



ВЕСТНИК

ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА

№6 (139)
2009

ISSN 1991-9778

СЕРИЯ

«ПРАВО»

Выпуск 17

Учредитель – ГОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет»

Редакционная коллегия серии:

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

к.ю.н., доцент **А.А. Дмитриева**
(*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 **А.В. Петров,**

к.ю.н., доцент **Г.С. Демидова,**

д.ю.н., профессор **Н.С. Нижник,**

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 законодательства в сфере массовых комму-
никаций и охраны культурного наследия.

Решением Высшей аттестационной комиссии
Министерства образования и науки Российской Фе-
дерации журнал включен в «Перечень ведущих ре-
цензируемых научных журналов и изданий, в кото-
рых должны быть опубликованы основные научные
результаты диссертации на соискание ученой степени
доктора и кандидата наук».

Подписной индекс 29057 в объединенном катало-
ге «Пресса России».

Периодичность выхода – 4 номера в год.

СОДЕРЖАНИЕ

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

- КАЛИНИНА Н.В. Теоретико-правовые аспекты понимания экологической функции государства 6
- КАМАЛОВА Г.Т. Эволюция кадрового состава милиции Урала в контексте НЭПа 10

Проблемы и вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики

- АУБАКИРОВА А.А. Ошибки правосудия в оценке средств доказывания 17
- ГОРОДОКИН В.А. Необходимость решения вопроса о своевременности принятия водителем мер к предотвращению ДТП 20
- ДАРОВСКИХ С.М. Механизм реализации принципа состязательности в стадии исполнения приговора 24
- КУРЗИНЕР Е.Э. О праве защитника собирать доказательства 28
- КУЛМУХАНБЕТОВА Б.А. Виктимологические аспекты проблемы предупреждения терроризма 31
- СУРМЕНЕВА С.В. Формы использования специальных психологических знаний в уголовном процессе России 35
- ХРИСТОЛЮБСКИЙ В.Н. Международно-правовые гарантии несовершеннолетних правонарушителей в уголовном судопроизводстве России 38

Проблемы и вопросы гражданского права

- ДУЛАТОВА Н.В. Правовые последствия расторжения договора социального найма жилого помещения за виновные действия нанимателя 42
- ЛАШИНА А.В. Правовая природа процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами в аспекте функционально-целевого и структурно-целевого анализа 46
- ЛОРЕНЦ Д.В. К проблеме «абсолютного» правоотношения 52
- ЧЕТВЕРТАКОВА Е.С. Судебное усмотрение как способ восполнения неопределенности нормативного предписания (на примере решения вопроса о возмещении судебных расходов на оплату услуг представителя в арбитражных судах) 58

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

- БАХАЕВ А.А. Деятельность органов государственного управления по совершенствованию законодательства Российской Федерации в области обеспечения безопасности дорожного движения 64
- БЫЧКОВА Е.И. Проблемы реализации правотворческой инициативы граждан (на примере муниципальных образований Челябинской области) 69
- ВОРОНИНА М.Д. Конституционно-правовые основы земельных отношений в Российской Федерации 73
- ЖИЛЕНКО С.В. К вопросу о понятии бюджетной деятельности субъекта Российской Федерации 79

Содержание

КОКОРИН С.Н. К вопросу о конституционном деликте	84
ЛИБАНОВА С.Э. Проблемы реализации принципа состязательности в гражданском процессе в условиях правового нигилизма	87
ПОПОВ И.Е. Институт права граждан на обращения в органы власти: проблемы понятия и принципиальные особенности	90
РЫБАКОВА С.В. Отдельные направления развития теории финансового права в аспекте определения предмета отрасли финансового права	95
СМОЛИН А.А. Процессуальное законодательство субъектов Российской Федерации: постановка проблемы	101
ФРОЛОВА Н.К. Некоторые правовые проблемы регулирования оптовой торговли	106
Отзывы	
ТЕТЮЕВ С.В. Отзыв об автореферате диссертации А.С. Иванова «Допрос как средство легализации данных, полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности»	111
Summaries and keywords	114
Сведения об авторах	117

CONTENTS

Problems and Questions on Theory and History of Law

- KALININA N.V. Theoretical and legal aspects of understanding the ecological function of the state 6
- KAMALOVA G.T. Evolution of a personnel of the Ural militia in a context of the New Economic Policy 10

Problems and Questions of Criminal Law, Criminal Justice and Criminalistics

- AUBAKIROVA A.A. Perversion of justice in instrument of proof estimation 17
- GORODOKIN V.A. Necessity of solving the problem on opportunely taking steps for preventing road accident by the driver 20
- DAROVSKIKH S.M. Implementation mechanism of the contentiousness principle on the phase of execution of sentence 24
- KURZINER E.E. About the right of the attorney to collect evidences 28
- KULMUKHANBETOVA B.A. Victimological aspects of the terrorism prevention problem 31
- SURMENEVA S.V. Forms of applying special psychological knowledge to criminal procedure in the Russian Federation 35
- KHRISTOLYUBSKIY V.N. International legal guarantees for juvenile delinquents in the Russian criminal procedure 38

Problems and Questions on Civil Law

- DULATOVA N.V. The Legal consequences of the agreement dissolution of the social lease of an accommodation due to guilty actions of the leaseholder 42
- LASHINA A.V. Legal nature of the percentage for illegal usage of other's money resources in terms of function-target and structured-target analysis 46
- LORENTS D.V. Concerning «absolute» law violation 52
- CHEVERTAKOVA E.S. Judicial discretion as a method of precept of the law uncertainty compensation (on the example of dealing with the problem of cost compensation of payment for services provided by the representative in the arbitration court) 58

Problems and Questions on Constitutional and Administrative Law

- BAKHAEV A.A. Activity of the organs of government in the sphere of the traffic safety legislation improvement in the Russian Federation 64
- BYCHKOVA E.I. Problems of implementation of law-creative citizen initiative (on the example of municipal formations of Chelyabinsk region) 69
- VORONINA M.D. Constitutional and legal bases of demesnial relations in the Russian Federation 73
- ZHILENKO S.V. Concerning the problem of the budget activity conception of a constituent of the Russian Federation 79

Contents

KOKORIN S.N. To the question of constitutional delict	84
LIBANOVA C.E. Implementation problems of the contentiousness principle in civil procedure in the case of legal nihilism	87
POPOV I.E. Institute of law of citizens in communication with authorities: problems of concept and main peculiarities	90
RYBAKOVA S.V. Various ways of the financial law theory development in the terms of subject definition of the financial law branch	95
SMOLIN A.A. Procedural legislation of the Russian Federation constituents: problem statement	101
FROLOVA N.K. Some legal problems of the wholesale trade regulation	106
Reviews	
TETYUEV S.V. Review on the dissertation abstract of A.S. Ivanov “Interrogation as the means of legalization of information which was got in the course of operational search action”	111
Summaries and keywords	114
Information about the authors	117

Проблемы и вопросы теории и истории государства и права

ББК Х625

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПОНИМАНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Н.В. Калинина,

ассистент кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ

Проанализированы основные концептуальные подходы к пониманию экологической функции как жизненно важного направления в деятельности государства на современном этапе. Выявлено, что изучаемый предмет состоит из отдельных самостоятельных направлений (субфункций).

Ключевые слова: экологическая функция, экология, функции государства.

Проблема взаимодействия человека и природы превратилась в одну из важнейших проблем человечества, от которой в конечном счете зависит существование цивилизации.

Интенсивное использование природных ресурсов, применение некоторых современных технологий нарушают баланс в естественной среде, вызывают негативные последствия в экологических системах, что изменяет условия жизни на Земле, ведет к загрязнению воздуха и водных источников, повышенной радиации, создают на всей планете угрозу растительному и животному миру, здоровью и жизни человека. Человечество стремительно катится в «экологическую пропасть».

В этих условиях проблема экологии выходит на первый план не только в пределах отдельной страны, но и в глобальном, международном масштабе, она превращается в проблему спасения Земли, природы, сохранения человечества.

Все это обусловило выделение в 80-е гг. XX века в системе основных направлений деятельности государства новой – экологической – функции государства¹.

Экологическая функция государства долгое время не была предметом специального исследования и рассматривалась лишь как составная часть экономической², социальной и иных функций государства.

Только сначала 70-х гг. экологическая функция государства подвергается специальному исследованию и начинает рассматриваться в общетеоретической и отраслевой юридической литературе как самостоятельная основная функция государства³.

Экологическая функция государства возникла именно потому, что появилась необходимость в государственном регулировании общественных отношений в сфере взаимодействия общества и природы.

Объектами такого рода отношений можно считать всю природу в виде природных объектов, взаимосвязей, компонентов, ресурсов, объектов и т.д., т.е. все то, что характеризует природную среду как единую систему, как место жизни и деятельности людей⁴.

Так, Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 г. относит к природе в разделе, определяющем объекты охраны, землю, воду, атмосферный воздух, животный и растительный мир⁵.

В современных научных исследованиях по теории государства и права, посвященных проблеме функций государства, практически все исследователи единодушны в определении названия функции – экологической. Однако в учебной литературе встречаются иные трактовки, и она называется функцией по охране природы (охране окружающей среды, охране окружающей природной среды)⁶.

Важным представляется то, что у экологической функции выделяют две подструктуры – «природоохранную» и «природоресурсную». Это определяется сущностью и характером общественных отношений (в экологической сфере), которые предопределили выделение данной функции в качестве самостоятельного направления деятельности государства.

М.И. Байтин данную функцию называет «функцией охраны природы и рационального использования природных ресурсов»⁷.

С.С. Алексеев пишет, что «в современных условиях приобретает особую актуальность и остроту функция охраны природы и рационального использования природных ресурсов». М.Н. Марченко, выделяя экологическую функцию государства, называет ее также функцией охраны природы и рационального использования природных ресурсов⁸.

Приведенные точки зрения характеризуют единство исследователей относительно соотношения трех категорий: «природоохрана», «природопользование», «экологическая функция».

В теории государства и права не уделяется достаточного внимания проблемам понятийного аппарата данной функции, в связи с чем существуют некоторые разночтения относительно содержания понятия экологической функции государства. Это часто приводит к тому, что данная функция определяется неверно.

В.М. Корельский, например, пишет: «Функция охраны природы и окружающей среды выдвинулась в последнее десятилетие в число основных»⁹. По мнению В.Н. Дмитрука, экологическая функция – это разновидность внутренней функции государства по обеспечению правового режима природопользования.

Если В.М. Корельский исключает из экологической функции «природоресурсный» блок и, следовательно, сводит деятельность государства в указанной сфере только к охране природы (окружающей среды), В.Н. Дмитрук, наоборот, исключает «природоохранный», что является следствием отсутствия в теории государства и права единой позиции по данной проблеме¹⁰.

В.М. Сырых оказался более краток и лаконичен, обходя дискуссию о понятии «экологической функции». Он определил ее как «сравнительно новое направление в деятельности государства, необходимость которой вызвана негативными последствиями хозяйственной деятельности человека на природу»¹¹.

Внутри каждой функции можно выделить ряд подфункций – отдельные самостоятельные направления, в которых идут процессы количественных и качественных накоплений по реализации важных для общества задач и целей. В отличие от самостоятельных функций, выражающих сущность и социальное назначение государства, подфункции воплощают специфически особенное в рамках кон-

кретного направления деятельности и в воз-
действии на общественные отношения¹².

Проецируя вышесказанное на экологическую функцию государства, можно сделать вывод, что изучаемый предмет состоит из отдельных субфункций, под которыми следует понимать индивидуально-определенные поднаправления деятельности государства по охране, рациональному использованию, воспроизводству и оздоровлению конкретного природного объекта (экосистемы). В подфункциях раскрывается вся полнота практической деятельности государства в сфере воздействий на окружающую среду¹³.

Соответственно экологическую функцию образуют следующие компоненты: охрана, рациональное использование, воспроизводство и оздоровление. Данные компоненты служат основой не только субфункциям, но и направлению в целом¹⁴, что должно находить свое отражение и в понятии экологической функции государства и позволит более четко уяснить некоторые теоретические и практически значимые проблемы, подлежащие решению в процессе осуществления экологической функции и составляющих ее, более узких направлений деятельности государства.

Наиболее полному раскрытию понятия данной функции послужит характеристика перечисленных компонентов.

Охрана окружающей природной среды. Под ней понимается система национальных и международных мер, направленных на обеспечение гармоничного взаимодействия между деятельностью человека и благоприятным состоянием окружающей природной среды¹⁵, на предотвращение истощения, уничтожения и загрязнения экосистем, на предупреждение дальнейшего ухудшения качества уже нарушенных экосистем.

Охрана природной среды осуществляется, в частности, и ради самого человека, его жизни, здоровья, благосостояния. Об этом свидетельствует положение Конституции РФ, закрепляющее право граждан на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением.

Рациональное использование природных ресурсов – это деятельность государства по организации социально-экономических процессов, призванная посредством ограничений минимизировать потребление исчерпаемых

невозобновляемых природных ресурсов в интересах будущих поколений¹⁶.

Правовым критерием рационального использования соответствующих природных ресурсов должно служить обеспечение их неистощимости, экологической обоснованности эксплуатации богатств природы при одновременном обеспечении устойчивого развития экономики¹⁷.

Воспроизводство – это деятельность государства по поддержанию и улучшению существующего количества и качества компонентов природной среды¹⁸.

Существует несколько иная позиция А.М. Архипова: содержание экологической функции государства составляют три взаимосвязанные подфункции – охрана окружающей природной среды, рациональное использование природных ресурсов, обеспечение экологической безопасности. Экологическая безопасность изначально понималась как универсальная категория, обеспечение которой относится к императивной обязанности всего человечества на основе специальных международно-правовых принципов, хотя ни во внутригосударственном, ни в международном праве не содержится ее определения.

Под экологической безопасностью следует понимать защищенность социально значимых интересов граждан, общества, государства, а также природной среды, ресурсов, биосферы от любых экологически неблагоприятных воздействий, создающих угрозу здоровью людей, устойчивому развитию и функционированию экосистемы и выживанию человечества¹⁹.

Объективную основу выделившейся экологической функции государства составляют процесс взаимодействия общества и природы, использование природных ресурсов в качестве важнейших компонентов развития жизнедеятельности общества, все более широкое вовлечение природных систем и компонентов в процесс производства, загрязнение природной среды и ряд других проблем.

Основным содержанием экологической функции современного государства является охрана окружающей среды, рациональное использование природных ресурсов и обеспечение экологической безопасности общества²⁰.

В рамках теории государства и права имело место несколько самостоятельных исследований, которыми предлагались следующие подходы к определению изучаемой категории.

Б.А. Мухамеджанов считает, что экологическая функция – «осуществляемое в экологической сфере объективно-необходимое, целенаправленное, законодательно-обусловленное направление (сторона) государственной деятельности по обеспечению экологической безопасности общества».

В.В. Королева под экологической функцией государства понимает объективно необходимое направление (сторону) его внутренней и международной деятельности с целью обеспечения благоприятных условий существования и устойчивого развития общества.

С данными точками зрения сложно согласиться, так как они не раскрывают смысл и значение базовых для подхода категорий «экологическая сфера», «экологическая безопасность», «устойчивое развитие», «благоприятные условия существования», которые сами в значительной мере нуждаются в конкретизации²¹.

В отечественной теории государства и права функции государства определяются как основные направления (стороны) его деятельности, в которых следует исходить из следующих позиций: учет философского понимания категории «функция»; установление сфер общественных отношений, в которые «устремлена» деятельность государства; выражение в функциях сущности государства и его социального назначения в обществе²².

С учетом указанных соображений экологическую функцию современного государства можно определить как объективно обусловленное направление (сторону) деятельности государства по охране, рациональному использованию, воспроизводству и оздоровлению окружающей природной среды вне территориальных границ, без осуществления которого продолжительное существование планетарной экосистемы, а, следовательно, и отдельно взятого современного государства невозможно.

Экологическая функция государства самым тесным образом взаимосвязана с рядом других функций – экономической, социальной, функцией обеспечения общественной безопасности, т.е. является комплексной функцией. Нельзя не отметить ее огромную важность в современных условиях в связи с необходимостью сохранения условий дальнейшего существования человечества, интересов не только нынешних, но и будущих поколений.

С другой стороны, экологическая функция государства в качестве основного своего содержания представляет собой деятельность по охране окружающей среды и рациональному использованию природных ресурсов. Ее задача сегодня заключается скорее в гармонизации взаимоотношений природы и общества, в экологизации всех сфер жизни общества, т.е. в утверждении абсолютно новой парадигмы общественного развития. Данная задача, естественно, может рассматриваться как идеал и выдвигаться в качестве цели только на перспективу²³.

¹ Теория государства и права: курс лекций. – М., 1999. – С. 68.

² Правовые формы охраны природы в СССР / под ред. Г.Н. Полянской. – М., 1963. – С. 21.

³ Кадомцева А.Е. Развитие экологической функции современного Российского государства и правовые формы ее осуществления: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1999. – С. 3.

⁴ Экологическое право России / под ред. В.Д. Ермакова, Я.М. Сухарева. – М., 1997. – С. 92.

⁵ Российская газета. – 2002 – 12 дек.

⁶ Лившиц Р.З. Современная теория права: краткий очерк. – М., 1992. – С. 63; Общая теория права и государства: учебник / под ред. В.В. Лазарева. – М., 1994. –

С. 24; Теория государства и права: учебник / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Первалова. – М., 2000. – С. 152.

⁷ Байгин М.И. Сущность и основные функции социального государства. – Саратов, 1979. – С. 278.

⁸ Общая теория государства и права: академический курс: в 2 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. – Т. 1. – М., 2000. – С. 203.

⁹ Теория государства и права: учебник / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Первалова. – С. 152.

¹⁰ Дмитриук В.Н. Теория государства и права. – Минск, 1999. – С. 24.

¹¹ Сырых В.М. Теория государства и права – М., 1998. – С. 33.

¹² Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. – М., 2003. – С. 101.

¹³ Меркулов М.М. Проблемы экологической функции современного российского государства: дис. ... канд. юрид. наук. – Ставрополь, 2003. – С. 119–120.

¹⁴ Там же. – С. 120.

¹⁵ Сизов В.Е. Экологическая функция государства и механизм ее реализации: теоретико-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 37.

