions.

Keywords: *information technologies, criminal procedure, videoconferencing, e-document.*

Sivolova A. A. Justice as the requirement for the sentence to a person who pretrial immunity agreement is signed with. The conclusion of the justice of the sentence announced according to part 40.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation depends on true knowledge of the subjective and objective parts of crime components inculcated to the accused of crime, confession of guilt by the defendant, confirmation of the validity of the case (to establish the issue), proved by the complex of evidence receiving universal, complete and objective assessment during case procedure as well as observance of the terms of signing pretrial immunity agreement by the accused.

Keywords: *justice of the sentence, truth, pretrial agreement, confession of guilt, the validity of a case.*

Sokolova M. V. Prospects for development of the institution of building lease in modern civil law. The problems of development and accrual of building lease in the Russian civil law are considered; the origin, the notion and prospects for development of building lease are analyzed; as well as theoretical and practical issues connected with the improvement of civil legislation are studied.

Keywords: *building lease, real estate, land plot, limited proprietary rights, lease.*

Tikhomirova A. V. Specific problems of hotel services quality. Specific problems of hotel services quality are studied depending on the range of services and their voluntary certification, some provisions of the existing system of hotel classification and other places for accommodation are studied in the article. Some suggestions for improvement of legal regulation mechanism for the services are given.

Keywords: *hotel services, hotel services quality, hotel classification, voluntary certification.*

Trapeznikova A. V. Novations of civil legislation (paragraph-for-paragraph commentary of alterations in the Civil Code of the Russian Federation due to the entry into legal force of the Federal Law No. 302-ФЗ of December 30, 2012). From the author's viewpoint the most significant innovations in the course of the reforms of the civil legislation are highlighted in the article. The author comments innovations of the Civil Code of the Russian Federation paragraph-for-paragraph.

Keywords: *reform, innovation, regulatory act, law.*

Filippova E. M. Principles in social security law. The problems of principles in social security law, theoretical basis of the notions "principles of social security law" and legal category "social security" are considered. The classification of the principles of social security law is analyzed.

Keywords: *principles, social security, generality, orientation to the considerable living standards.*

Сведения об авторах

Бабенко Николай Андреевич родился 1 января 1988 г. В 2009 году окончил Юридический институт Иркутского государственного университета. В настоящее время – аспирант кафедры теории государства и права Сибирского федерального университета. Автор трех научных публикаций. Область научных интересов: теория и история государства и права. E-mail: radiozvuk@gmail.com.

Babenko Nikolay Andreevich was born on January 1, 1988. He graduated from the Law Institute of Irkutsk State University in 2009. Now he is a postgraduate student of the Department of Theory of State and Law of Siberian Federal University. Research interests: theory and history of state and law. E-mail: radiozvuk@gmail.com.

Баукен Александр Амангельдинович родился 28 августа 1982 г. В 2004 году окончил Южно-Уральский государственный университет. В 2006 году защитил кандидатскую диссертацию «Правовая защита собственности в Российской Федерации (вопросы теории)». В настоящее время – доцент кафедры теории и истории государства и права Южно-Уральского государственного университета. Автор 10 публикаций. Область научных интересов: локальное технико-правовое регулирование. E-mail: bauken_a@mail.ru.

Bauken Aleksander Amangeldinovich was born on August 28, 1982. In 2004 he graduated from South Ural State University. In 2006 he defended his candidate's thesis in Legal protection of property in the Russian Federation (theoretical problems). Now he is an associate professor of Theory and History of State and Law Department of South Ural State University. He is the author of 10 publications. Research interests: local technical legal regulation. E-mail: bauken_a@mail.ru.

Берестюк Наталья Сергеевна родилась 13 сентября 1993 г. В 2011 году поступила на юридический факультет Южно-Уральского государственного университета. В настоящее время – студент 2 курса юридического факультета Южно-Уральского государственного университета. Область научных интересов: проблемы гражданского права, сравнительное правоведение, история государства и права. E-mail: nomiiaxiom@gmail.com.

Berestyuk Natalia Sergeevna was born on September 13, 1993. In 2011 she entered the Faculty of Law of South Ural State University. Now she is a second-year student of the Faculty of Law of South Ural State University. Research interests: issues of civil law, comparative law, history of state and law. E-mail: nomiiaxiom@gmail.com.

Галыгина Екатерина Сергеевна родилась 11 июля 1990 г. В 2007 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – аспирант факультета подготовки сотрудников правоохранительных органов ЮУрГУ. E-mail: ket1990g@yandex.ru.

Galygina Ekaterina Sergeevna was born on July 11, 1990. In 2007 she graduated from South Ural State University. Now she is a postgraduate student of the Faculty of Law Enforcement Officials Training of South Ural State University. E-mail: ket1990g@yandex.ru.

Гаранжа Анатолий Петрович – доцент кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета. В 2009 году защитил кандидатскую диссертацию «Российский федерализм: зарождение, становление, развитие». Автор 22 публикаций. Область научных интересов: проблемы конституционного права России и зарубежных стран. E-mail: garanzhaap@susu.ac.ru.

Garanzha Anatoly Petrovich is an associate professor of Constitutional and Administrative Law Department of South Ural State University. In 2009 he defended candidate's thesis in the Russian federalism: origin, establishment and development. He is the author of 22 publications. Research interests: issues of constitutional law of Russia and foreign countries. E-mail: garanzhaap@susu.ac.ru.

Городокин Владимир Анатольевич родился 14 ноября 1954 г. В 1980 году окончил Челябинский политехнический институт. В 2009 году защитил кандидатскую диссертацию «Использование специальных автотехнических знаний при расследовании преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств». В

Сведения об авторах

настоящее время – профессор кафедры эксплуатации автомобильного транспорта ЮУрГУ. Автор 21 публикации. Область научных интересов: судебная экспертиза, правила дорожного движения, исследование обстоятельств дорожно-транспортных происшествий. E-mail: gorodok_vlad@mail.ru.

Gorodokin Vladimir Anatolievich was born on November 14, 1954. In 1980 he graduated from Chelyabinsk Polytechnic Institute. In 2009 he defended a candidate's thesis in the Use of specific auto-technical knowledge at crime investigation connected with traffic-related offence and vehicle operation. Now he is a professor of the Department of Vehicle Operation of South Ural State University. He is the author of 21 publications. Research interests: forensic examination, road traffic regulations, investigation of circumstances for traffic accidents. E-mail: gorodok_vlad@mail.ru.

Громова Елизавета Александровна родилась 7 декабря 1986 г. В 2009 году закончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – преподаватель кафедры предпринимательского и коммерческого права ЮУрГУ. Автор 18 научных публикаций. Научные интересы: особые экономические зоны. E-mail: elizaveta_86@mail.ru.

Gromova Elizaveta Aleksandrovna was born on December 7, 1986. In 2009 she graduated from South Ural State University. Now she is a lecturer of Entrepreneurial and Commercial Law Department of South Ural State University. She is the author of 18 publications. Research interests: special economic zones. E-mail: elizaveta_86@mail.ru.

Дацко Наталья Петровна родилась 29 декабря 1954 г. В 1979 году окончила Челябинский политехнический институт. В 2001 году – Южно-Уральский государственный университет. В 2005 году защитила кандидатскую диссертацию «Дисквалификация как мера административной ответственности за нарушение трудовых прав граждан». В настоящее время – доцент кафедры трудового и социального права ЮУрГУ. Автор 40 публикаций. Область научных интересов: административное право в области ответственности, трудовое право. E-mail: danatali2004@mail.ru.

Datsko Natalia Petrovna was born on December 29, 1954. In 1979 she graduated from Chelyabinsk Polytechnic Institute. In 2001 she graduated from South Ural State University. In 2005 she defended a candidate's thesis in Disqualification as an administrative sanction for violation of labour law. Now she is an associate professor of the Department of Labour and Social Law of South Ural State University. She is the author of 40 publications. Research interests: administrative law in the sphere of responsibility, labour law. E-mail: danatali2004@mail.ru.

Жичкина Светлана Евгеньевна родилась 31 августа 1987 г. В 2009 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В 2011 году защитила кандидатскую диссертацию «Личность, общество, государство и право в политико-правовых воззрениях Лоренца фон Штейна». В настоящее время – доцент кафедры теории и истории государства и права Южно-Уральского государственного университета. Автор 38 публикаций. Область научных интересов: теоретико-правовой аспект процесса формирования гражданского общества и правового государства на современном этапе в Российской Федерации. E-mail: swetun87@mail.ru.