¹⁶ Меркулов М.М. Указ. соч. – С. 120.

¹⁷ Сизов В.Е. Указ. соч. – С. 37.

¹⁸ Меркулов М.М. Указ. соч. – С. 122.

¹⁹ Сизов В.Е. Указ. соч. – С. 38.

²⁰ Соболев И.А. Правовое воздействие на общественные отношения в сфере экологии и урбанизация: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2003. – С. 101.

²¹ Сизов В.Е. Указ. соч. – С. 101, 102.

²² Там же. – С. 33, 34.

²³ Там же. – С. 40.

Статья поступила в редакцию 20 ноября 2008 г.

ЭВОЛЮЦИЯ КАДРОВОГО СОСТАВА МИЛИЦИИ УРАЛА В КОНТЕКСТЕ НЭПа

Г.Т. Камалова,

кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ

Дана характеристика состояния кадров милиции и уголовного розыска после гражданской войны, проанализированы меры по решению кадровой проблемы в РКМ в связи с переходом к новой экономической политике. Особое внимание автор обратил на реализацию классово-партийного подхода к подбору работников советской милиции. Анализ состава милиции Урала в конце 20-х гг. показал, что среднестатистичный милиционер Уральской области малообразован, беспартийный, из крестьян, со стажем работы в органах менее года.

Ключевые слова: уральская новая экономическая политика, рабоче-крестьянская комиссия, партийный социальный состав, уровень образования.

Количественные характеристики и динамика с позиций качественного состояния кадрового состава милиции Уральской области как части милицейского корпуса РСФСР в 20-е гг. XX века представляет научный и практический интерес. По своим функциям в государстве и обществе милиция всегда относилась к числу значимых государственных институтов, поскольку именно на нее возлагались обеспечение и поддержание законности и правопорядка.

Состояние милиции РСФСР в условиях перехода к новой экономической политике было неудовлетворительным и в количественном, и в качественном отношении. Это подтвердило обследование, проведенное Главным управлением РКМ, 13 управлений милиции, губерний и областей. В приказе Главмилиции по его результатам говорилось, что «заброшенный и недостаточно политически развитый, предоставленный самому себе в области изучения своих специальных и общих обязанностей милиционер является расхлябанным и недисциплинированным, наличие милиции с таким составом в некоторых местах делает ее совершенно бесполезной, а содержание ее ненужным бременем на бюджет республики»¹. В этом же приказе отмечалось, что начальствующие лица милиции в большинстве своем имели низкую подготовку, не обладали необходимым политическим кругозором, а порой и способностью к самостоятельной работе. Иллюстрацией к этой характеристике может служить состояние милиции

Екатеринбургской губернии, где 50 % командного состава не соответствовало занимаемой должности, 18 % состава надо было немедленно увольнять за пьянство, взятки, служебные преступления². Республиканской инспекцией при обследовании состояния милиции в уральских губерниях в 1922 году было выявлено, что в ее рядах много случайных людей³. В Пермской губернии даже начальники районных отделений милиции совершенно не знали УК, УПК и структуру органов советской власти⁴. В Челябинской губернии 50 % личного состава не соответствовало своему назначению. Рядовой состав не знал законы, грубо обращался с населением. Процветало пьянство, взяточничество. За различные преступления было отдано под суд в 1922 году 168 рядовых милиционеров и 13 человек комсостава⁵. По многочисленным откликам, милиция представляла «бесполезное сборище людей», и, по наиболее мрачным высказываниям, она являлась «институтом развития преступности и только»⁶.

Серьезные недостатки были вскрыты и в работе уголовного розыска Урала. Так, в 1919–1920 гг. Челябинский губернский угрозыск, по мнению возглавившего его в декабре 1920 году М.И. Чупина, представлял из себя организованную, вооруженную шайку бандитов, не защищавшую интересов как государства, так и граждан⁷. При вступлении М.И. Чупина в должность весь штат сотрудников губернского угрозыска был уволен. Подобное положение отличало и уголовный

розыск республики. В 1922 году начальник уголовного розыска РСФСР в своем приказе от 14 ноября отмечал, что «книги записей вещей, отобранных у арестованных, не опечатаны; вещи хранятся в беспорядке, без ярлыков и тоже не опечатаны; секретная часть не организована; большинство сотрудников плохо знают свои обязанности, а также УК и УПК»⁸. В этом же году ревизионный отдел уголовного розыска Республики отметил «весьма неприглядное состояние уголовного розыска Тюменской губернии, где на протяжении 1922 года сменяемость составила почти 50 % состава, начальник Брыляков арестован вместе с 31 сотрудником за взяточничество»⁹.

Аппарат уголовного розыска зачастую был засорен элементами, которые по своим нравственным качествам, не могли быть терпимы в право-охранительных органах. Действительно, в составе уголовного розыска РСФСР работники, имевшие стаж работы в органах менее шести месяцев, составляли 30 % от всех, 55 % – менее одного года, т.е. 85 % всего состава практически не имели опыта, при этом 89,1 % из них имели низшее образование, в том числе 82 % – начальников, 93,3 % – инспекторов¹⁰.

Неблагополучие в милиции РСФСР проявилось и в ее недостаточной численности. На начало 1921 года общая численность милиции РСФСР составила 96377 человек, в том числе милиционеров – 68156 человек (70,7 % от всех); агентов уголовного розыска – 3986 человек (4,1 % от всех) и 5719 человек (5,9 % от всех) – начальствующий состав¹¹. Руководство страны принимало меры по упорядочению штатной численности милиции. 30 сентября 1921 г. Совет Труда и Оборона определил штатную численность милиции по РСФСР в 150 тыс. человек¹². Однако достижение этой цифры в условиях глубокого экономического кризиса оказалось совершенно нереальным. Наоборот, в течение 1921-1922 гг. численность российской милиции по разным причинам сократилась на 60 %¹³. Это породило катастрофическую нехватку милиционеров как рядовых, так и комсостава, в центре и на местах.

На Урале в 1921 году дефицит милицеских кадров был во всех губерниях. Но особенно тяжелое положение было в Тюменской и Челябинской губерниях, где наличного состава милиционеров в процентах от штатного расписания было соответственно: в Тюменской – 27,6 %, в Челябинской – 34,2 %, в

Пермской – 51,5 %, в Екатеринбургской – 89,5 %. Обеспеченность комсостава хуже всего была в Челябинской губернии – 51,2 % от необходимого, в Тюменской – 69,4 %, Екатеринбургской – 81,9 %, и только в Пермской губернии наличный комсостав даже несколько превышал утвержденные штаты – 106,6 %¹⁴. В результате, например, в Челябинской губернии до 1 августа 1921 г. на одного милиционера приходилось 448 человек населения, а с 1 января 1922 г. – уже 1856 человек (увеличение более, чем в четыре раза)¹⁵. Еще более ухудшилось положение в 1922 году. В декабре этого года на третьем съезде работников юстиции Челябинской губернии начальник управления губернской милиции в своем выступлении отметил, что «после проведенных последовательных сокращений последняя цифра штатного расчета милиционеров по губернии составила 738 человек, из них сотрудников уголовного розыска – 101 чел.»¹⁶. По приблизительным данным, общая численность населения губернии составляла 156250 тыс. человек¹⁷. Таким образом, на одного сотрудника милиции приходилось примерно 2 тыс. человек. С таким объемом работы не мог справиться ни один милиционер.

На преодоление дефицита милицеских кадров был направлен приказ НКВД РСФСР от 13 апреля 1922 г. «О порядке принятия на службу в милицию и уголовной розыск лиц, служивших ранее в полиции и жандармерии». На практике этот приказ не выполнялся. Более того, вместо привлечения «старых специалистов» проводились кампании по их выявлению и увольнению из органов милиции¹⁸.

В ряду широкого круга мероприятий, проведенных в целях улучшения качественного состава кадров, особое место занимает «чистка» рядов милиции, осуществленная в соответствии с декретом ВЦИК 1922 года «О пересмотре и доукомплектовании личного состава милиции». В соответствии с этим декретом в уездах, губерниях и областях были образованы специальные комиссии, в которые вошли представители НКВД, ВЦСПС, НКЮ, Наркомата труда, партийных и профсоюзных органов. К работе комиссий по пересмотру личного состава, «оздоровлению» кадров милиции подключились многие государственные органы и общественные организации. ЦК партии, ВЦСПС, наркомат труда направили в свои местные органы циркуляры с указанием оказывать самое широкое содействие комис-

сиям по пересмотру и доукомплектованию личного состава милиции. Были приняты меры, чтобы комиссии работали не келейно, чтобы их деятельность протекала при активном участии трудящихся, в обстановке гласности. Комиссии по пересмотру личного состава, сами органы милиции обращались с воззваниями к рабочим и крестьянам с просьбой оказывать помощь в объективной оценке работников. В подавляющем большинстве случаев комиссии после изучения личных дел и материалов оперативно-служебной деятельности сотрудников организовывали обсуждение каждого работника милиции в цехах фабрик и заводов, клубах, на сельских сходах. О подобных открытых заседаниях комиссий сообщалось в печати.

В 1923 году по 52 губерниям РСФСР было подвергнуто пересмотру 45538 человек личного состава. Из них признано «негодными» для дальнейшего прохождения службы: комсостава – 23 % от общего числа, политработников – 10 %, административно-хозяйственного состава – 15 %, младших милиционеров – 20 %, переменного состава – 5 %, медперсонала – 9 %, прочих служащих – 10 %¹⁹. По данным 52 управлений милиции РСФСР, из ее рядов было «вычищено» 9284 человек, в том числе рабочих – 2326, крестьян – 5564, других – 1250. Осенью 1923 года, после проведенной «чистки», аппарат милиции был обновлен почти на четверть. В штате милиции РСФСР должно было быть 93940 человек; списочный же состав насчитывал всего 70463 сотрудника, т.е. некомплект составил 23477 человек (25 % от должного количества)²⁰. (Для сравнения: численность полиции в царской России на этой же территории составляла около 140 тыс. человек, т.е. почти в два раза больше)²¹.

Одновременно с выявлением и изгнанием из рядов милиции недостойных лиц, бывших сотрудников полиции и жандармов вели работу по пополнению кадров со строго классовых позиций. Как отмечалось в газете «Известия» за 4 апреля 1923 г., успех «чистки» обеспечивал «исключительно» «пролетарски-классовый подход». Журнал «Рабоче-крестьянская милиция», освещая ход «чистки», отмечал два момента: детальное обсуждение кандидатур при поступлении в милицию и аттестовывание сотрудников во время прохождения службы²².

На улучшение качественного состава милиции была направлена специально разрабо-

танная и утвержденная начальником милиции Республики Инструкция приема на службу в милиции (июнь 1923 года)²³, в которой особое внимание уделялось привлечению в милицию рабочих и крестьян. При отборе милицейских кадров начальствующего состава предпочтительнее имели командиры РККА, бывшие сотрудники ВЧК – ОГПУ. С середины 20-х гг. широкое распространение получило «выдвиженчество», направление на работу в милицию рабочих «от станка» и крестьян «от сохи».

Приказом НКВД № 152 от 27 октября 1923 г. вводилось в РСФСР аттестовывание личного состава милиции. Предполагалось на территории РСФСР аттестовать все категории работников милиции (командного и административно-хозяйственного, старших и младших милиционеров) к середине января 1924 года. Создавались аттестационные комиссии: центральная, губернские, областные и уездные. При аттестовывании учитывался срок службы, партийность, образование, поощрения, взыскания, служебные и личные качества²⁴. Аттестовывание являлось основанием для продвижения по службе.

Анализируя эволюцию количественного состава милиции РСФСР в 20-е гг., следует отметить прежде всего его отрицательную динамику. Так, на 1 октября 1922 г. строевой состав милиции насчитывал 79761 человек, на 1 октября 1923 г. – уже 74240 (снижение на 7 % от уровня 1922 года); на 1 мая 1924 г. – 52620 (снижение по сравнению с предшествующим годом составило 29,1 %, а по сравнению с 1922 годом – 34 %). Еще более быстрыми темпами шло снижение численности милиции в 1925 и 1926 гг. Действительно, на 1 января 1926 г. милиция РСФСР насчитывала 39842 человека (снижение по сравнению с предшествующим годом составило 24,3 %). В целом численный состав милиции за период с 1 октября 1922 г. по 1 января 1927 г. сократился с 79761 человек до 38208, т.е. в два раза. Еще больше уменьшилась численность административного состава милиции с 27715 человек в 1922 году до 6105 на 1 января 1927 г. (т.е. сокращение в 4,5 раза)²⁵. Среди причин отрицательной динамики численности милиции РСФСР в 20-е гг. следует выделить прежде всего недостаточность местных бюджетов. Милиция как вспомогательный орган обеспечивалась по остаточному принципу.

Изменения в количественном и качественном составе милиции и уголовного розыска Урала носили однонаправленный характер

с общероссийской динамикой, но имели и свои особенности. После образования Уральской области и проведенных реорганизаций на 1 января 1925 г. милиция области была организована во всех 16 округах и 203 районах. Из архивных документов явствует, что милиция области не была полностью укомплектована. Из положенных по штату 2734 человек в наличии было 2533 человек (92,6 % от необходимого количества). Начальником административного отдела и начальником милиции Уральской области с 17 декабря 1924 г. работал А.И. Старков, член партии с 1903 года, из рабочих, образование низшее. Личный состав уральской милиции характеризовался следующими показателями: члены ВКП (б) – 34,4 % от общего количества; по социальному составу: рабочие – 33,3 % от всех, крестьяне – 57,3 %, прочие – 9,4 %²⁶. Состав милиции области по образованию был следующим: лишь 5,7% имели среднее образование, 87,4 % имели низшее образование, 6,7% были неграмотными; причем среди младших милиционеров эти показатели были еще хуже – с низшим образованием составляли 97,5 % от всех. 34,2 % всего состава имели стаж шесть месяцев; от шести месяцев до одного года – 25 % от всех, т.е. 59,2 % всего состава были со стажем работы менее одного года. Текучесть кадров составляла 34,3 %²⁷.

Подобный контингент характерен не только для Уральской области в целом, но и для отдельных ее округов. В 1925 году в составе милиции Тюменского округа доля членов партии равнялась 30 % от всех; рабочих – 26 %; крестьян – 64 %; служащих – 5 %. Из общего количества – 213 человек – имели низшее образование 205 человек, кроме того два милиционера были неграмотными, следовательно, 97 % состава милиционеров Тюменского округа были малообразованными²⁸. То есть среднестатистический милиционер Уральской области был малообразован, беспартийный, из крестьян.

Анализируя состав милиции Уральской области, следует отметить отличия от состава других правоохранительных органов в количественных и качественных характеристиках, что во многом было предопределено ее статусом как вспомогательного исполнительного органа. Курс на удешевление государственного аппарата повлек за собой многочисленные организационно-штатные изменения, которым неоднократно подвергались местные органы милиции на протяжении 20-х гг. Это

привело к значительному сокращению их численности. Если в 1921 году численность милиции и уголовного розыска на территории бывшей Челябинской губернии составляла 3,5 тыс. человек, то в 1927 году – лишь 500 человек²⁹ (уменьшилась в семь раз).

Некомплект в милиции был вызван комплексом причин: личные мотивы, связанные с низкой заработной платой, тяжелыми условиями труда, бытовой неустроенностью, слабостью материально-технического обеспечения сотрудников. «Чистка» еще более усугубила ситуацию. Текучесть милицейских кадров в уральской милиции была очень высока. Так, в 1924 году продолжительность службы в милиции Урала менее одного года составляла у более, чем половины всего состава (52,4 %), а в уголовном розыске – у 46,4 % (от всех)³⁰. Высокая текучесть наблюдалась и в последующие годы, причем как среди рядовых милиционеров, так и комсостава. Так, только за последний квартал 1925 года из рядов милиции Уральской области (2263 сотрудника) уволилось добровольно 717 человек (31,5 % от общего количества); отчислено за различные преступления – 163 человека³¹. Высокая текучесть снижала возможности для повышения общей и правовой грамотности милиционеров.

Руководство органов внутренних дел отмечало, что летнее время является самым неблагоприятным в смысле текучести (особенно в милиции) вследствие частого ухода сотрудников, связанных с деревней, на полевые работы; еще более высока была текучесть среди комсостава³². За 1925 год в Уральской области сменилось 12 начальников окружных милиций (75 % от всех); уволено 77 начальников районных отделений (35 % от всех), не считая перемещений из одного района в другой³³. Главная причина текучести среди начальствующего состава – это назначение на ответственные посты случайных людей. Это создавало дефицит руководящих милицейских кадров в области. В 1925 году начальников окружных отделений милиции Уральской области было 13 человек, т.е. 81,3 % от необходимого количества. В 1926 году их было 15 (т.е. укомплектованы на 93,7 %). Командный состав уголовного розыска и в 1925, и в 1926 гг. был укомплектован полностью³⁴. Хотя текучесть и в этом подразделении была очень высока. В Шадринском округе за 1925 год сменилось семь начальников уголовного розыска³⁵.

Изменения в составе уголовного розыска Уральской области содержали позитивную тенденцию. Численность сотрудников росла в первой половине 20-х гг. следующим образом: в 1923 году количество сотрудников (активных и технических) составляло 172 человека, в 1924 году – уже 232 и на 1 января 1925 г. – 237 человек (рост по сравнению с 1923 годом в 1,4 раза). Хотя следует отметить, что и в 1925 году уголовный розыск области был укомплектован лишь на 96 %³⁶. Если в 1923 году члены ВКП (б) составляли 38 % (от всех), то в 1925 году – 33,7 % (снижение на 4,3 %). Это связано с высокой текучестью кадров – 35,3 %³⁷. На 1 января 1925 г. социальный состав уголовного розыска характеризовали следующие показатели: рабочие составляли 33,8 % от всех, крестьяне – 33,7 %, служащие – 5 %, прочие – 21,5 %. По округам эти показатели различались. Так, в Челябинском округе в составе уголовного розыска рабочие составляли 41,1 %, крестьяне – 52,9 %³⁸. Различие было и по уровню образования. В целом по Уральской области 24 % состава уголовного розыска имели среднее образование и 76 % состава – низшее.

В Челябинском округе с низшим образованием было 70,6 % всех сотрудников. По стажу работы в правоохранительных органах 40 % сотрудников уголовного розыска Уральской области работали менее шести месяцев, менее одного года – 22 %, т.е. более 60 % не имели опыта работы; от одного до трех лет – 26 % и более трех лет – всего 10 % сотрудников. В Челябинском округе лишь 35,3 % всех работников имели стаж работы до одного года.

На Урале в промышленных округах доля рабочих в составе милиции была значительно выше общероссийских показателей. Так, в Златоустовском округе на 1 января 1927 г. рабочие составляли 45,7 % от общей численности милиции округа, а на 1 января 1928 г. – 33,6 %³⁹. Несмотря на значительное снижение (на 12,1 %), доля рабочих в милиции Златоустовского округа была выше этого показателя по РСФСР на 13,7 % (ср.: 19,9 % и 33,6 %)⁴⁰.

Эти данные свидетельствуют о том, что реализация лозунга «рабочивания» милиции на практике оказалась трудно осуществимой. Это связано с несколькими причинами, прежде всего работа в милиции весьма ответственная, а зарплата намного ниже, чем у рабочих, отсюда высокая текучесть кадров. Привлечение рабочих не оправдывало себя: либо сами

уходили, либо их увольняли во время «чистки»⁴¹.

Общеобразовательный уровень российской милиции, по данным 1927 года (т.е. и в конце 20-х гг.), был очень низким: с высшим образованием – 0,1 % от всех, со средним – 7,4 %, низшим – 92,4 %⁴². Показатели образования милиционеров Урала были практически на уровне общероссийских. Так, на 1 января 1927 г. низшее образование имели 92,3 % от общего количества милиции Златоустовского округа⁴³.

Направленность изменений во второй половине 20-х гг. в количественном и качественном составе милиции Урала можно проследить на примере Пермского округа. За период с 1 января 1926 г. по 1 января 1927 г. количественный состав милиции округа вырос на 23 % (с 486 человек до 598 человек). Об изменении качественных показателей свидетельствовало увеличение милиционеров со стажем работы от шести месяцев до одного года с 27 % (от их общего количества) до 33,4 %, от одного года до двух лет с 25 % до 32,4 %, свыше трех лет с 10,3 % до 11,9 %, в то же время доля работников со стажем работы менее шести месяцев сократилась с 37,7 % до 21,1 %. В результате, если в 1925 году число работников в окружной милиции со стажем работы более одного года составляло 35,4 % от всех, то на 1 января 1927 г. уже 44,3 %⁴⁴. Интересные изменения происходили в социальном составе милиции округа. В целом количество рабочих увеличилось, хотя и незначительно (ср.: на 1 января 1926 г. – 192 человека, на 1 января 1927 г. – 203 человека), но доля рабочих в общем составе милиции округа сократилась с 39,9 % до 33,9 %; зато доля крестьян за этот же период выросла с 45,7 % до 58,4 %. Доля членов ВКП (б) в составе милиции сократилась с 30,9 % на 1 января 1926 г. до 24,2 % на 1 января 1927 г., но за счет привлечения молодежи доля членов ВЛКСМ за этот же период возросла с 5,1 % до 8,5 %. Текучесть милицейских кадров в Пермском округе в течение 1926 года неуклонно снижалась: январь – март – 39,8 %, апрель – июнь – 20 %, июль – сентябрь – 18 %, октябрь – декабрь – 10 %⁴⁵. Это следствие некоторого улучшения материального положения милиции.

На 1 января 1930 г. численность милиции Уральской области составляла 7498 человек, в том числе в общегосударственной – 39,6 %, в ведомственной – 56,2 % и в уголовном розы-

ске – 42 %. Если численность общегосударственной милиции по сравнению с 1928 годом практически не изменилась, то ведомственная выросла с 2161 человек до 4216 (рост 195 %). Численность работников уголовного розыска Уральской области с 1928 года возросла на 25 %.

Как изменился социальный состав уральской милиции в 1929 году в сравнении с 1928 годом? Число рабочих возросло с 27,4 % до 28,9 % (рост 1,5 %); возросла категория прочих с 11,5 % до 14,5 % (рост 3 %), зато снизилась доля крестьян с 62,1 % до 56,6 % (снижение на 5,5 %). Однако несмотря на это, милиция области оставалась по преимуществу крестьянской. Отсюда подавляющее большинство работников было с низшим образованием. В сельской местности Уральской области работало 1499 милиционеров, нагрузка на каждого из них была выше нормы: численность обслуживаемого населения колебалось от шести до семи тысяч человек на одного милиционера⁴⁶.

Партийный состав милиции и уголовного розыска РСФСР к 1 января 1928 года выглядел следующим образом: члены ВКП (б) в милиции составляли 25 % от общей численности, а в уголовном розыске – 26,6 % (в 1925 году лишь 25 % от общего состава уголовного розыска были членами партии)⁴⁷; членов ВЛКСМ соответственно 5,4 % и 6,2 %; беспартийных в милиции было 69,9 % от общей численности и в уголовном розыске – 67,2 %⁴⁸. В промышленных округах Уральской области такой показатель, как партийность, был выше, чем в целом по республике. Так, в Златоустовском округе в составе милиции на 1 января 1927 г. членов ВКП (б) было 26,1 % от всех, на 1 января 1928 г. – уже 30 %⁴⁹ (это выше, чем по РСФСР на 5 %). Хотя в 1929 году количество коммунистов в уральской милиции снизилось и составило на 1 января 1930 г. всего 21,9 % от ее общей численности (снижение по сравнению с 1 января 1929 г. на 8,5 %)⁵⁰. Это сокращение связано с общей «чисткой» партийных рядов, в том числе и в органах юстиции. Показатели уровня образования и квалификации начальников милиции и уголовного розыска, как в Уральской области, так и в целом по РСФСР, были ниже, чем в органах суда и прокуратуры. Это вполне согласовывалось со статусом милиции как вспомогательного исполнительного органа.

В конце 20-х гг. начальники милиции и руководители уголовного розыска в своем большинстве происходили из крестьян (более 90 % имели начальное образование), менее одного на 1000 имели высшее образование. В 1929 году текучесть среди начальников районных отделений милиции составляла 58 %. Лишь 25 % из них прошли профессиональную подготовку, необходимую для занимаемой должности⁵¹.

Все это свидетельствует о том, что в системе правоохранительных органов опорой режима являлись политически лояльные, но не образованные граждане из рабочих и крестьян. Именно кадровая политика правящей партии была основным рычагом создания социалистического строя.

¹ Власть Советов. Орган народного комиссариата внутренних дел. – 1922. – № 1–2. – С. 49–61.

² Государственный архив Свердловской области (ГАСО) Ф. Р. 2259. Оп. 1. Д. 6. Л. 1–3.

³ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ) Ф. Р. 393. Оп. 37. Д. 92. Л. 9.

⁴ Государственный архив Пермской области (ГАПО) Ф. Р. 366. Оп. 1. Д. 16. Л. 311.

⁵ Государственное учреждение «Объединенный государственный архив Челябинской области» (ГУ ОГАЧО) Ф. 10. Оп. 1. Д. 713. Л. 56; Государственный архив Челябинской области (ГАЧО) Ф. Р. 56. Оп. 1. Д. 9. Л. 188.

⁶ ГУ ОГАЧО Ф. 77. Оп. 1. Д. 732. Л. 41 об.

⁷ ГУ ОГАЧО Ф. 287. Оп. 1. Д. 68. Л. 1–2.

⁸ ГАПО Ф. Р. 366. Оп. 1. Д. 16. Л. 43.

⁹ ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 38 Д. 58. Л. 30.

¹⁰ Рабоче-крестьянская милиция. – 1923. – № 11. – С. 9–10.

¹¹ Власть советов. – 1922. – № 1–2. – С. 50.

¹² См.: Советская милиция: история и современность. 1917–1987 гг. – М., 1987. – С. 84; Мулукаев Р.С., Скилягин А.Т. История советской милиции. Хронологический справочник. – Л., 1976. – С. 14.

¹³ См.: Органы и войска МВД России. Краткий исторический очерк. – М., 1996. – С. 237.

¹⁴ Подсчитано по: ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 31. Д. 185. Л. 2.

¹⁵ ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 37. Д. 139. Л. 22.

¹⁶ ГУ ОГАЧО Ф. 77. Оп. 1. Д. 513. Л. 94.

¹⁷ ГУ ОГАЧО Ф. 77. Оп. 1. Д. 513. Л. 95.

¹⁸ ГАСО Ф. Р. 456. Оп. 1. Д. 766. Л. 147 об.

¹⁹ Рабоче-крестьянская милиция. – 1923. – № 11. – С. 51.

²⁰ ГАЧО Ф. Р. 56. Оп. 1. Д. 9. Л. 188.

²¹ См.: Некрасов В. Тринадцать «железных» наркомов. – М., 1995. – С. 83.

²² Рабоче-крестьянская милиция. – 1923. – № 11. – С. 6–7.

²³ ГАРФ. Ф. Р. 393. Оп. 37. Д. 92. Л. 76.

²⁴ ГАЧО Ф. Р. 56. Оп. 1. Д. 3. Л. 28–30.

²⁵ Подсчитано по: ГАРФ Ф. Р. 374. Оп. 6. Д. 367. Л. 104, 109; Оп. 65. Д. 4. Л. 22–26.

- ²⁶ Государственное учреждение. Центр документации общественных организаций Свердловской области (ЦД ООСО) Ф. 4. Оп. 3. Д. 461. Л. 5–6; Оп. 2. Д. 274. Л. 31.
- ²⁷ Подсчитано по: ЦД ООСО Ф. 4 Оп. 2. до 274. п. 31; Оп. 3. Д. 266. Л. 96–97.
- ²⁸ Государственный архив общественных и политических объединений тюменской области (ГАО ПОТО) Ф. 3. Оп 1. Д. 420. Л. 81.
- ²⁹ См.: Милиция Челябинской области 1802–2000: Страницы истории ГУВД Челябинской области. – 2002. – С. 119.
- ³⁰ ГАСО Ф. Р. 102 Оп. 1 Д. 30. Л. 301; Ф. Р. 2259. Оп. 1. Д. 22. Л. 17.
- ³¹ ЦД ООСО Ф. 4 Оп. 3 Д. 272а. Л. 32.
- ³² ГАСО Ф. Р. 854 Оп. 1 Д. 15. Л. 5.
- ³³ ГАЧО Ф. Р. 56. Оп. 1. Д. 9. Л. 26.
- ³⁴ ГАСО Ф. Р. 854 Оп. 1 Д. 20. Л. 258.
- ³⁵ ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 66 Д. 38. Л. 41.
- ³⁶ ГАСО Ф. Р. 102. Оп. 1. Д. 92. Л. 27; ГАРФ Ф. Р. 393 Оп. 66 Д. 38. Л. 66.
- ³⁷ ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 6. Д. 38. Л. 65.
- ³⁸ ГАЧО Ф. Р. 11. Оп. 5 Д. 15. Л. 2.
- ³⁹ ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1 Д. 19. Л. 64.
- ⁴⁰ ГАРФ Ф. Р. 393. Оп. 83. Д. 2. Л. 38 об.; ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1. Д. 19. Л. 64.
- ⁴¹ ГАСО Ф. Р. 2259 Оп. 1. Д. 51. Л. 70.
- ⁴² Административный вестник – 1929. – № 11. – С. 1–2.
- ⁴³ ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1. Д. 19. Л. 64.
- ⁴⁴ Подсчитано по: ГАПО Ф. Р. 127. Оп. 1. Д. 36. Л. 37.
- ⁴⁵ ГАПО Ф. Р. 127 Оп. 1. Д. 36. Л. 38.
- ⁴⁶ ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1. Д. 24. Л. 17.
- ⁴⁷ Административный вестник. – 1927. – № 10–11. – С. 36.
- ⁴⁸ Известия ЦИК СССР и ВЦИК РСФСР. – 1928.
- ⁴⁹ ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1. Д. 19. Л. 64.
- ⁵⁰ ГАСО Ф. Р. 854. Оп. 1. Д. 24. Л. 17.
- ⁵¹ См: Состояние и работа местных органов НКВД // Административный вестник. – 1930. – № 4.

Статья поступила в редакцию 3 сентября 2008 г.

Проблемы и вопросы уголовного права, уголовного процесса и криминалистики

ББК Х628.1

ОШИБКИ ПРАВОСУДИЯ В ОЦЕНКЕ СРЕДСТВ ДОКАЗЫВАНИЯ

А.А. Аубакирова,

кандидат юридических наук, доцент, начальник лаборатории № 3 по разработке актуальных проблем предварительного следствия и дознания НИИ Академии МВД Республики Казахстан

Посвящена такой категории, как ошибки в оценке средств доказывания. Автор утверждает, что такие ошибки могут как носить процессуальный характер, так и быть результатом проявления субъективных факторов в деятельности лица, собирающего, проверяющего и оценивающего доказательства, и указывает на необходимость анализа познавательного процесса субъекта, действующего в сфере судопроизводства.

Ключевые слова: правосудие, ошибки, доказательства, предварительное расследование.

В криминалистической литературе ошибкам правосудия уделено достаточное внимание, однако все взгляды, отношения или позиции носят весьма разрозненный характер. По нашему мнению, следует проанализировать все точки зрения и сделать попытку дать собственную характеристику подобных ошибок. Отдавая себе отчет в том, что термин «правосудие» означает деятельность суда, мы позволим себе толковать его расширительно, относя к нему и досудебные стадии уголовного процесса. Подобно тому, как термин судопроизводство означает не только стадию судебного разбирательства, но и все стадии уголовного процесса. К примеру, в ст. 5 УПК РФ определено понятие уголовного судопроизводства: «Уголовное судопроизводство – досудебное и судебное производство по уголовному делу»; «судебное заседание – процессуальная форма осуществления правосудия в ходе досудебного и судебного производства по уголовному делу»).

Встречаемые в практике ошибки служат существенным препятствием на пути к достижению истины по уголовному делу. Ошибка предопределяет возникновение проблем в следственной, а затем и в судебной деятельности. Рассмотрим отдельную категорию ошибок правосудия – ошибки в оценке средств доказывания.

Эти ошибки могут носить как процессуальный характер, так и быть результатом проявления субъективных факторов в деятельно-

сти лица, собирающего, проверяющего и оценивающего доказательства.

Всем известно, что в качестве допустимых могут быть приняты только те доказательства, которые получены, проверены и оценены в точном соответствии с нормами уголовно-процессуального закона. Нарушение принципов уголовного процесса, зафиксированных в нормах УПК РФ, и более детализированных норм повлечет исключение из числа доказательств ранее установленного обстоятельства. Аннулирование одного из звеньев в цепи доказательств способно разрушить всю систему доказательств по делу.

Практически в казахстанском и российском уголовном процессе действует следующая презумпция: фактические обстоятельства, установленные с существенными нарушениями норм уголовного процесса, являются сомнительными и юридически не существующими, пока соответствующее нарушение не будет устранено¹.

Так как в конечном счете процессуальные нарушения, если они не устранены, ведут к отмене приговора суда в апелляционной (кассационной, если говорить о российском уголовном процессе) инстанции, напомним содержание первой части ст. 381 УПК РФ «Нарушение уголовно-процессуального закона»: «Основаниями отмены или изменения судебного решения судом кассационной инстанции являются такие нарушения уголовно-процессуального закона, которые путем лишения или ограничения гарантированных на-

стоящим Кодексом прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора».

Таким образом, закон в самом общем плане называет следующие четыре категории возможных нарушений процессуальных норм:

- а) лишение субъекта гарантированных УПК прав;
- б) ограничение законных прав субъекта, установленных УПК;
- в) несоблюдение процедуры судопроизводства;
- г) иные нарушения процессуального порядка.

Сопоставление ст. 381 УПК РФ с аналогичной ей ст. 345 УПК РСФСР 1960 года свидетельствует о значительном изменении содержания ч. 1 этой статьи по сравнению с прежней. Начать надо с того, что ст. 345 УПК РСФСР именовалась «Существенные нарушения ...» и в ее содержании также говорилось о «существенных нарушениях». Это порождало трудности в практике судопроизводства, так как критерии для разграничения существенных и несущественных нарушений в статье указаны не были².

Исключение из содержания ст. 381 УПК РФ указания на существенность нарушений снимает этот вопрос и позволяет относить к существенным указанные в этой статье любые нарушения (любой значимости). Наряду с этим в ст. 381 УПК РФ по сравнению со ст. 345 УПК РСФСР 1960 года появилась новая категория «нарушение процедуры судопроизводства». Она достаточно конкретна, что позволяет признать нарушением любые отступления от нормы УПК РФ.

Более конкретно уяснению этих нарушений может способствовать содержание ч. 1 ст. 237 УПК РФ, регламентирующей возвращение уголовного дела судом прокурору. Среди указанных в данной статье нарушений есть выполнимые (п. 2, 3, 4, 5) и невыполнимые (п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ) – составление обвинительного заключения (акта) с нарушениями норм УПК РФ. Мы относим это указание к невыполнимым нарушениям на том основании, что нарушения при составлении обвинительного заключения могут носить формальный процессуальный характер, но могут и отражать недопустимые доказательства.

Особого внимания заслуживает в этой связи Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г., в котором приведены нарушения, делающие недопустимыми полученные доказательства³.

Далеко не все из указанных нарушений могут быть исправлены так, чтобы доказательство стало допустимым. В частности, иногда доказательство может быть восполнено путем проведения дополнительных следственных действий, если получаемые при этом фактические данные (устраняемые сомнения) в совокупности с сомнительными отвечают требованиям достоверности, а, следовательно, и допустимости.

Средством устранения многих нарушений служат допросы при условии тщательного соблюдения их процедуры. Причем допрос зачастую является средством проверки достоверности информации, содержащейся в оформленных с грубым нарушением норм закона протоколах других следственных действий и в основном тех из них, которые повторно уже невозможно воспроизвести (опознание, в ряде случаев осмотр, обыск, выемка). Однако возможности допроса в качестве средства проверки допустимости доказательств могут быть ограничены. Н.М. Кипнис отмечает, что допрос понятого в качестве свидетеля об обстоятельствах производства следственного действия допустим, но показания такого свидетеля не во всех случаях могут заменить протокол следственного действия. Если не выяснить у понятого, присутствовавшего, например, при производстве осмотра места происшествия, причину отсутствия его подписи в протоколе, то вещественные доказательства, изъятые в ходе осмотра, и полученное на их основе заключение эксперта, следует признать недопустимыми, так как их появлению в материалах дела предшествовал протокол осмотра, а он ввиду невозможности устранить сомнения в его достоверности (не выяснена причина отсутствия подписи) будет признан недопустимым и исключен из совокупности доказательств по делу.