Zhichkina Svetlana Evgenevna was born on August 31, 1987. In 2009 she graduated from South Ural State University. In 2011 she defended a candidate's thesis in an Individual, Society, State and Law in Legal Political Views of Lorenz von Stein. Now she is an associate professor of Theory and History of State and Law Department of South Ural State University. She is the author of 38 publications. Research interests: theoretical and legal aspect of the procedure for civil society and legal state establishment in modern period of the Russian Federation. E-mail: swetun87@mail.ru.

Кафтаникова Влада Михайловна родилась 12 ноября 1988 г. В 2012 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета. Автор одной публикации. Область научных интересов: информационное право. E-mail: ladalk@gmail.com.

Kaftannikova Vlada Mikhailovna was born on November 12, 1988. In 2012 she graduated from South Ural State University. Now she is a postgraduate student of the Department of Constitutional and Administrative Law of South Ural State University. She is the author of 1 publication. Research interests: data protection law. E-mail: ladalk@gmail.com.

Сведения об авторах

Клепиков Дмитрий Александрович родился 27 апреля 1990 г. В 2011 году окончил Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ. Автор трех публикаций. Область научных интересов: обжалование судебных решений в уголовном процессе. E-mail: dmitryklepikov@gmail.com.

Klepikov Dmitry Aleksandrovich was born on April 27, 1990. In 2011 he graduated from South Ural State University. Now he is a postgraduate student of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics of South Ural State University. He is the author of 3 publications. Research interests: appeal against court decisions in criminal procedure. E-mail: dmitryklepikov@gmail.com.

Кубрикова Мария Евгеньевна родилась 27 мая 1987 г. В 2009 году окончила Смоленский филиал Саратовской государственной академии права. В настоящее время – аспирант кафедры уголовного права и процесса Смоленского гуманитарного университета, старший следователь следственного отдела по городу Смоленск СУ СК России по Смоленской области. Область научных интересов: уголовный процесс. E-mail: kme27@mail.ru.

Kubrikova Maria Evgenevna was born on May 27, 1987. In 2009 she graduated from Saratov State Academy of Law, Smolensk branch. Now she is a postgraduate student of the Department of Criminal Law and Procedure of Smolensk University for Humanities, chief investigator of Investigation Department for Smolensk Investigation Department of Russia in Smolensk region. Research interests: criminal procedure. E-mail: kme27@mail.ru.

Кузьмин Андрей Георгиевич в 2007 году защитил кандидатскую диссертацию «Юридические лица как субъекты конституционно-правовых отношений». В настоящее время – заместитель председателя Арбитражного суда Челябинской области, профессор кафедры предпринимательского и коммерческого права Южно-Уральского государственного университета. Автор 16 научных публикаций. E-mail: akuzmin@chelarbitr.ru.

Kuzmin Andrey Georgievich defended a candidate's thesis in Legal entities as the subjects of constitutional and legal relations in 2007. Now he is a Vice-chairman of Arbitration Court of the Chelyabinsk region, professor of Entrepreneurial and Commercial Law Department of South Ural State University. He is the author of 16 publications. E-mail: akuzmin@chelarbitr.ru.

Кулдыбаева Ирина Ураловна родилась 13 июня 1988 г. В 2010 году окончила Приборостроительный факультет Южно-Уральского государственного университета, в 2012 году – магистратуру юридического факультета ЮУрГУ. В настоящее время – аспирант кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ. Автор восьми публикаций. Область научных интересов: правовое регулирование электронного правительства. E-mail: irinakuldybaeva@mail.ru.

Kuldybaeva Irina Uralovna was born on June 13, 1988. In 2010 she graduated from Computer Technologies, Control and Radio Electronics Faculty of South Ural State University. In 2012 he received Master's degree at the Faculty of Law of South Ural State University. Now he is a postgraduate student of the Department of Constitutional and Administrative Law of South Ural State University. She is the author of 8 publications. Research interests: legal regulation of online government. E-mail: irinakuldybaeva@mail.ru.

Кысыкова Гульнара Бауржановна родилась 29 октября 1981 г. В 2003 году окончила Северо-Казахстанский государственный университет. В 2008 году защитила кандидатскую диссертацию «Криминологическое прогнозирование и предупреждение преступности в местах лишения свободы». В настоящее время – старший научный сотрудник Научно-исследовательского института государства и права имени Гайрата Сапаргалиева (г. Астана, Казахстан). Автор 20 научных публикаций. Область научных интересов: криминология. E-mail: gkyssyikova@mail.ru.

Kusyikova Gulnara Baurzhanovna was born on October 29, 1981. In 2003 she graduated from North Kazakhstan State University named after M. Kozybayev. In 2008 she defended a candidate's thesis in Criminological forecasting and prevention of crime in institutions of detention. Now she is a senior researcher of Scientific Research Institute of State and Law named after Gayrat Sapargaliev (Astana, Kazakhstan). She is the author of 20 publications. Research interests: criminology. E-mail: gkyssyikova@mail.ru.

Сведения об авторах

Леухина Екатерина Евгеньевна родилась 27 февраля 1987 г. В 2009 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ. Автор двух научных публикаций. Область научных интересов: осуществление государственного энергетического надзора. E-mail: kateleukhina@gmail.com.

Leukhina Ekaterina Evgenevna was born on February 27, 1987. In 2009 she graduated from South Ural State University. Now she is a postgraduate student of the Department of Constitutional and Administrative Law of South Ural State University. She is the author of 2 publications. Research interests: state power engineering supervision. E-mail: kateleukhina@gmail.com.

Лоренц Дмитрий Владимирович родился 13 марта 1983 г. В 2005 году окончил Южно-Уральский государственный университет. В 2008 году защитил кандидатскую диссертацию «Виндикация: юридическая природа и проблемы реализации». В настоящее время – доцент кафедры гражданского права и процесса Южно-Уральского государственного университета. Автор 90 научных публикаций. Область научных интересов: гражданско-правовая защита вещных прав. E-mail: lord-dv@mail.ru.

Lorents Dmitry Vladimirovich was born on March 13, 1983. In 2005 he graduated from South Ural State University. In 2008 he defended a candidate's thesis in Vindication: legal nature and problems of implementation. Now he is an associate professor of Civil Law and Procedure Department of South Ural State University. He is the author of 90 publications. Research interests: civil security of property law. E-mail: lord-dv@mail.ru.

Майоров Владимир Иванович – доктор юридических наук, профессор, проректор по учебной работе Южно-Уральского государственного университета. Автор 100 публикаций. Область научных интересов: уголовно-процессуальное право, административно-правовое регулирование в социотехнических системах. E-mail: prorector@susu.ac.ru.

Mayorov Vladimir Ivanovich, Doctor of Science (Law), professor, Vice-rector for Academic Affairs of South Ural State University. He is the author of 100 publications. Research interests: law of criminal procedure, administrative and legal regulation in social and engineering systems. E-mail: prorector@susu.ac.ru.

Мацун Евгения Александровна родилась 13 мая 1987 г. В 2009 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – старший следователь следственного отдела по г. Троицк Следственного управления Следственного комитета РФ по Челябинской области, соискатель кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ. Автор пяти публикаций. Область научных интересов: уголовный процесс и криминалистика. E-mail: mazuna@rambler.ru.

Matsun Evgenia Aleksandrovna was born on May 13, 1987. In 2009 she graduated from South Ural State University. Now she is a chief investigator of Investigation Department of Troitsk of Investigation Department of Investigation Committee of the Russian Federation for Chelyabinsk region, a degree-seeking student of Criminal Procedure and Criminalistics Department of South Ural State University. She is the author of 5 publications. Research interests: criminal procedure and criminalistics. E-mail: mazuna@rambler.ru.

Минбалеев Алексей Владимирович – доктор юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ, заместитель декана юридического факультета ЮУрГУ. E-mail: alexmin@bk.ru.

Minbelev Aleksey Vladimirovich is Doctor of Science (Law), associate professor, associate professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of South Ural State University, Vice-dean of the Faculty of Law of South Ural State University. E-mail: alexmin@bk.ru.