Согласно исследованию, проведенному Е.Ю. Львовой по материалам уголовных дел, рассмотренных Московским областным судом, доказательства как недопустимые исключались в связи со следующими процессуальными нарушениями.

1. Использование ненадлежащих средств доказывания:

– протоколы изъятия оформлены вместо протокола обыска;

– протоколы добровольной выдачи – вместо протокола выемки;

– протоколы проверки показаний на месте – вместо протоколов осмотра с участием обвиняемого, подозреваемого, свидетеля либо вместо протоколов следственного эксперимента;

– медицинские справки об осмотре обвиняемых, подозреваемых, потерпевших и свидетелей – вместо протокола медицинского освидетельствования.

2. Другие процессуальные нарушения порядка и условий производства следственных действий, влекущие признание доказательств недопустимыми:

– производство предварительного следствия без возбуждения уголовного дела;

– производство следственных действий после прекращения уголовного дела, его приостановления либо направления прокурору с обвинительным заключением;

– отсутствие санкции прокурора на соответствующие следственные действия;

– демонстрация опознающему перед опознанием опознаваемого либо его фотографии; использование при опознании статистов, внешне не похожих на опознаваемого, или подмена процедуры опознания предъявлением фотографии опознаваемого во время допроса;

– наличие в протоколе следственного действия изменений, дополнений, исправлений, не оговоренных составителем протокола и не удостоверенных подписями всех участников следственного действия;

– нарушение правил участия понятых при производстве следственных действий, выразившееся в привлечении к участию в следственном действии работников канцелярии прокуратуры⁴.

Данный перечень не исчерпывает всех нарушений уголовно-процессуального законодательства, влекущих исключение протоколов следственных действий из системы доказательств, однако дает представление о характере процессуальных ошибок, допускаемых при расследовании преступлений, способных повлечь за собой ошибки суда.

Представляется, что за формальной стороной ошибок правосудия, стороной очень важной в условиях формализации судопроизводства, всегда надо уметь найти гносеологические корни допускаемых ошибок. Они, эти

корни, по большей части являются следствием неправильного (дефектного) познания, результатом слабого владения (невладения) научным аппаратом.

В этой связи нельзя не вспомнить Р.С. Белкина, который считал неверным относить к судебным ошибкам односторонность или неполноту судебного следствия, а также существенные нарушения процессуального законодательства. По его мнению, это не ошибки, которым свойственна непреднамеренность, а профессиональные упущения, никак не относящиеся к добросовестным заблуждениям⁵.

С одной стороны, с этим можно согласиться, так как односторонность и неполнота судебного следствия, нарушение уголовно-процессуального закона могут проявляться в профессиональной деятельности только мало-квалифицированного судьи. Вместе с тем не так-то просто установить четкие критерии для разграничения профессиональных упущений судьи и его добросовестного заблуждения. Чтобы понять, с чем мы имеем дело, нам следует обратить внимание на психологические особенности личности (судьи), разумеется, учитывая и уровень его профессиональной подготовки.

Одним словом, с какой бы стороны мы не подходили к анализу ошибок правосудия, мы неизбежно выйдем на необходимость анализа познавательного процесса субъекта, действующего в сфере судопроизводства.

Тем самым мы приходим к выводу о том, что путь познания истины сам тоже должен быть истинным.

¹ Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. – М., 1966. – С. 228–245.

² См., например: Москвитина Т.А. Существенные нарушения уголовно-процессуального закона и средства их выявления, устранения и предупреждения в уголовном процессе России: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 1997; Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. – М., 1995 и др.

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1995. – № 4.

⁴ Защита по уголовным делам: пособие для адвокатов / под ред. Е.Ю. Львовой. – М., 1998. – С. 48.

⁵ Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. – М., 2001. – С. 167.

НЕОБХОДИМОСТЬ РЕШЕНИЯ ВОПРОСА О СВОЕВРЕМЕННОСТИ ПРИНЯТИЯ ВОДИТЕЛЕМ МЕР К ПРЕДОТВРАЩЕНИЮ ДТП

В.А. Городокин,

доцент кафедры эксплуатации автомобильного транспорта ЮУрГУ, заместитель начальника экспертно-криминалистического центра ГУВД по Челябинской области

Поднимается вопрос о необходимости в целях более полного и объективного исследования обстоятельств дорожно-транспортного происшествия решения задачи своевременности принятия водителем мер по предупреждению происшествия. На примерах реальных дорожно-транспортных происшествий проводится экспертный анализ механизма происшествия в зависимости от фактического момента применения водителем торможения. В статье делается вывод о том, что на основании проведенного экспертного исследования следователь или судья получают возможность принятия по делу более объективного решения не только о виновности водителя транспортного средства, но и о степени этой виновности.

Ключевые слова: дорожно-транспортное происшествие, экспертиза, своевременность.

Один из многих вопросов, возникающих при расследовании обстоятельств дорожно-транспортных происшествий и требующих, на наш взгляд, разъяснения – это решение задачи своевременности принятия водителем мер к предотвращению дорожно-транспортного происшествия. К сожалению, в работах советских и российских юристов данный вопрос применительно к автотехнической экспертизе практически не рассматривался. Данный пробел необходимо восполнить.

В практике проведения экспертиз по дорожно-транспортным происшествиям, связанным с наездами на пешеходов, в соответствии с методикой перед экспертами-автотехниками в числе других ставятся два главных вопроса: «Располагал ли водитель технической возможностью предотвратить наезд на пешехода?» и «Соответствовали ли действия водителя транспортного средства тем или иным требованиям Правил дорожного движения?» Вместе с тем с точки зрения полного и объективного расследования обстоятельств происшествия решение вопросов только в данной форме не достаточно. Это видно на следующем примере.

При проведении автотехнической экспертизы в соответствии с методикой для решения вопроса о том, располагал ли водитель технической возможностью предотвратить наезд на пешехода, эксперт производит сравнение та-

ких технических параметров, как «величина остановочного пути (S_0)» и «дальность расположения транспортного средства относительно места наезда в момент возникновения опасности (S_a)». В случае, когда величина S_0 будет превышать S_a , эксперт сделает вывод о том, что, во-первых, водитель не располагал технической возможностью предотвратить наезд на пешехода, во-вторых, в действиях водителя не усматривается несоответствие требованиям п. 10.1 ч. 2 Правил дорожного движения, согласно которым при возникновении опасности для движения, которую водитель в состоянии обнаружить, он должен принять возможные меры к снижению скорости вплоть до остановки транспортного средства. И, наоборот, в случае, когда величина S_0 будет меньше S_a , эксперт сделает вывод о том, что, во-первых, водитель располагал технической возможностью предотвратить наезд на пешехода, во-вторых, в действиях водителя усматривается несоответствие требованиям п. 10.1 ч. 2 Правил дорожного движения. Во втором приведенном случае следователь и суд, приняв во внимание всю совокупность объективных данных, скорее всего, придут к заключению о виновности водителя, поэтому в данной работе этот вариант расследования обстоятельств дорожно-транспортного происшествия, как не требующий каких-либо

технических пояснений, рассматриваться не будет.

Несколько сложнее с юридической стороны обстоит дело с принятием решения о виновности водителя по первому варианту. Казалось бы, выводы эксперта помогают решить вопрос. Однако подвох заключается в том, что в указанных выше требованиях Правил дорожного движения говорится о необходимости принятия мер к снижению скорости (надо понимать, к торможению) и нет прямого указания на своевременность принятия данных мер. По нашему мнению, «своевременность» должна подразумеваться. Однако, как уже сказано, прямого указания на это нет.

Представим себе совершенно реальную экспертную задачу: остановочный путь (S_0), составляющий при определенных, достаточно распространенных, условиях для городского цикла, около 44 метров, превышает расстояние, на котором располагался автомобиль от места наезда в момент возникновения опасности (S_a), на 2–3 метра. Иными словами, при своевременном принятии мер к снижению скорости автомобиль после места наезда переместится до остановки на указанные 2–3 метра. Вывод, сделанный экспертом в данном случае, будет свидетельствовать о невозможности предотвратить наезд. Однако не редки случаи, когда при указанных условиях транспортное средство перемещается за место наезда не на 2–3 метра, а гораздо дальше, скажем, на 10–15 метров. Не составляют исключения и случаи, когда водитель вплоть до момента наезда торможение не применял. В настоящее время методика такова, что вывод, сделанный экспертом, для всех указанных вариантов не поменяется, и, соответственно, не изменится выносимое по отношению к водителю юридическое решение о его полной невиновности. Правильно ли это?

С технической точки зрения (в самом распространенном случае, когда транспортное средство представляет собой исправный без груза и пассажиров легковой автомобиль, на сухом асфальтовом покрытии, горизонтального профиля) при превышении S_0 над S_a на 2–3 метра скорость данного транспортного средства в момент наезда на пешехода будет находиться в пределах 19–23 км/ч (здесь и далее расчеты проведены по соответствующим утвержденным методикам и с целью удобства восприятия не приводятся). В случае же, если транспортное средство после места наезда переместится до остановки на 10–15 м,

скорость автомобиля в момент наезда будет находиться в пределах 42–51 км/ч. Разница в величине скорости транспортного средства в момент наезда на пешехода заметна и, вероятнее всего, ощутима.

Практикой установлено, что при скорости наезда до 15 км/ч пешеходы получают в основном легкие телесные повреждения (последствия легкой степени), 15–25 км/ч – менее тяжкие (последствия средней тяжести), 25–40 км/ч – тяжкие (последствия тяжелой степени). Наезды на пешеходов при скорости автомобиля более 40 км/ч зачастую вызывают последствия особо тяжелой степени, что приводит к смертельному исходу.

Свыше 60 % всех травм пешеходы получают при ударе о дорожное покрытие и окружающие предметы. Отмечаются случаи перемещения пешехода при наезде передней частью легкового автомобиля по капоту на крышу и далее – по крыше кузова до падения с крыши на проезжую часть. При этом пешеход получает тяжкие телесные повреждения жизненно важных органов: головы, груди и др. Как правило, последствия в этих случаях особо тяжелые.

В результате исследований, проведенных разными авторами, установлена локализация травм, вызывающих смертельный исход. Очевидно, что наиболее часто к такому исходу приводят травмы головы (черепно-мозговые травмы) – 52 % и травмы нескольких областей тела (сочетанные) – 43 %¹.

В странах Западной Европы доля погибших в результате наездов на пешеходов составляет 20–40 % от общего числа пострадавших при наездах. При наезде на пешехода передней частью кузова автомобиля в диапазоне скоростей 20–40 км/ч более 62 % смертельных травм приходится на область головы.

Согласно исследованиям, проведенным И.К. Коршаковым, вследствие того, что первоначальный удар в большинстве случаев наносится в область тела, расположенную ниже центра тяжести пешехода, он после первичного удара опрокидывается на капот автомобиля. Возникающие при вторичном ударе о капот телесные повреждения располагаются чаще всего в области туловища, головы и верхних конечностей. Если после опрокидывания человека на капот скорость легкового автомобиля замедляется, то тело постепенно сползает с капота и падает на дорожное полотно. При этом пешеходу при-

чиняются дополнительные травмы, которые часто ухудшают состояние пострадавшего, и именно они ведут к смертельному исходу².

При росте пешехода 1620–1750 мм и наезде автомобиля передней торцевой поверхностью со скоростью свыше 35 км/ч пешеход забрасывается на капот. С увеличением скорости отмечаются контакты головы пешехода с различными частями капота, лобового стекла, крыши.

При взаимодействии пешехода с низко расположенным бампером чаще всего происходит клинообразный перелом голени. Переломы бедренной кости и костей таза, вызванные контактом с оперением и передней кромкой капота, с большой долей вероятности приводят к смертельному исходу при скорости наезда более 40 км/ч.

При скоростях наезда около 60 км/ч пешеход в зависимости от роста, веса и своего расположения к вертикали может перемещаться по капоту, контактировать с ветровым стеклом, далее попасть на крышу автомобиля и в дальнейшем перемещаться по ней. В заключительной фазе наезда пешеход падает на дорогу и получает тяжелые травмы головы. Нередко отмечаются случаи тяжелых травм лица. Иногда при наезде передней торцевой поверхностью легкового автомобиля пешеход пробивает головой лобовое стекло и попадает в салон автомобиля. Дополнительными источниками травмы при этом становятся стекло, боковые стойки, крыша кузова.

Вместе с тем мы согласны с Н.С. Романовым, утверждающим, что вопрос о тяжести телесных повреждений, причиненных пешеходу в зависимости от скорости, эксперт-автотехник решать не вправе³.

Более того, опыт производства экспертиз позволяет нам сделать еще одно утверждение, также затрудняющее принятие объективного решения по данному вопросу, – это отсутствие во многих случаях прямой зависимости между тяжестью телесных повреждений, причиненных пешеходу при наезде, и величиной скорости транспортного средства в момент наезда. Например, согласно материалам уголовного дела № 514125 20 октября 2007 г. в светлое время суток напротив дома № 10 по ул. Молодогвардейцев в г. Челябинске водитель автомобиля совершил наезд на пешехода Е., пересекавшего проезжую часть. Экспертизой установлено, что скорость автомобиля в момент наезда составляла около 74 км/ч. В

результате наезда пешеход был подброшен вверх и преодолел по воздуху до места падения на проезжую часть около 11 метров. При этом пешеходу после проведенного медицинского обследования был поставлен диагноз: «ЗЧМТ, закрытые переломы костей левой руки, открытый перелом обеих костей левой голени, тупая травма живота с множественными разрывами органов брюшной полости (печени, брыжейки и серозной оболочки тонкой и слепой кишки)». Указанные телесные повреждения были квалифицированы как «тяжелый вред здоровью», однако благодаря грамотному проведению лечения потерпевший Е. выписан на амбулаторное лечение 27 ноября 2007 г., т.е. менее, чем через два месяца. С другой стороны, не являются исключением случаи, когда наезд на пешехода осуществлен в конце тормозного пути, т.е. в месте остановки. Однако при этом пешеход получает смертельную травму.

Как видно из приведенных примеров, тяжесть телесных повреждений, причиненных пешеходу, не всегда находится в прямой зависимости от скорости транспортного средства и зависит в большой степени от многих факторов, в том числе от позы пешехода в момент контакта с частями транспортного средства и ориентации тела пешехода относительно поверхности проезжей части в момент падения.

Вместе с тем согласно методикам, разработанным МАДИ и непосредственно И.К. Коршаковым, выведена зависимость между скоростью автомобиля в момент наезда на пешехода и вероятностью причинения пешеходу телесных повреждений соответствующей степени тяжести. Так, например, при скорости наезда на пешехода около 35 км/ч получена 70 %-ная вероятность причинения смертельной травмы пешеходу в рассматриваемом случае⁴.

Таким образом, установление причинной зависимости между своевременностью принятия мер к снижению скорости и наступившим происшествием – наездом на пешехода – тесно связано с вопросом о том, насколько повлияла величина скорости на характер наступивших последствий по сравнению с тем, какими они могли бы быть, при условии принятия мер к торможению в момент возникновения опасности.

Предположим, что согласно экспертным расчетам наезд на пешехода произошел бы в самом конце тормозного пути при минимальной скорости движения, порядка

5–7 км/ч. Фактически же наезд произошел при скорости движения 50–55 км/ч, поскольку водитель не успел путем торможения значительно снизить скорость движения. Возникает закономерный вопрос: можно ли сделать вывод об отсутствии причинной связи между несвоевременностью принятия мер к снижению скорости и степенью тяжести телесных повреждений, полученных пешеходом? Или же в данном случае следует прийти к выводу о наличии причинной связи, поскольку при малой скорости наезда транспортного средства на пешехода последний мог получить лишь незначительные ушибы, а не тяжкие телесные повреждения, что было в действительности.

Статистика показывает, что степень тяжести дорожно-транспортных происшествий зависит от скорости движения, т.е. тяжесть дорожно-транспортных происшествий пропорциональна скорости движения автомобиля, и количество случаев со смертельным исходом при низких скоростях движения меньше, чем при высоких скоростях.

Однако следует согласиться с М.Б. Афанасьевым и А.И. Булатовым, которые пишут, что «статистические данные дают лишь общую картину, но не позволяют установить причинную связь между высокой скоростью и аварийностью»⁵. Иными словами, имеют место случаи, когда и при малой скорости наезда транспортного средства на пешехода наступают тяжкие последствия, например, смерть потерпевшего. Следовательно, приведенные выше расчеты по определению тяжести повреждений в зависимости от скорости наезда транспортного средства на пешехода не могут служить безусловным критерием при установлении наличия или отсутствия причинной связи между несвоевременностью принятия мер к снижению скорости и наступившими последствиями. Н.С. Романов указывает, на то, что при исследовании автотехником причинной связи между несвоевременностью принятия водителем мер к снижению скорости и степенью тяжести полученных пешеходом телесных повреждений содержание понятия «последствия происшествия» образует лишь сам по себе факт контакта транспортного средства с телом пешехода⁶.

Эксперт-автотехник при исследовании отмеченной причинности не может исходить из анализа и оценки травматологической

стороны результата наезда и на основании этого делать вывод о наличии или отсутствии причинной связи между несвоевременностью принятия мер к снижению скорости и наступившими последствиями. Это не соответствовало бы компетенции эксперта-автотехника и выходило бы за рамки вопросов, решаемых автотехнической экспертизой. При исследовании причинной связи между несвоевременностью принятия мер к снижению скорости и наступившими последствиями отправным моментом для эксперта-автотехника должна служить возможность избежать контакта транспортного средства с телом пешехода. Этот критерий и определяет технический подход к исследованию причинной зависимости.