Новикова Анастасия Александровна родилась 14 сентября 1989 г. В 2011 году окончила юридический факультет Смоленского гуманитарного университета. В настоящее время – аспирант кафедры уголовного права и процесса того же вуза. Автор девяти научных публикаций. Область научных интересов: уголовный процесс, уголовное право, криминалистика, гражданское право, гражданский процесс, семейное право. E-mail: nastyanovikoval@yandex.ru.

Сведения об авторах

Novikova Anastasia Aleksandrovna was born on September 14, 1989. In 2011 she graduated from the Faculty of Law of Smolensk University of Humanities. Now she is a postgraduate student of the Department of Criminal Law and Procedure of the same university. She is the author of 9 publications. Research interests: criminal procedure, criminal law, criminalistics, civil law, civil procedure, family law. E-mail: nastyanovikova1@yandex.ru.

Пархоменко Евгений Николаевич родился 1 января 1969 г. В 1994 году окончил Казахский государственный университет им. Аль-Фараби. В настоящее время – начальник Управления Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан по Костанайской области, старший советник юстиции. Область научных интересов: уголовно-процессуальное законодательство, проблемы обеспечения законности в стадии возбуждения уголовного дела. E-mail: parhomenko_e@pravstat.kz.

Parkhomenko Evgeny Nikolaevich was born on January 1, 1969. In 1994 he graduated from Al-Farabi Kazakh National University. Now he is the Head for Governance Committee on Legal Statistics and Special Records of General Prosecutor Office in the republic of Kazakhstan for Kostanay Province, Senior Counselor of Justice. Research interests: criminal procedure legislation, law enforcement at the stage of initiation of a criminal case. E-mail: parhomenko_e@pravstat.kz.

Петров Александр Васильевич родился 29 января 1952 г. В 1984 году окончил Свердловский юридический институт. В 2007 году защитил докторскую диссертацию «Полиция Урала и Западной Сибири в начале XX века». В настоящее время – заведующий кафедрой теории и истории государства и права ЮУрГУ. Автор 85 публикаций. Область научных интересов: история и правовое регулирование деятельности правоохранительных органов. E-mail: kafedratigr@mail.ru.

Petrov Alexander Vasilievich was born on January 29, 1952. In 1984 he graduated from Sverdlovsk Law Institute. In 2007 he defended a candidate's thesis in Police of the Ural and Western Siberia in the beginning of 20th century. Now he is the Head of Theory and History of State and Law Department of South Ural State University. He is the author of 85 publications. Research interests: history and legal regulation of law enforcement. E-mail: kafedratigr@mail.ru.

Сарапулов Антон Александрович родился 12 марта 1989 г. В 2012 году окончил Краснодарский университет МВД России. В настоящее время – аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин Южно-Уральского государственного университета. Область научных интересов: информационные технологии в уголовном процессе. E-mail: otto12@list.ru.

Sarapulov Anton Aleksandrovich was born on March 12, 1989. In 2012 he graduated from Krasnodar University of Ministry of Internal Affairs of Russia. Now he is a postgraduate student of Criminal Disciplines Department of South Ural State University. Research interests: information technologies in criminal procedure. E-mail: otto12@list.ru.

Сиволова Анна Алексеевна родилась 9 сентября 1988 г. В 2010 году окончила Смоленский гуманитарный университет. В настоящее время – старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса Смоленского гуманитарного университета. Автор 35 публикаций. Область научных интересов: уголовное право, уголовный процесс. E-mail: aasivolova@rambler.ru.

Sivolova Anna Alekseevna was born on September 9, 1988. In 2010 she graduated from Smolensk University of Humanities. Now she is a senior lecturer of Criminal Law and Procedure department of Smolensk University of Humanities. She is the author of 35 publications. Research interests: criminal law, criminal procedure. E-mail: aasivolova@rambler.ru.

Соколова Мария Владимировна родилась 17 ноября 1988 г. В 2011 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ. Автор семи публикаций. Область научных интересов: вещное право. E-mail: mvs454000@gmail.com.

Sokolova Maria Vladimirovna was born on November 17, 1988. In 2011 she graduated from South Ural State University. Now she is a postgraduate student of Civil Law and Procedure Department of South Ural State University. She is the author of 7 publications. Research interests: property law. E-mail: mvs454000@gmail.com.