Вместе с тем проведение в автотехнической экспертизе расчетов фактической скорости, при которой произведен наезд на пешехода, и сравнение ее со скоростью, которая могла быть достигнута транспортным средством при своевременном принятии водителем мер к торможению, позволит следственным органам и суду более объективно оценить сложившуюся дорожно-транспортную ситуацию. Следует согласиться с точкой зрения, высказанной Г.М. Надгорным, о том, что указанные расчетные исследования могут иметь значение для следствия, суда при выяснении степени способствования неправильных действий водителя транспортного средства наступлению тяжких последствий. Поэтому такие расчеты должны быть в заключении эксперта-автотехника, однако они не могут служить основанием для вывода эксперта-автотехника о наличии или отсутствии причинной связи между несвоевременностью принятия мер к снижению скорости и наступившими последствиями⁷.

¹ Коршаков И.К. Автомобиль и пешеход: анализ механизма наезда. – М., 1988. – С. 37.

² Там же. – С. 41.

³ Романов Н.С. Вопросы исследования причинной связи судебной автотехнической экспертизой. – Киев, 1973. – С. 59.

⁴ Коршаков И.К. Указ. соч. – С. 44.

⁵ Афанасьев М.Б., Булатов А.И. Скорость и безопасность движения на автомобильном транспорте. – М., 1971. – С. 11.

⁶ Романов Н.С. Указ. соч. – С. 58.

⁷ Надгорный Г.М. О причинной связи между превышением скорости движения транспортных средств и наездом на пешехода // Труды ЦНИИСЭ. – Вып. 2. – М., 1970. – С. 237–240.

Статья поступила в редакцию 13 ноября 2008 г.

МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ В СТАДИИ ИСПОЛНЕНИЯ ПРИГОВОРА

С.М. Даровских,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ

Рассматриваются проблемные вопросы, касающиеся реализации принципа состязательности в стадии исполнения приговора. Автор обосновывает присутствие элементов принципа состязательности в данной стадии, доказывает целесообразность извещения потерпевшего о некоторых принятых в отношении осужденного решениях.

Ключевые слова: принцип состязательности, стороны, равенство сторон.

Стадия исполнения приговора – особая стадия уголовного процесса¹. Во-первых, в данной стадии не решаются вопросы наличия или отсутствия события преступления, виновности лица в его совершении. Во-вторых, эта стадия не выполняет контрольную функцию по отношению к другим стадиям, и она не является обязательным элементом последовательного движения уголовного дела, так как по некоторым делам вопросы, решаемые в данной стадии, не возникают. В-третьих, в данной стадии участвует определенный специфический круг субъектов: суды как по месту отбывания наказания, так и по месту проживания осужденного, администрация исправительных учреждений, органы, ведающие исполнением наказания. В-четвертых, в данной стадии решаются только вопросы, возникающие при исполнении приговоров. Под «исполнением приговора» следует понимать не фактический, а правовой смысл исполнения приговора, поэтому к данной стадии следует относить не любые правовые ситуации, а только те, где господствует режим уголовно-процессуального регулирования, т.е. норм УПК РФ².

УПК РФ указывает, какие вопросы решаются в связи с приведением приговора в исполнение. Их можно сгруппировать следующим образом:

1) вопросы, касающиеся применения, отмены принудительных мер медицинского характера;

2) вопросы, связанные с заменой наказания по любым основаниям и в отношении любых лиц;

3) вопросы о зачете в срок отбытия наказания срока предварительного заключения,

времени проведенного в лечебном учреждении и пр.;

4) вопросы о возмещении судебных издержек, об оплате труда защитника, о судьбе детей осужденного, оставленных без надзора;

5) вопросы, связанные с отсрочкой от отбывания наказания, условно-досрочным освобождением от наказания по любым основаниям, а также о применении актов амнистии и об отмене условного осуждения, о продлении испытательного срока, о снижении размера удержаний из заработной платы;

6) вопросы о разъяснении сомнений и неточностей, возникающих при исполнении приговора;

7) вопросы, связанные с возмещением вреда реабилитированному (ст. 397).

Относительно проявления на данной стадии принципа состязательности в науке присутствуют противоположные мнения. Некоторые ученые высказываются по данному вопросу весьма категорично, например, А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский утверждают, что вступление решения суда в законную силу означает конец состязанию сторон³. В.П. Божьев обращает внимание, что на этапах возбуждения уголовного дела и исполнения приговора нет даже элементов состязательности, ибо нет ни обвинения, ни защиты, ни суда, разрешающего уголовное дело⁴. Другие авторы, оспаривая данный вывод, более осторожно высказывают свое мнение. Так, Л.Н. Башкатов отмечал, что есть основания говорить, хотя и в известной мере условно, о появлении здесь принципа состязательности⁵. Признают действие данного принципа в стадии исполнения приговора А.В. Беседин⁶, Д.В. Тулянский⁷.

Мы полагаем, что принцип состязательности присутствует и в стадии исполнения приговора, несмотря на присущие ей особенности.

Все вопросы, подлежащие рассмотрению судом в данной стадии, законодатель указал в ст. 397 УПК РФ, и их можно условно разделить на две группы: это те, которые предполагают возможный спор участников судебного заседания, и те, которые спор абсолютно исключают.

В тех случаях, когда принятие судом решения в части исполнения приговора затрагивает права, интересы участников процесса, у них может быть различное отношение к возможному судебному решению, что, безусловно, предполагает спор. Это может быть, например, при замене наказания в случае злостного уклонения от его отбывания, изменении вида исправительного учреждения, назначенного по приговору суда, отмене условно-досрочного освобождения, освобождении от наказания в связи с болезнью осужденного, отмене условного осуждения или продлении испытательного срока, отмене либо дополнении возложенных на осужденного обязанностей, продлении, изменении либо прекращении применения принудительных мер медицинского характера, снижении размера удержаний из заработной платы приговоренного к исправительным работам в связи с ухудшением его материального положения. Разрешение данного спора и требует наличие незаинтересованного независимого судебного органа и участников, обладающих равными правами по обоснованию своей позиции в отношении улучшения, оставления без изменения либо ухудшения положения осужденного.

Конечно, не все принципы реализуются на всех стадиях уголовного процесса либо реализуются не в полной мере. Пределы осуществления того или иного принципа определяются как задачами уголовного судопроизводства, так и непосредственными задачами конкретной стадии. Задачи стадии исполнения приговора состоят в том, чтобы обеспечить исполнение судебных решений и разрешить некоторые вопросы, возникающие при реализации наказания. Рассмотрение указанных вопросов происходит двумя способами. Во-первых, в форме распорядительного заседания, когда судья единолично решает вопросы без соблюдения регламента, например, при разъяснении сомнений либо неясностей, содержащихся в приговоре и возникающих при

исполнении судебного решения, о зачете времени содержания под стражей либо времени пребывания в лечебном учреждении и пр. Безусловно, здесь говорить о реализации принципа состязательности нельзя. Во-вторых, в традиционной для осуществления правосудия форме с участием заинтересованных лиц. В таком составе суд рассматривает вопросы об отсрочке исполнения приговора или о снятии судимости, о замене наказания в случае злостного уклонения от его отбывания и т.д. При этом целесообразность участия заинтересованных лиц определяется тем, что при решении данных вопросов судьей затрагиваются их права и законные интересы, которые они вправе защищать и отстаивать. Инициаторами рассмотрения вопросов, касающихся исполнения приговора, из 21 возможных в 10 случаях могут быть сами осужденные, а по вопросам отсрочки исполнения приговора также их законные представители либо защитники.

Таким образом, можно сделать вывод, что все элементы, присущие принципу состязательности в данной стадии процесса, присутствуют. Имеются заинтересованные лица, которые перед нейтральным, незаинтересованным судом в судебном заседании, обладая одинаковыми правами, могут обосновывать свои позиции и отношение к тем вопросам, которые согласно УПК РФ в данной стадии разрешает суд. Эти лица заинтересованы (или могут быть заинтересованы) в различных результатах, что и обеспечивает их противодействие друг другу, спор, состязание. Здесь нет сторон обвинения и защиты в том качестве, в каком мы их привыкли воспринимать в судебном разбирательстве. Безусловно, данный принцип в этой стадии проявляется достаточно своеобразно, но и в других стадиях он проявляется не одинаково.

Законодатель в ст. 399 УПК РФ указал, что в судебное заседание при решении вопросов, связанных с исполнением приговора, вызывается представитель учреждения, исполняющего наказание, или компетентного органа, по представлению которого разрешается вопрос, связанный с исполнением наказания. В отношении других участников сказано, что могут присутствовать гражданский истец и гражданский ответчик, если вопрос касается исполнения приговора в части гражданского иска. По смыслу ч. 2, 3 ст. 399 УПК РФ осужденный сможет участвовать в судебном разбирательстве только при рассмотрении во-

проса об его условно-досрочном освобождении, если он направит соответствующую просьбу, но решение об участии осужденного в судебном заседании все-таки в каждом конкретном случае принимает суд. В статье подтверждено, что осужденный может осуществлять свои права с помощью адвоката. Прокурор также вправе участвовать в судебном заседании.

Ныне действующий закон не предусматривает обязательное присутствие в судебном заседании при рассмотрении вопросов, касающихся исполнения приговора, защитника и не обязывает ставить в известность о принятом решении лицо, признанное по данному уголовному делу потерпевшим, а в случае неявки прокурора суд вправе рассмотреть дело без него.

На наш взгляд, такое положение недопустимо. При рассмотрении вопросов, касающихся исполнения приговора, судья обязан выяснять различного рода факты и обстоятельства, позволяющие принять правильное решение. Предъявление различного рода документов возлагается на органы, исполняющие наказание, их вправе также предъявлять и сам осужденный, но поскольку он ограничен в правах и свободе передвижения, эти документы, как правило, получает и затем предъявляет его родственник или его защитник. При решении подобных вопросов затрагиваются права гражданина, который вправе их защищать всеми предусмотренными в законе средствами и способами, в том числе использовать знания защитника-профессионала. В тех случаях, когда в судебном заседании участвует осужденный, он в соответствии с ч. 3 ст. 399 УПК РФ имеет следующие права: знакомиться с представленными в суд материалами, участвовать в их рассмотрении, заявлять отводы и ходатайства, давать объяснения по различным вопросам, представлять документы. Свои права осужденный может осуществлять с помощью защитника.

Эти положения нуждаются в доработке с точки зрения возможности расширения возможности участников процесса по осуществлению прав, которые в данной стадии законодателем необоснованно сужены.

Во-первых, необходимо расширить круг лиц, которые при определенных обстоятельствах не только могут, но и должны участвовать в судебном заседании. Это касается переводчиков, в случае если осужденный не владеет языком судопроизводства и желает

давать объяснения в судебном заседании при решении вопросов, касающихся исполнения приговора, на языке, которым владеет. Нам представляется, что участниками судебного заседания могут быть законные представители несовершеннолетнего осужденного не только по вопросу отсрочки исполнения приговора, но и при решении вопроса, например, об изменении вида исправительного учреждения, назначенного по приговору суда.

Во-вторых, участие защитника должно быть обязательным в случаях, касающихся несовершеннолетних, лиц, страдающих физическими либо психическими недостатками, лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство, и если об участии защитника осужденным заявлено ходатайство. Данное положение необходимо закрепить в законе.

Нам представляется, что защитнику должно быть предоставлено право инициировать решение вопросов, связанных с исполнением приговора. Это будет еще одной гарантией реализации прав осужденного.

В-третьих, обязательность участия прокурора в судебном заседании при решении вопросов, касающихся исполнения судебного решения, на наш взгляд, объясняется тем, что в данной стадии затрагивается целостность, авторитетность судебного решения, вынесенного именем государства⁸. Поэтому государство не может безразлично относиться к тому, что на данной стадии изменяется законный и обоснованный приговор либо применяются меры, затрагивающие вопросы уголовного преследования. Поэтому присутствие публичного интереса в данной стадии, безусловно, требует обязательного появления представителя государственных органов, прокуратуры. Прокурор выступает как представитель государственного органа, высказывает свое мнение относительно возможности принятия соответствующего решения, о котором ходатайствует заинтересованная сторона.

В-четвертых, право осужденного присутствовать в судебном заседании при рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора, должно быть закреплено в законе и не находиться в зависимости от усмотрения суда. Законодатель в ст. 399 УПК РФ воздержался от четких указаний на этот счет. Конституционный Суд РФ в Определении от 11 июля 2006 г. № 351-О указал только, что «части вторая и третья статьи 399 УПК РФ в части, касающейся разрешения в судебном

заседании вопроса об условно-досрочном освобождении осужденного от отбывания наказания, предполагают, что при наличии соответствующей просьбы осужденного суд обязан обеспечить его участие в судебном заседании для изложения своей позиции и предоставления необходимых доказательств», т.е. обязательность участия осужденного при рассмотрении вопросов, касающихся исполнения приговора, связана только с вопросами условно-досрочного освобождения. На наш взгляд, следовало бы обеспечить право осужденного участвовать в судебном разбирательстве при решении вопросов, рассматриваемых судом по его ходатайству либо по ходатайству иных лиц, представляющих его интересы (защитника, законного представителя).

Порядок судебного заседания изложен в законе. Рассмотрение дела начинается докладом представителя органа, по представлению которого рассматривается дело, либо объяснениями заявителя. Исследуются представленные материалы, заслушиваются объяснения лиц, явившихся в судебное заседание, заслушивается мнение прокурора, и затем судья в совещательной комнате выносит постановление. На постановление судьи, вынесенное при разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора, могут быть подана жалоба или представление в кассационном порядке.

Нам представляется, что относительно порядка судебного заседания норму закона следует конкретизировать. Состязательные начала требуют последовательности в предоставлении сторонами материалов, дополнительных доказательств. Поэтому необходимо выделить части данной стадии: подготовительную часть, судебное следствие, прения сторон, вынесение постановления и его оглашение. На наш взгляд, ч. 7 ст. 399 УПК РФ, регулирующий порядок рассмотрения дела, следует сформулировать следующим образом: «Рассмотрение дела начинается с объявления, какое дело слушается, объявляется состав суда, выясняется наличие отводов и ходатайств, заявленные ходатайства разрешаются. Затем заслушивается доклад представителя органа, по представлению которого рассматривается дело, либо объяснения заявителя, после чего судья заслушивает объяснения лиц, явившихся в судебное заседание, в том числе осужденного и его защитника, исследует материалы, заслушивает мнение прокурора. После выступления прокурора слово во всех случаях

предоставляется осужденному или его защитнику, после чего судья выносит постановление».

Действующий закон не предусматривает участие при рассмотрении вопросов, касающихся отбывания наказания, потерпевшего. Это объясняется многими причинами, в том числе и тем, что рассматривают вопросы в основном суды по месту отбывания наказания либо по месту жительства осужденного и достаточно редко суды, постановившие приговор. Несмотря на то что разрешение некоторых вопросов исполнения приговора затрагивает права потерпевших, обеспечение их присутствия в судебном заседании вряд ли возможно. Потерпевший может совершенно равнодушно встретить известие о том, что лицу, признанному судом виновным в причинении ему определенного ущерба, изменили режим, зачли срок предварительного заключения или время пребывания в лечебном учреждении, но он может возражать, например, против условно-досрочного освобождения от наказания. Поэтому, на наш взгляд, целесообразно ставить потерпевших по уголовным делам в известность относительно решений, принимаемых судом в данной стадии. Это касается вопросов освобождения от наказания, отсрочки исполнения приговора, замены наказания, а также отмены принудительных мер медицинского характера. Считаем необходимым введение в УПК РФ статьи следующего содержания: «В целях обеспечения прав потерпевшего суд обязан извещать потерпевшего во всех случаях освобождения осужденного от наказания, отсрочки исполнения приговора, замены наказания, а также отмены принудительных мер медицинского характера».

¹ Николок В.В. Уголовно-исполнительное судопроизводство в СССР. – Иркутск, 1989. – С. 7–19; Перлов И.Д. Исполнение приговора. – М., 1963. – С. 5–21.

² Якупов Р.Х. Уголовный процесс: учебник – М., 1995. – С. 370.

³ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / под общ. ред. А.В. Смирнова. – СПб., 2004. – С. 615.

⁴ Божьев В.П. Состязательность на предварительном следствии // Законность. – 2004. – № 1. – С. 4–6.

⁵ Башкатов Л.Н. Теоретические вопросы отсрочки исполнения приговора: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1981. – С. 148.

⁶ Беседин А.В. Защита в стадии исполнения приговора: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1995. – С. 77–78.

⁷ Тулянский Д.В. Стадия исполнения приговора в уголовном судопроизводстве. – М., 2006. – С. 29–30.

⁸ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Указ. соч. – С. 615.

О ПРАВЕ ЗАЩИТНИКА СОБИРАТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА

Е.Э. Курзинер,

старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса Смоленского гуманитарного университета

Рассматриваются актуальные вопросы участия защитника в доказывании по уголовным делам. Автор анализирует позиции ученых относительно проведения защитником опроса лиц, истребования справок, характеристик, иных документов, а также о путях легализации доказательственной информации, полученной защитником. Предлагается авторская редакция ч. 3 ст. 86 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Ключевые слова: защитник, доказательства, оценка, исследование, допустимость.

Согласно ч. 3 ст. 86 УПК РФ «Защитник вправе собирать доказательства путем:

1) получения предметов, документов и иных сведений;

2) опроса лиц с их согласия;

3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии».

Таким образом, статьей 86 УПК РФ субъектом собирания доказательств назван защитник. Согласно ч. 3 ст. 123 Конституции РФ уголовное судопроизводство, в том числе и на досудебной стадии, должно быть состязательным. УПК РФ, закрепляя принцип состязательности уголовного процесса и равноправия сторон перед судом, предусмотрел норму, регулиющую собирание доказательств. Право защитника самостоятельно собирать «свои» доказательства есть самое важное проявление состязательности процесса¹.

С.А. Шейфер по данному вопросу пишет следующее: «Доказательственную деятельность защитника, осуществляемую им в соответствии с ч. 3 ст. 86 УПК РФ, нельзя трактовать как собирание доказательств, и прежде всего, потому, что в ней отсутствует определяющий признак этого элемента доказывания – преобразование полученной информации и придание ей надлежащей процессуальной формы, т.е. формирование доказательств». Поэтому в ст. 86 следует заменить право защитника собирать доказательства правом собирать предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, как это предусмотрено п. 3 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»².

Право на самостоятельное собирание доказательств участник уголовно-процессуальной деятельности имеет в том случае, если: а) УПК дозво-

ляет ему производить те или иные процессуальные действия, направленные на обнаружение и закрепление информации, сведений об исследуемых событиях; б) УПК признает результаты данных действий доказательствами по уголовному делу. Если же субъект вынужден обращаться к лицу, имеющему на то соответствующие полномочия, с просьбой превратить имеющуюся у него информацию в полноценные доказательства, то такой субъект не собирает доказательства, а лишь содействует их собиранию.

В. Семенов и Г. Скребец также считают, что законодатель допустил терминологическую неточность, когда указал на право защитника собирать доказательства. Защитник не собирает доказательства в процессуальном смысле этого слова, а обнаруживает сведения, оправдывающие обвиняемого или смягчающие его ответственность³.

Е. Доля пишет, что признание того, что защитник и другие невластные субъекты уголовного процесса не собирают доказательства не означает, что они исключены из процесса их собирания, проверки и оценки. Их правовое положение по действующему законодательству позволяет им активно участвовать в процессе доказывания, существенным образом влиять на его направленность и содержание, исходя из своих (представляемых) процессуальных интересов⁴.

В ч. 2 ст. 74 УПК РФ в качестве доказательств не названы результаты опроса, проведенного защитником. Вещественные доказательства, которыми признаются предметы, обладающие определенными свойствами, также приобщаются к материалам уголовного дела дознавателем, следователем, прокурором только после их осмотра и исследования, а затем вынесения соответствующего постановления о приобщении в качестве вещественного доказательства (ст. 81 УПК). «Иные документы» приобщаются к делу опять же по усмотрению органов, осуществляющих уголовное пресле-

дование, или суда (ст. 84 УПК).

Рассматривая права защитника, предоставленные ему законодателем, нетрудно заметить, что ч. 3 ст. 86 УПК РФ не согласуется с п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ, в плане собирания и представления защитником доказательств, необходимых именно для оказания юридической помощи.

Отметим, что согласно п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31.05.2002. № 62-ФЗ, где установлено, что адвокат вправе собирать и представлять предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами в порядке, установленном законодательством РФ.

Таким образом, в двух федеральных законодательных актах указанные полномочия защитника (адвоката) именуется по-разному.

В результате сравнительного анализа законодательства и полученных умозаключений очевидна условность термина «собирания доказательств» в отношении защитника – правильнее было бы говорить о собирании и представлении защитником документов и предметов.

Статья 48 УПК Республики Беларусь защитнику предоставлено право представлять доказательства, а также собирать по своей инициативе сведения, относящиеся к обстоятельствам совершенного преступления, и представлять их органу дознания, дознавателю, следователю, суду, участвовать в следственных действиях, производимых в связи с представлением названных сведений². Таким образом, белорусский законодатель разделяет понятия «доказательства» и «сведения, относящиеся к обстоятельствам совершенного преступления».

Защитник не наделен правом осуществлять проверку доказательств, ибо согласно ст. 87 УПК РФ проверка доказательств производится дознавателем, следователем, прокурором и судом путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установление их источников, получение других доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

Закон (ст. 88 УПК РФ) не называет защитника в числе участников уголовного судопроизводства, могущих осуществлять по указанным правилам оценку доказательств.

Сведения, способные стать доказательствами защиты, могут быть получены самим адвокатом, представлены адвокату частным детективом, а также иными лицами, например, обвиняемым или его родственниками в результате опроса.

Данный опрос может быть произведен частным детективом – по поручению адвоката, после заключения соответствующего соглашения. Закон от 11 марта 1992 г. «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» дает адвокату такую возможность. На основании

п. 7 ст. 3 данного закона частным детективам разрешается в целях сыска «сбор сведений по уголовным делам на договорной основе с участниками процесса». Для допустимости сведений, собранных частным детективом, защитник должен соблюсти следующие условия:

– заключить договор с частным детективным бюро;

– получить копию лицензии этого бюро или частного детектива, подтверждающую законность их деятельности;

– получить письменный отчет частного детектива о произведенных им действиях по сбору нужных защите сведений;

– заявить ходатайство о приобщении к материалам дела указанных документов, а также сведений, материалов или предметов, полученных частным детективом;

– заявить ходатайство о проверке добытых материалов процессуальным путем.

Чтобы легализовать результаты опроса лица, защитнику необходимо обратиться в соответствии со ст. 119–120 УПК РФ с письменным ходатайством к следователю с просьбой допросить указанное лицо в качестве свидетеля и приложить к ходатайству полученное объяснение. Следователь на основании ст. 159 УПК обязан рассмотреть ходатайство. При этом в удовлетворении ходатайства может быть отказано. Но возможен и еще один вариант развития событий, также не выгодный для защитника: допрашиваемое лицо может сообщить на допросе совершенно иные сведения по сравнению с теми, которые были даны в ходе опроса.

Поэтому для защиты тактически более выгодно представлять потенциального свидетеля защиты только в суде, где он будет обязательно допрошен согласно ч. 4 ст. 271 УПК.

Статья 271 УПК РФ закрепляет, что в подготовительной части судебного заседания при рассмотрении ходатайств сторон, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон, следовательно, у обвиняемого и его защитника появляются гарантии по представлению дополнительного доказательственного материала и его обязательному исследованию и оценке в процессе осуществления правосудия, что непосредственно связано с реализацией основных принципов уголовного судопроизводства.

Поскольку уголовно – процессуальный закон не говорит о том, как оформить результаты опроса, представляется, что результаты беседы должны фиксироваться в протоколе, который составляется защитником в присутствии собеседника. К опросу могут прилагаться аудио-, видеозапись, кино-, фотоматериалы, которые могут быть признаны доказательствами.

Следует отметить, что участие в беседе опрашиваемого лица может быть только доброволь-

ным. Представляется, что в протоколе опроса должны быть указаны: анкетные данные опрашиваемого лица; фамилия, имя и отчество адвоката, номер адвокатского удостоверения; фактические обстоятельства, ставшие известными опрашиваемому лицу. Результаты опроса должны быть подписаны как опрошенным, так и самим адвокатом.

Другой вариант закрепления результатов опроса – изложение содержания беседы в ходатайстве с указанием лица, подлежащего вызову для его допроса следователем. Адвокат В.В. Паршуткин предлагает следующую схему вовлечения в уголовный процесс протокола опроса лица в качестве полноценного доказательства. 1. Опрос лица с его согласия следует оформить в виде протокола, при этом желательно, чтобы ответы на вопросы опрашиваемый писал собственноручно, каждая страница протокола должна подписываться опрашиваемым. 2. Во время допроса подозреваемый, обвиняемый (очевидно, и свидетель, потерпевший) могут заявить: «Такого-то числа адвокат Иванов опрашивал меня с моего согласия. Сведения, изложенные мною собственноручно в протоколе

опроса, полностью подтверждаю. Протокол опроса от такого-то числа является составной и неотъемлемой частью протокола настоящего допроса».

¹ Дадонов С. Право защитника собирать доказательства: сущность и пределы // Российская юстиция. – 2002. – № 8.

² Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования – М., 2008. – С. 148, 156.

³ Семенов В.А. Формирование доказательств и участие защитника в этом процессе // Уголовное право. – 2007. – № 4. – С. 95.

⁴ Доля Е. К вопросу о праве стороны защиты собирать и представлять доказательства // Уголовное право. – 2007. – № 4. – С. 82–83.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. Принят Палатой представителей 24 июня 1999 года. Одобрен Советом Республики 30 июня 1999 года: Текст Кодекса по состоянию на 20 марта 2003 года. – Минск, 2003.

Статья поступила в редакцию 2 декабря 2008 г.

ВИКТИМОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ТЕРРОРИЗМА

Б.А. Кулмуханбетова,

кандидат юридических наук, докторант Академии МВД Республики Казахстан

С учетом важности ранней профилактики преступности разработана классификация жертв терроризма. Автором обосновывается необходимость включения в понятие «жертва терроризма» непосредственных исполнителей террористических актов как в большинстве своем жертв манипуляций организаторов и подстрекателей террористических группировок.

Ключевые слова: жертва преступления, жертва терроризма, ранняя виктимологическая профилактика.

В процессе определения виктимологии возникает закономерный вопрос о границах ее рассмотрения. На наш взгляд, не следует ограничиваться понятием жертвы преступления, либо по крайней мере не рассуждать так однозначно. Соглашаясь с мнением В.Е. Квашиса о том, что «виктимологию интересуют жертвы преступления в широком, фактическом смысле и понимании этого термина, что позволяет детализировать объекты исследования, классифицировать, а затем создавать типологический портрет («профиль») жертв различных преступлений»¹, тем не менее считаем, что «жертву» необходимо рассматривать в самом широком смысле – как пострадавшего от чего-либо или от кого-либо, что не всегда является преступлением. Такое определение будет общей посылкой, позволяющей выявить частное значение в рамках уголовного права. В качестве примера необходимости широкой трактовки виктимности можно привести проблему жертв терроризма как неоднозначного явления, порождающего множество вопросов, охватывающих широкий спектр – от этики до права.

Как известно, термин «виктимность» означает предрасположенность некоторых людей стать жертвой преступления, а дефиниция «виктимизация» обуславливает сам процесс виктимности, который указывает на рост и степень виктимности в обществе. В свою очередь преступление также имеет оборотную сторону: где есть преступление, там есть его жертва. И наоборот. Преступность, как и виктимность, паразитируют на недостатках и несовершенстве жизнедеятельности общественного организма, при этом ни одна из сфер социума не остается в стороне. Таким образом,

и преступность и виктимность инверсионны. Отсюда тандем «преступник-жертва» также носит бинарный характер: жертва может превратиться в преступника, а преступник в жертву.

Терроризм представляет собой наиболее опасное противоправное средство преодоления социальных и иных конфликтных ситуаций, подменяя правовые механизмы их разрешения, и занимает в структуре насильственной преступности современного мира особое место. При этом в настоящее время с большой долей вероятности можно утверждать не столько о количественном, сколько о качественном преобразовании характеристик терроризма как преступления, к которым мы относим в первую очередь его виктимологический аспект.

Массовая виктимность терроризма есть объективное социальное явление. Современные реалии таковы, что практически любой гражданин в любой точке мира может стать жертвой терроризма, а организовать такое преступление может уже любая личность, имеющая определенные амбиции. Еще несколько лет назад подобные утверждения могли показаться как минимум спорными, так как чаще всего жертвами терроризма становились граждане определенных стран. В нашей стране такое представление о жертвах терроризма сохраняется и по настоящее время. Оценка рассматриваемых преступлений обществом не соответствует реалиям, поскольку вывод обо всей совокупности в сознании людей строится на анализе, во-первых, государственной политики борьбы с терроризмом, которая прежде всего направлена на борьбу с международным терроризмом. На-

пример, в последнем Послании Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана «Новый Казахстан в новом мире» указывается, что «Казахстан был и остается активным участником широкого международного сотрудничества, направленного на ядерное сдерживание, борьбу с международным терроризмом, религиозным экстремизмом, наркоторговлей и другими современными угрозами»². Военной доктриной Республики Казахстан международный терроризм, а также противоправная деятельность экстремистских, националистических, религиозных, сепаратистских и террористических движений, организаций и структур, нарушающих единство и территориальную целостность Республики Казахстан, внутривосточную стабильность в стране, отнесены к основным угрозам военной безопасности государства³. Во-вторых, общественное мнение по данному вопросу формируется на основе сведений средств массовой информации о террористических актах, происходящих в так называемых горячих точках мира. Таким образом, в обыденном сознании формируется представление о терроризме как о явлении, далеком от нашей действительности. Опасность подобного взгляда заключается в том, что наши граждане легко могут стать не только непосредственными жертвами террористических актов, но и поддаться вербовке, тем более что подобные факты уже имеют место.

Проблемы, связанные с формированием и функционированием в Республике Казахстан эффективного государственно-правового механизма противодействия терроризму, включают прежде всего разработку и внедрение мер предупреждения. Причем, на наш взгляд, основное внимание необходимо уделять ранней профилактике такого рода (и не только) преступлений. Усилия правоохранительных органов, направленные на предупреждение терроризма, в том виде, в каком они реализуются сейчас, не могут в полной мере обеспечить положительного результата, поэтому разработка новых подходов, совершенствующих предупредительную деятельность органов внутренних дел, весьма актуальна. Наиболее перспективным представляется именно виктимологическое направление работы по обеспечению комплексной безопасности граждан от угрозы терроризма, обусловленное необходимостью разработки форм и методов виктимологической профилактики подобных преступлений.

Мы считаем, что в понятие «жертва терроризма» с позиции виктимологии и ранней профилактики входят не только пострадавшие от непосредственно террористических актов, но и те граждане, которые были тем или иным способом вовлечены в террористическую деятельность. В особенности вызывает тревогу активное включение женщин в данный процесс. Поэтому необходимо рассматривать проблемы инверсионности личности преступника-террориста как жертвы и преступника одновременно. То есть в процессе ранней профилактики нужно исследовать его как жертву и прилагать все усилия для вывода его из такого состояния, в случае же неудачи (когда из жертвы подобный гражданин превращается в преступника) подвергать его уголовному преследованию, памятуя при этом, что если он все же совершит преступление, немалая доля вины ложится на правоохранительные органы и на общество и государство в целом как не принявших всех мер для предотвращения подобного. Разумеется, в основном речь идет о непосредственных исполнителях террористических актов. Соответственно разработка данной проблемы имеет значение и для последующей квалификации такого рода преступлений.

Как совершенно верно заметил А.А. Гапон, для осуществления эффективной борьбы с терроризмом необходимо в первую очередь разработать унифицированное определение этого явления, а также четко определить, что означают в юридической науке связанные с ним понятия⁴. Закон Республики Казахстан «О борьбе с терроризмом» от 13 июля 1999 г. № 416-1 трактует терроризм как «противоправное уголовно наказуемое деяние или угрозу его совершения в отношении физических лиц или организаций в целях подрыва общественной безопасности, устрашения населения, оказания воздействия на принятие государственными органами Республики Казахстан, иностранными государствами и международными организациями решений либо с целью прекращения деятельности государственных либо общественных деятелей, или из мести за такую деятельность». Под террористической деятельностью цитируемый закон понимает деятельность, направленную на совершение преступлений террористического характера и включающую в себя следующие деяния:

– распространение идеологии терроризма;

- организацию, планирование, подготовку и совершение террористических акций;
- подстрекательство к проведению террористических акций, призывы к насилию в террористических целях;
- организацию незаконных военизированных формирований или преступных организаций с целью совершения террористических акций, а равно участие в них;
- вербовку, вооружение или использование террористов в террористических акциях, а также обучение их террористическим навыкам;
- финансирование террористической деятельности и террористов;
- пособничество в подготовке и совершении террористической акции.

Как видим, при рассмотрении круга лиц, вовлеченных в механизм реализации террористического акта, выясняется, что понятие «террорист» может включать в себя различные категории преступников: идейный вдохновитель, организатор, спонсор и т.д., а также технических специалистов: политик, инструктор, бухгалтер, журналист, имиджмейкер и т.д. Приведенные категории преступников сами непосредственно жизнью не рискуют, даже в случае поимки, так как во многих странах смертная казнь либо отменена, либо действует мораторий на нее, т.е. непосредственно за террористическую деятельность полную ответственность (не только уголовную) несут конкретные исполнители, которые далеко не всегда осознанно выбрали такой путь.

В ст. 233 Уголовного кодекса Республики Казахстан категории террористов не указаны, тем не менее уголовный закон дифференцирует степень участия в такого рода преступлениях каждой категории террористов. Так, за пропаганду терроризма (в том числе с использованием своего служебного положения либо с использованием средств массовой информации) (ст. 233-1 УК Республики Казахстан), создание, руководство террористической группой (ч. 1, 3 ст. 233-2 УК Республики Казахстан), финансирование экстремизма или террористической деятельности (ст. 233-3 УК Республики Казахстан), организацию незаконного военизированного формирования (ч. 1 ст. 236 УК Республики Казахстан) предусмотрена достаточно серьезная ответственность – соответственно от четырех до двадцати лет лишения свободы (либо смертная казнь или пожизненное лишение свободы); от трех

до восьми лет лишения свободы; от восьми до пятнадцати лет лишения свободы с конфискацией имущества или без таковой; от пяти до десяти лет с конфискацией имущества или без таковой. Вместе с тем за участие в деятельности террористической группы или в совершаемых ею актах терроризма (ч. 2 ст. 233-2 УК Республики Казахстан), участие в незаконном военизированном формировании (объединении, отряде, дружине или иной группе) (ч. 2 ст. 236 УК Республики Казахстан) предусмотрены более мягкие санкции (соответственно лишение свободы на срок от трех до восьми лет; ограничение свободы на срок до трех лет либо арест на срок до шести месяцев, либо лишение свободы на срок до трех лет).

То есть простые исполнители (которых мы можем причислить к категории «жертва-преступник») четко отделяются от руководителей: например, участие в деятельности террористической группы или в совершаемых ею актах терроризма с использованием своего служебного положения наказывается строже (от восьми до пятнадцати лет). К тому же существуют примечания к ст. 233 УК Республики Казахстан («лицо, участвующее в подготовке акта терроризма, освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременным предупреждением государственных органов или иным способом способствовало предотвращению акта терроризма и если в его действиях не содержится состава иного преступления»), к ст. 236 УК Республики Казахстан («лицо, добровольно прекратившее участие в незаконном военизированном формировании и сдавшее оружие и воинское снаряжение, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного преступления»). Тем не менее в законе идет речь об уже свершившемся факте, тогда как задача стоит в том, чтобы такой факт предупредить.

В Законе Республики Казахстан «О борьбе с терроризмом» понятия «жертва терроризма» не дается. На наш взгляд, такая необходимость имеется, хотя бы по той простой причине, что без исполнителей не будет и самого террористического акта. Конституция Республики Казахстан высшей ценностью декларирует человека, его жизнь, права и свободы. Следовательно, государство должно так защитить своих граждан, чтобы ни у кого не было возможности вовлечь их в какую-либо

незаконную деятельность, в данном случае завербовать.