Сведения об авторах

Тихомирова Анжелика Витальевна – доцент кафедры предпринимательского и коммерческого права Южно-Уральского государственного университета. В 2000 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В 2008 году защитила кандидатскую диссертацию «Оказание гостиничных услуг по российскому гражданскому праву». Автор 22 публикаций. Область научных интересов: предпринимательское право. E-mail: 211689@rambler.ru.

Tikhomirova Anzhelika Vitalievna is an associate professor of Entrepreneurial and Commercial Law of South Ural State University. In 2000 she graduated from South Ural State University. In 2008 she defended a candidate's thesis in Hotel services provision by the Russian civil law. She is the author of 22 publications. Research interests: entrepreneurial law. E-mail: 211689@rambler.ru.

Трапезникова Анна Владимировна родилась 9 марта 1985 г. В 2007 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В 2010 году защитила кандидатскую диссертацию «Наследование обязательной доли». В настоящее время – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ. Автор 35 публикаций. Область научных интересов: гражданское право, наследственное право. E-mail: number.1@inbox.ru.

Trapeznikova Anna Vladimirovna was born on March 9, 1985. In 2007 she graduated from South Ural State University. In 2010 she defended a candidate's thesis in Inheritance of hereditary portion. Now she is a senior lecturer of Civil Law and Procedure Department of South Ural State University. She is the author of 35 publications. Research interests: civil law, inheritance law. E-mail: number.1@inbox.ru.

Филиппова Эльвира Мансовна в 2000 году окончила Южно-Уральский государственный университет. В настоящее время – старший преподаватель кафедры трудового и социального права ЮУрГУ. Автор 24 публикаций. Область научных интересов: право социального обеспечения, принципы права социального обеспечения. E-mail: Elvira_filippova@vfil.ru.

Filippova Elvira Maisovna graduated from South Ural State University in 2000. Now she is a senior lecturer of Labour and Social Law Department of South Ural State University. She is the author of 24 publications. Research interests: social security law, principles for social security law. E-mail: Elvira_filippova@vfil.ru.

ТРЕБОВАНИЯ ДЛЯ ПУБЛИКАЦИИ МАТЕРИАЛОВ

1. В редакцию предоставляются электронная (документ Microsoft Word) версия работы, экспертное заключение о возможности опубликования работы в открытой печати, сведения об авторах (Ф.И.О., место работы, звание и должность для всех авторов работы), контактная информация ответственного за подготовку рукописи.

2. Структура статьи: название, список авторов, текст статьи, концевые сноски. После текста работы (в отдельном файле) следуют аннотация, список ключевых слов и сведения об авторах.

3. Параметры набора. Поля: зеркальные, верхнее – 25, нижнее – 25, внутри – 15, снаружи – 30 мм. Шрифт – Times New Roman, масштаб 100 %, интервал – обычный, без смещения и анимации. Отступ красной строки 0,7 см, интервал между абзацами 0 пт, межстрочный интервал – полуторный.

4. Адрес редакции научного журнала «Вестник ЮУрГУ» серии «Право»: Россия, 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, 149, Южно-Уральский государственный университет, юридический факультет, кафедра уголовного процесса и криминалистики (отв. ред. проф. А. В. Кудрявцева).

5. Полную версию правил подготовки рукописей и пример оформления можно загрузить с сайта ЮУрГУ (<http://www.susu.ac.ru>), следуя ссылкам: «Наука», «Вестник ЮУрГУ», «Серии».

6. Плата с аспирантов (дневной формы обучения) за публикацию рукописей не взимается.

ВЕСТНИК ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА

**Серия
«ПРАВО»
2013, том 13, № 2**

Редактор С. В. Тетюев
Компьютерная верстка В. С. Чистовой

Издательский центр Южно-Уральского государственного университета

Подписано в печать 06.06.2013. Формат 60×84 1/8. Печать трафаретная.

Усл. печ. л. 14,41. Тираж 500 экз. Заказ 159/419.

Отпечатано в типографии Издательского центра ЮУрГУ. 454080, г. Челябинск, пр. им. В. И. Ленина, 76.