Преступление посягает на основы существования общества. С этой точки зрения, любое явление, деяние, индивид, потенциально посягающие на основы общества, тоже могут быть преступными. Однако преступное – это признанное таковым уголовным законом, тогда как жертва может быть и вне уголовно-правового поля, однако так или иначе стать детерминантом виктимного поведения. При этом сама жертва может и не осознавать своей виктимности. Это задача общества – предусмотреть защиту своего члена, в том числе и от виктимности. Отсюда и истоки патернализма: до гражданского общества надо дорасти, когда необходимость в патерналистической роли государства отпадет. И для этого мало бороться лишь с одной преступностью. Уровень преступности автоматически определяет уровень виктимности, поэтому предупреждение виктимности есть предупреждение преступности. Взаимосвязанность указанных категорий очевидна. При этом в данном процессе должны участвовать не только государственные институты, но и общество в целом как совокупность индивидов, заинтересованных в дальнейшем существовании и развитии. Отсюда в предупреждении виктимности на первый план выдвигаются те ее истоки, которые имеют существенное значение для указанного процесса.

На основании изложенного мы предлагаем (с позиции виктимологии и ранней профилактики преступности) под понятием «жертва терроризма» подразумевать не только граждан, пострадавших от террористических ак-

тов, но и тех граждан, которые были тем или иным способом завербованы организаторами террористических групп, организаций, течений и т.д. В таком случае предупреждение терроризма будет в первую очередь включать в себя профилактику виктимизации потенциальных объектов вербовки террористов, ведь, как верно замечено, «предупреждение может быть эффективным только тогда, когда оно носит адресный характер»⁵. Достижение подобной цели возможно различными путями, в том числе и устранением социально-экономических предпосылок, являющихся основной причиной возникновения ситуации, в которой один человек становится жертвой, а другой – преступником. Далее идут политические, нравственно-психологические, правовые и т.д. причины. Однако в рамках статьи подробно останавливаться на данной проблеме нет возможности, поэтому приходится ограничиться обозначением проблемы.

¹ Квашиш В.Е. Основы виктимологии. Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений. – М., 1999. – С. 19.

² Астана. – 2007. – 28 февр.

³ Военная доктрина Республики Казахстан, утвержденная Указом Президента Республики Казахстан от 21 марта 2007 г. № 299 // Юридический справочник «Законодательство».

⁴ Гапон А.А. Министерство внутренних дел Российской Федерации как структурно-функциональный элемент механизма антитеррористической деятельности (теоретико-правовой анализ): автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2008. – С. 3.

⁵ Ильин И.И. Виктимологические аспекты убийств по найму: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – С. 21.

Статья поступила в редакцию 1 декабря 2008 г.

ФОРМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПСИХОЛОГИЧЕСКИХ ЗНАНИЙ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ

С.В. Сурменева,

аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ

Проанализированы вопросы участия психолога-специалиста в уголовном процессе, формы использования специальных психологических знаний в стадии предварительного расследования. Автором исследуется процессуальное положение психолога как специалиста.

Ключевые слова: специальные психологические знания в уголовном процессе.

В связи с внесением Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ изменений в УПК РФ специалист как участник уголовного судопроизводства получил статус самостоятельной процессуальной фигуры в уголовном судопроизводстве. Более того, законодатель закрепил новый вид доказательств – заключение и показания специалиста.

Как справедливо отмечает А.А. Эксархопуло, в УПК РФ в связи с расширением форм использования специальных познаний в уголовном судопроизводстве получила закрепление консультативная помощь специалиста, дача им показаний и заключений и возможность привлечения специалиста стороной защиты¹.

Особый интерес в рамках форм использования специальных знаний в уголовном процессе представляет участие психолога в уголовном судопроизводстве, формы использования специальных психологических знаний на предварительном расследовании.

Напомним, что психолог не закреплен в разделе II УПК РФ, который содержит в себе нормы, определяющие процессуальное положение участников уголовного судопроизводства. Данное обстоятельство послужило основанием для возникновения споров о статусе психолога, его правах и обязанностях, ответственности.

Некоторые авторы считают необходимым определить психолога как самостоятельную процессуальную фигуру. Так, Н.И. Газетдинов отмечает, что «психолог, участвующий при допросе несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого), имеет основания для существования как самостоятельная фигура в уголовном процессе»². Такой же позиции придерживается Ф. Багаутдинов, предлагая

внести в УПК РФ отдельную статью, регламентирующую процессуальное положение педагога (психолога)³.

Однако мы считаем, что наделять психолога статусом самостоятельного участника уголовного судопроизводства нецелесообразно. По нашему мнению, следует использовать положения закона, которые уже имеются. Законодатель, определив статус специалиста как иного участника уголовного судопроизводства, дает нам возможность полагать, что психолог как лицо, обладающее специальными психологическими знаниями, является по своей сути специалистом, чей статус определен в ст. 58 УПК РФ.

Аргументируя указанную позицию, обратимся к положениям закона. Полагая, что психолог является специалистом, и, следовательно, к нему применимы положения ст. 58, 71, 80, 168, 425 УПК РФ, мы приходим следующим выводам.

Согласно ст. 58 УПК РФ специалистом является лицо, обладающее специальными знаниями и привлекаемое в уголовный процесс:

- 1) для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов;
- 2) для содействия в применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела;
- 3) для постановки вопросов эксперту;
- 4) для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

Как представляется, указанные формы участия специалиста относятся и к психологу как к лицу, обладающему специальными психологическими знаниями и привлекаемого в уголовный процесс для содействия в обнару-

жении, закреплении и изъятии предметов и документов (например, при осмотре места происшествия, проверке показаний на месте, обыске или допросе), в применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, а также для постановки вопросов эксперту и в целях разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию (заключение специалиста).

В рамках такой формы использования специальных психологических знаний, как содействие в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, следует рассмотреть возможность участия психолога-специалиста в следственных действиях при расследовании преступлений.

Разумеется, привлекать психолога-специалиста к участию в следственных действиях по всем уголовным делам нецелесообразно. Необходимость его привлечения возникает при расследовании сложных уголовных дел.

При участии психолога-специалиста в осмотре места происшествия сведущее лицо, обладающее специальными психологическими знаниями, может обратить внимание членов следственно-оперативной группы на особенности, характерные признаки, оставленные на месте совершения преступления, на зашифрованные послания преступника, его следы.

Так, Е.П. Гришина при рассмотрении вопросов участия психолога в осмотре места происшествия отмечает, что «действующее уголовно-процессуальное законодательство не ориентировано на подобного рода случаи и не содержит специализированных норм об участии психолога в производстве по уголовному делу ... Психолога, безусловно, можно привлечь в качестве обычного специалиста, без вычленения специфических функций, которые могут быть предопределены профессиональной подготовкой или специальным образованием. Но такой подход существенно усложняет процедуру производства следственного действия с участием психолога»⁴.

Считаем, что данная позиция не отражает в полной мере всех аспектов и положительных тенденций принятия психологом статуса специалиста, определенного нормами УПК РФ.

В научной литературе неоднократно отмечалось, что психолог-специалист может привлекаться для непосредственного участия

в производстве следственных действий⁵. В этих случаях решаются задачи получения, корректной фиксации, оценки информации, исходящей от свидетеля, потерпевшего, обвиняемого; выработки с учетом состояния и личности участника уголовного процесса оптимальных условий для его допроса, очной ставки⁶.

Так, А.М. Столяренко, что «в криминальной психологии накоплен значительный материал о лицах, склонных совершать серийные убийства на сексуальной почве. Перспективной формой актуализации этого материала может стать привлечение к расследованию психолога-специалиста. Он, действуя в составе следственной бригады, будет иметь возможность участвовать в обсуждении хода следствия, в разработке версий о причастности, в составлении психологического портрета разыскиваемого, в определении вероятностных психологических механизмов конкретного преступления, решать некоторые другие заранее неопределяемые задачи. Не исключено подобное участие психолога и в делах иных категорий»⁷.

Таким образом, психолог, участвуя в уголовном процессе в статусе специалиста, действительно может содействовать в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, например, при таких следственных действиях, как осмотр места происшествия, допрос, проверка показаний на месте.

Следующей формой участия специалиста в уголовном судопроизводстве согласно ст. 58 УПК РФ является содействие специалиста в применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела. Следует отметить, что, по нашему мнению, привлечение специалиста для содействия в применении только технических средств в исследовании материалов уголовного дела ограничивает его возможности.

Как представляется, в данном случае необходимо говорить о возможности содействия специалиста в исследовании материалов уголовного дела в целом, не ограничиваясь применением технических средств.

При привлечении психолога-специалиста для получения заключения ему необходимо предоставить возможность ознакомиться с материалами уголовного дела в том объеме, который потребуется исходя из сложности исследования. Согласно ч. 2 ст. 58 УПК РФ специалист вправе знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он участ-

вовал, и делать заявления и замечания, подлежащие занесению в протокол.

Однако на практике часто возникает необходимость изучения психологом-специалистом не только протокола допроса, в котором он участвовал, но и материалов уголовного дела в целом. В связи с этим следует признать необходимость внесения соответствующих изменений в УПК РФ, регламентирующих порядок, условия и сроки изучения специалистом материалов уголовного дела.

Такое глубокое изучение материалов дела позволит психологу-специалисту более тщательно подготовиться, например, к допросу несовершеннолетних лиц, потерпевшей по делам о насильственных преступлениях.

Так, в случае привлечения психолога-специалиста для составления психологического портрета по таким категориям уголовных дел, как серийные убийства, убийства на сексуальной почве, А.М. Столяренко отмечает, что необходимо собрать достаточно подробную информацию, в том числе о дате совершения преступления, данные о потерпевших и их роде занятий, содержание судебно-медицинской экспертизы и другие материалы уголовного дела⁸. Указанные сведения специалист может получить только при ознакомлении с материалами уголовного дела в том объеме, который требуется для полного и всестороннего исследования.

Напомним, что согласно ч. 4 ст. 58 УПК РФ специалист несет ответственность в соответствии со ст. 310 УК РФ за разглашение данных предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с участием в производстве по уголовному делу. Данные положения закона могут быть в полной мере отнесены и к психологу-специалисту.

Продолжая анализ положений ст. 58 УПК РФ, обратимся к такой форме использования специальных психологических знаний, как постановка вопросов эксперту и дача разъяснений сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

Как ранее уже отмечалось, законодатель, внося в 2003 году изменения в УПК РФ, закрепил новые доказательства – заключение и показания специалиста.

В литературе данное нововведение до сих пор оценивается неоднозначно. По нашему мнению, закрепление заключения специалиста в качестве доказательства несет исключительно положительную тенденцию для построения практики применения и привлечения специальных познаний.

Так до 2003 года исследование специалиста представляло собой консультативную справку, которая, как правило, к материалам уголовного дела не приобщалась.

На сегодняшний день привлечение специалиста (в том числе и психолога) может иметь итоговый документ – заключение, в котором согласно ч. 3 ст. 80 УПК РФ содержатся суждения по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами.

Таким образом, психолог как участник уголовного судопроизводства имеет статус специалиста, оказывая содействие в обнаружении, закреплении, изъятии предметов и документов, в исследовании материалов уголовного дела, для постановления вопросов эксперту и дачи разъяснений сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

¹ Эксархопуло А.А. Специальные познания и их применение в исследовании материалов уголовного дела. – СПб., 2005. – С. 109.

² Газетдинов Н.И. Уголовное судопроизводство России: учебник. – Казань, 2004. – С. 444.

³ Багаутдинов Ф. Ювенальная юстиция начинается с предварительного следствия // Российская юстиция. – 2002. – № 9. – С. 43.

⁴ Гришина Е.П. Перспективы использования специальных знаний психолога в уголовном судопроизводстве // Уголовный процесс. – 2005. – № 7. – С. 13.

⁵ Шишков С.Н. Специальные познания и здравый смысл в судебном доказывании // Законность. – 2000. – № 6.

⁶ Виноградова А.В. Использование специальных познаний на предварительном следствии в свете нового уголовно-процессуального закона // Законодательство. – 2002. – № 8.

⁷ Столяренко А.М. Прикладная юридическая психология: учебное пособие // <http://yurpsy.by.ru/help/bib/stol/Stolyarenko.htm>.

⁸ Там же.

Статья поступила в редакцию 30 октября 2008 г.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПРАВОНАРУШИТЕЛЕЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИИ

В.Н. Христолюбский,

аспирант Удмуртского государственного университета

Проанализированы правовые гарантии для несовершеннолетних правонарушителей, установленные в УПК РФ, на их соответствие международным стандартам. Автор приходит к выводу о том, что в целом российское уголовно-процессуальное законодательство соответствует международным принципам и стандартам, но все же требуется усовершенствование системы гарантий для несовершеннолетних правонарушителей.

Ключевые слова: несовершеннолетний, уголовный процесс, правовые гарантии.

Порядок производства по уголовным делам, предусмотренный УПК РФ, является обязательным для всех участников уголовного судопроизводства.

Несовершеннолетний правонарушитель является еще не сформировавшейся личностью. Его поведение обусловлено общими психологическими качествами, а также индивидуальными свойствами, которые присущи подростковому возрасту и связаны с особенностями его интеллектуального и физического развития, его окружения, условий жизни, учебы и воспитания¹.

Психофизиологические особенности несовершеннолетних участников судопроизводства обусловили необходимость обеспечения их дополнительными процессуальными гарантиями, закрепленными в отдельной главе УПК РФ.

УПК РФ предусмотрел, что производство по уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, осуществляется в общем порядке, но с дополнениями, установленными гл. 50 УПК РФ.

Вторым, прямо указанным в Кодексе источником, являются общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ (ч. 3 ст. 1 УПК РФ).

Такие нормы и принципы содержатся прежде всего в Международном пакте о гражданских и политических правах, принятом Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 г., Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, 1985 года,

Конвенции ООН о правах ребенка 1989 года и Правилах ООН, касающихся защиты прав несовершеннолетних, лишенных свободы, принятых Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1990 г. Все эти международные документы являются составной частью российской правовой системы.

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года устанавливает два общих принципа: обвиняемые несовершеннолетние, лишенные свободы, отделяются от совершеннолетних и в кратчайший срок доставляются в суд для вынесения решения, и в отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию (ст. 10 и ст. 14). Правила содержания подозреваемых, обвиняемых под стражей не являются предметом регулирования норм УПК РФ. В рамках данной статьи значение имеет второй общеобязательный принцип – учет возраста и возможности перевоспитания несовершеннолетних правонарушителей в рамках уголовного судопроизводства.

Этот принцип повторяется в Конвенции о правах ребенка (ст. 40) и более широко раскрыт в Минимальных стандартных правилах ООН 1985 года. При выборе мер воздействия компетентный орган должен руководствоваться следующими принципами: меры воздействия всегда должны быть соизмеримы не только с обстоятельствами и тяжестью правонарушения, но и с положением и потребностями несовершеннолетнего, а также с потребностями общества; в целях обеспечения

большей гибкости и во избежание по возможности заключения несовершеннолетнего в исправительные учреждения компетентный орган власти должен располагать при разрешении дела широким комплексом мер воздействия (правила 17, 18).

Глава 50 УПК РФ в соответствии с этими принципами предоставляет возможность суду не применять к несовершеннолетнему правонарушителю наказание. В случаях, когда исправление несовершеннолетнего возможно и без применения уголовного наказания, но необходимо воспитательное воздействие на несовершеннолетнего, суд вправе, постановив обвинительный приговор, освободить несовершеннолетнего подсудимого от наказания и применить к нему принудительную меру воспитательного воздействия (ст. 432 УПК РФ).

Основным источником, содержащим международные принципы и гарантии при производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних правонарушителей, являются Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, принятые Генеральной Ассамблеей ООН 29 ноября 1985 г. (Пекинские правила).

Пекинские правила структурно состоят из шести частей. Каждая часть делится на статьи, которые в свою очередь содержат конкретные правила. К каждой статье прилагается официальный комментарий по поводу применения правил, предусмотренных соответствующей статьей. Остановимся на процессуальных гарантиях, закрепленных в Пекинских правилах.

Правило 7.1 устанавливает, что основные процессуальные гарантии, такие, как презумпция невиновности, право быть поставленным в известность о предъявленном обвинении, право на отказ давать показания, право иметь адвоката, право на присутствие родителей или опекуна, право на очную ставку со свидетелями и их перекрестный допрос и право на апелляцию в вышестоящую инстанцию, должны быть гарантированы на всех этапах судебного разбирательства. Термин «судебное разбирательство», использованный в тексте Правил, должен толковаться широко и охватывать не только стадию судебного разбирательства, как она понимается в уголовно-процессуальном праве, но и все стадии уголовного судопроизводства.

Презумпцию невиновности, право на защиту и право на обжалование процессуаль-

ных решений и действий УПК РФ возвел в статус принципов уголовного судопроизводства, при этом предусмотрел дополнительные гарантии для несовершеннолетних: обязательное участие защитника (п. 2 ч. 1 ст. 51 УПК РФ) и законных представителей (ст. 48, 427, 428 УПК РФ) при производстве по уголовному делу.

Правило 8.1 предусматривает право несовершеннолетнего на конфиденциальность; это право должно уважаться на всех этапах, чтобы избежать причинения несовершеннолетнему вреда из-за ненужной гласности или из-за ущерба репутации.

В соответствии с УПК РФ предварительное расследование проводится конфиденциально, и его данные не подлежат разглашению (ст. 161 УПК РФ), но судебное разбирательство – открытое (ст. 241 УПК РФ).

Установив правило неразглашения данных предварительного расследования, законодатель предусмотрел и исключение из данного правила – с разрешения следователя, дознавателя данные предварительного расследования могут быть преданы огласке, если разглашение не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 161 УПК РФ). Таким образом, законодатель прямо в законе не закрепил запрет на разглашение данных предварительного расследования в отношении несовершеннолетних, оставив обязанность на обращение к «первоисточникам» на правоприменителе.

Разбирательство уголовных дел во всех судах открытое, за исключением случаев, предусмотренных ст. 241 УПК РФ, при которых допускается проведение закрытого судебного разбирательства. Одним из таких случаев, является рассмотрение уголовного дела в закрытом заседании о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет (п. 2 ч. 2 ст. 241 УПК РФ). Законодатель установил лишь возможность рассмотрения дела в закрытом судебном разбирательстве, а также ограничил в правах несовершеннолетних в возрасте с 16 до 18 лет.

Часть 7 статьи 241 УПК РФ гласит: «Приговор суда провозглашается в открытом судебном заседании». Даже рассмотрев уголовное дело в отношении несовершеннолетнего в закрытом судебном заседании, суд по своему усмотрению может открыто огласить только вводную и резолютивную часть приговора, а может огласить приговор в полном объеме.

В итоге нормы УПК РФ ни в коей мере не развивают и не закрепляют международные принципы по вопросу конфиденциальности, ставя реализацию этого правила в зависимость от усмотрения органа, ведущего производство по делу, или суда. Считаем, что в УПК РФ законодатель должен внести изменения и установить обязанность по соблюдению права на конфиденциальность для всех несовершеннолетних правонарушителей.

Правила 10.1, 10.2, 13.1 и 13.2 устанавливают, что при задержании несовершеннолетнего его родители или опекун немедленно ставятся в известность о таком задержании; при этом содержание под стражей до суда применяется лишь в качестве крайней меры и по возможности заменяется другими альтернативными мерами.

Статья 423 УПК РФ устанавливает, что задержание, а также применение к несовершеннолетнему правонарушителю меры пресечения в виде заключения под стражу производится в общем порядке, установленном ст. 91, 97, 99, 100 и 108 УПК РФ. Несмотря на то что порядок задержания несовершеннолетнего правонарушителя общий, законодатель в ч. 3 ст. 423 УПК РФ установил дополнительную гарантию: незамедлительное извещение законных представителей несовершеннолетнего о его задержании, заключении под стражу и продлении срока заключения под стражей. УПК РФ устанавливает, что применение к несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу возможно только в случае, когда несовершеннолетний подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления и в исключительных случаях – в совершении преступления средней тяжести (ч. 2 ст. 108). Во исполнение Правила 13.2 законодатель предусмотрел, что при избрании несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу в каждом случае должна обсуждаться возможность отдачи его под присмотр в соответствии со ст. 105 УПК РФ (ч. 2 ст. 423 УПК РФ).

Гарантии несовершеннолетних правонарушителей при избрании в отношении них меры пресечения в виде заключения под стражу, закрепленные в УПК РФ, в полной мере соответствуют международным требованиям и стандартам.

Правила 11.2 и 11.3 устанавливают два основных принципа: органы, ведущие дело

несовершеннолетнего, должны быть уполномочены принимать решение о прекращении дела, по своему усмотрению без проведения официального слушания; любое прекращение дела требует согласия несовершеннолетнего или законного представителя с возможностью пересмотра такого решения компетентным органом на основании заявления.

Законодатель наделил правом прекращения уголовного преследования несовершеннолетнего правонарушителя лиц, осуществляющих производство предварительного расследования, но только по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести при возможности исправления несовершеннолетнего обвиняемого без применения наказания (ст. 427 УПК РФ). Данные основания являются дополнительными к общим, предусмотренным ст. 27, 28 УПК РФ. Прекращение уголовного преследования по основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 427 УПК РФ, возможно лишь на стадии предварительного расследования и только с согласия несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого или его законного представителя.

Необходимо указать, что в ч. 1 ст. 427 УПК РФ говорится о возможности прекращения уголовного преследования лишь в отношении несовершеннолетнего обвиняемого. Хотя прекращение уголовного преследования требует согласия несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого (ч. 6 ст. 427 УПК РФ). Данное упущение законодателя должно быть устранено путем внесения изменений в ч. 1 ст. 427 УПК РФ. До этого момента указанная норма должна применяться и к несовершеннолетним подозреваемым (по аналогии со ст. 27 УПК РФ).

Правомочия суда по прекращению уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, предусмотренные ст. 431 УПК РФ, вообще не поставлены в зависимость от согласия кого-либо.

Прекращение судом уголовного дела о групповых преступлениях с участием несовершеннолетнего в составе группы в ряде случаев невозможно, что лишает несовершеннолетнего правонарушителя дополнительной правовой гарантии, предусмотренной п. 11 Пекинских правил. Полагаем, что в этой части ст. 427 УПК РФ не соответствует международным стандартам и должна быть изменена. Часть 3 статьи 427 УПК РФ предлагаем изложить в следующей редакции: «Суд, получив уголовное дело с обвинительным заключением

ем или обвинительным актом, вправе прекратить уголовное преследование в отношении несовершеннолетнего обвиняемого по основаниям, указанным в части первой настоящей статьи, и применить к несовершеннолетнему обвиняемому принудительную меру воспитательного воздействия».

Право на обжалование процессуальных действий и решений возведено в статус принципа уголовного судопроизводства (ст. 19 УПК РФ). Непосредственно решение о прекращении уголовного преследования или уголовного дела может быть обжаловано в порядке, установленном ст. 125, 127 УПК РФ.

Уголовно-процессуальное законодательство РФ должно учитывать особенности правовой системы и системы правоохранитель-

ных органов России, и, опираясь на международные (и обязательные) правила и стандарты, законодатель должен внести изменения в УПК РФ с целью приведения его норм в соответствие с действующими нормами международного права. При этом Пекинские правила будут являться определяющими и основополагающими для дальнейшего совершенствования нашего уголовно-процессуального законодательства, регулирующего производство по делам в отношении несовершеннолетних.

¹ Татьяна Л.Г. Предварительное расследование уголовных дел о групповых преступлениях несовершеннолетних: монография. – Ижевск, 1999. – С. 3.

Статья поступила в редакцию 10 ноября 2008 г.

Проблемы и вопросы гражданского права

ББК Х628.111.5

ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ РАСТОРЖЕНИЯ ДОГОВОРА СОЦИАЛЬНОГО НАЙМА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ ЗА ВИНОВНЫЕ ДЕЙСТВИЯ НАНИМАТЕЛЯ

Н.В. Дулатова,

соискатель кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ, преподаватель Челябинского института экономики и права им. М.В. Ладощина

Проанализированы виды выселения из жилого помещения по действующему законодательству РФ. Подробно рассмотрены основания выселения за виновные действия нанимателя по договору социального найма.

Ключевые слова: жилье, договор, наем, выселение.

Выселение, по каким бы основаниям оно ни проводилось, во всех случаях является принудительной мерой государственно-правового воздействия. Однако выселение не всегда можно квалифицировать как санкцию или меру юридической ответственности. Поэтому в зависимости от причины, повлекшей необходимость выселения по договорам социального найма, российское жилищное законодательство различает: а) выселение с предоставлением другого благоустроенного жилого помещения (ст. 85–89 ЖК РФ); б) выселение с предоставлением другого жилого помещения, которое может и не быть благоустроенным (ст. 90 ЖК РФ); в) выселение без предоставления другого жилого помещения (ст. 91 ЖК РФ).

В отдельную группу Жилищным кодексом РФ выделены основания для расторжения договора социального найма, связанные с виновным поведением нанимателя, включая: а) невнесение платы за жилое помещение и (или) коммунальные услуги в течение более шести месяцев; б) разрушение или повреждение жилого помещения нанимателем или членами его семьи; в) систематическое нарушение прав соседей, делающее невозможным совместное проживание в одном жилом помещении; г) использование жилого помещения не по назначению.

Исключая несвоевременное внесение платы за жилое помещение или коммунальные услуги, все другие указанные выше действия нанимателя являются основанием к выселению без предоставления другого жилого помещения.

Невнесение нанимателем платы за жилое

помещение и (или) коммунальные услуги является самостоятельным основанием для расторжения договора социального найма жилого помещения. Выселение нанимателя и членов его семьи по данному основанию закон (п. 1 ч. 4 ст. 83, ст. 90 ЖК РФ) оговаривается рядом условий: 1) срок невнесения платы за жилое помещение или коммунальные услуги превышает шесть месяцев; 2) уклонение от уплаты надлежащих платежей обусловлено неубажительными причинами.

Закон не уточняет, должен ли срок неуплаты быть непрерывным либо он может суммироваться за определенный период. По этой проблеме в юридической литературе высказано мнение – срок неуплаты свыше шести месяцев является основанием для выселения, если он будет непрерывным, и погашение задолженности в любом размере прерывает его¹. Если опираться на эту позицию, то любые проплаты не чаще двух раз в год полностью блокируют применение ст. 90 ЖК РФ, а сама задолженность может только возрастать. По нашему мнению, срок неуплаты не следует связывать с непрерывностью шестимесячного срока неуплаты. Важно, чтобы факты неуплаты в пределах срока исковой давности превышали шесть месяцев. Следует также обратить внимание, что по указанному основанию могут быть выселены только наниматели, но не собственники жилых помещений. При невнесении платы за коммунальные услуги собственник может быть привлечен к имущественной ответственности в соответствии с гражданским законодательством.

В законе не раскрывается понятие уважительности причин неоплаты коммунальных

услуг. Суд при решении данного вопроса, вероятно, должен исходить из того, была ли возможность у нанимателя вносить плату за жилье или такая возможность отсутствовала по объективным причинам.

Еще одна особенность этих дел заключается в том, что при удовлетворении иска по указанному основанию наниматель и члены его семьи могут быть выселены с предоставлением другого жилого помещения. Другое жилое помещение, предоставляемое в соответствии с данной нормой, может не отвечать критериям благоустроенности. Однако в любом случае такое другое помещение должно соответствовать критериям жилого помещения – быть предназначенным для проживания граждан².

В соответствии со ст. 15 ЖК РФ и Постановлением Правительства РФ «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции» от 28 января 2006 № 47 жилым помещением признается изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан (отвечает установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства). Поэтому в качестве другого жилого помещения при выселении не могут быть предоставлены, например, помещения, не отвечающие санитарным и техническим правилам и нормам или не входящие в жилой фонд (нежилые помещения).

ЖК РФ установлено, что размер другого (т.е., как правило, не являющегося благоустроенным) жилого помещения в случаях выселения граждан по основаниям, указанным в ст. 90 ЖК РФ, определяется по нормам, установленным для вселения граждан в общежитие. Жилые помещения в общежитиях предоставляются гражданам из расчета не менее шести квадратных метров жилой площади на одного человека (ст. 105 ЖК РФ). Ранее действовавший ЖК РСФСР подобного ограничения не содержал. Также ранее действовало правило о том, что другое жилое помещение предоставляется в черте данного населенного пункта, а в сельской местности – в пределах территории соответствующего местного совета. Мы считаем, что ранее действующее законодательство более четко регулировало данную норму о выселении, поэтому представля-

ется целесообразным внести дополнение в статью 90 ЖК РФ по аналогии с предшествующим кодексом, так как субъективное право гражданина не только на жилое помещение, но и на иные права нарушается. Независимо от причины неуплата за жилое помещение не может явиться основанием выселения нанимателя и членов его семьи из г. Челябинска, допустим в г. Коркино.

Однако выселение с предоставлением другого жилого помещения по нормам общежития не означает, что наниматель и члены его семьи могут быть выселены непосредственно в общежитие. В кодексе обозначено, что выселение в данном случае осуществляется по нормам общежития³.

Президиум Московского областного суда отменил решение районного суда о выселении семьи Л. в две комнаты общежития и направил дело на новое рассмотрение. В постановлении суда надзорной инстанции обращено внимание на то, что ЖК РФ не содержит положения о возможности переселения нанимателя и членов его семьи по основаниям ст. 90 ЖК РФ в общежитие. Более того, законом прямо предусмотрено предоставление другого жилого помещения по договору социального найма. Общежитие не относится к жилищному фонду социального использования, оно предоставляется на период трудовых отношений, учебы, а также прохождения службы или обучения⁴.

Если наниматель и (или) проживающие совместно с ним члены его семьи используют жилое помещение не по назначению, систематически нарушают права и законные интересы соседей или бесхозяйственно обращаются с жилым помещением, допуская его разрушение, то наймодатель обязан предупредить нанимателя и членов его семьи о необходимости устранить нарушения. Если указанные нарушения влекут за собой разрушение жилого помещения, наймодатель также вправе назначить нанимателю и членам его семьи разумный срок для устранения этих нарушений. Если наниматель жилого помещения и (или) проживающие совместно с ним члены его семьи после предупреждения наймодателя не устранят эти нарушения, то виновные граждане по требованию наймодателя или других заинтересованных лиц выселяются в судебном порядке без предоставления другого жилого помещения. Подобные основания выселения без предоставления другого жилого по-

мещения были предусмотрены и прежде (ст. 98 ЖК РСФСР).

Обращение наймодателя в суд с требованием о выселении нанимателя и членов его семьи возможно тогда, когда после предупреждения наймодателя указанные лица не устраняют нарушения, указанные в ч. 1 ст. 91 ЖК РФ. При этом ЖК РФ не содержит норму, устанавливающую форму предупреждения граждан об устранении нарушений правил пользования жилым помещением.

Рассматривая выселение без предоставления другого жилого помещения как крайнюю меру, судебная практика исходит из того, что указанные нарушения должны быть злостными и длительными, т.е. можно говорить об умышленном характере их совершения.

По ранее действовавшему законодательству лицо, виновное в систематическом разрушении или порче жилого помещения либо нарушении правил общежития, создающем условия невозможности совместного с ним проживания, могло быть выселено по иску других членов его семьи, наймодателя, других нанимателей жилых помещений в той же квартире или доме, а также по иску прокурора⁵.

Ранее не возникали вопросы, интересы каких лиц могли быть затронуты противоправным поведением нанимателя. К их числу относились любые лица, проживающие с нанимателем в одной квартире либо доме (ст. 98 ЖК РСФСР). По ЖК РФ наниматель подлежит выселению в случае нарушения им прав и законных интересов соседей, которое делает невозможным совместное с ним проживание в одном жилом помещении. Статьи 83 и 91 ЖК РФ сформулированы так, что их применение ограничено только в отношении нанимателей комнат в коммунальной квартире, которых только и можно рассматривать в качестве соседей, проживающих в одном жилом помещении. Между тем в указанных случаях чаще всего затрагиваются права не соседей, а бывших членов семьи злостного нарушителя, проживающих с ним в одном жилом помещении. В этой связи Верховный Суд РФ, соглашаясь с тем, что данная проблема не урегулирована ЖК РФ, посчитал возможным дать следующее разъяснение термина «соседи»⁶. По мнению Верховного Суда РФ, прекращение семейных отношений при совместном проживании граждан предполагает раздельное ведение хозяйства, изменение порядка пользования жилым помещением и порядка

несения бремени расходов по уплате за жилое помещение и коммунальные услуги, а также за содержание и ремонт жилого помещения. Следовательно, такие граждане фактически становятся по отношению друг к другу соседями.

Однако, по нашему мнению, к понятию «соседи» следует причислять не только категории бывших членов семьи нанимателя или нанимателей, проживающих в одной коммунальной квартире, но и граждан, живущих в других смежных квартирах. Поэтому при систематическом нарушении прав и законных интересов соседей в суд с иском о выселении граждан, которые своим поведением делают невозможным для других проживание с ними в одном доме, на наш взгляд, имеет право обратиться любой житель дома, чьи права нарушаются неправомерными действиями жильца в этом же доме.

Среди изученных судебных материалов имеются дела по требованиям о выселении граждан из жилых помещений на основании того, что гражданин, пользующийся жилым помещением, систематически нарушает права и законные интересы собственника, других граждан.

Так, Георгиевский МУП «Производственный трест жилищного хозяйства» обратился с иском к Л.В. Дядьковой, Р.О. Дядьковой, И.О. Дядькову, В.О. Дядькову о расторжении договора найма жилого помещения, выселении, взыскании долга и указал, что ответчики проживают в муниципальной квартире № 57 по ул. Салогубова, 5 в г. Георгиевске на условиях договора социального найма. Ответчики имеют задолженность по оплате более чем за шесть месяцев. Кроме того, ответчики используют жилое помещение не по назначению, нарушают права и интересы соседей, допускают разрушение жилого помещения, на предупреждения не реагируют. Заочным решением Георгиевского горсуда от 1 декабря 2005 г. договор социального найма жилого помещения с Л.В. Дядьковой и членами ее семьи на право проживания в жилом помещении расторгнут. Л.В. Дядькова, Р.О. Дядькова, И.О. Дядьков, В.О. Дядьков выселены из указанного помещения без предоставления другого жилого помещения. С ответчиков солидарно взыскана задолженность в сумме 57861 руб. в пользу МУП «ПТЖХ» и госпошлина в доход государства. Постановлением Президиума Ставропольского краевого суда от 1 ноября 2006 г. заочное

решение отменено в связи с существенным нарушением норм процессуального и материального права. Президиум указал, что разрешая дело по основаниям ст. 91 ЖК РФ о выселении в связи с использованием жилья не по назначению, нарушением прав и законных интересов соседей, бесхозяйственным обращением с жилым помещением, его разрушением, и по ст. 687 ГК РФ в связи невнесением платы в течение более шести месяцев без уважительных причин, суд нарушил материальный закон. Суд не принял во внимание, что наниматель квартиры не был предупрежден о необходимости устранить нарушение и не представил ответчикам разумный срок для их устранения, как того требует ст. 91 ЖК РФ. Также суд не применил ч. 2 ст. 687 ГК РФ о возможности предоставления срока для устранения нарушений. Возможности ходатайствовать о предоставлении такого срока сторона была лишена в связи с отсутствием в судебном заседании. Суд выселил ответчиков без предоставления другого жилого помещения, в то время как в силу ст. 90 ЖК РФ при выселении нанимателя и членов его семьи в связи с неуплатой в течение более шести месяцев без уважительных причин за жилое помещение и коммунальные услуги выселение в судебном порядке производится с предоставлением другого жилого помещения по договору социального найма, размер которого соответствует размеру жилого помещения, установленному для вселения граждан в общежитие.

В каждом конкретном случае при разрешении судами таких дел, имея в виду их ис-

ключительность, необходимо учитывать все те условия, которые в целом могут служить основанием для положительного решения суда о выселении без предоставления другого жилого помещения, а именно: а) факт противоправных действий со стороны нанимателя либо членов его семьи; б) неоднократность, систематичность таких нарушений; в) наличие вины нанимателя либо членов его семьи в форме умысла либо грубой неосторожности; г) конкретные факты совершения нанимателем противоправных действий после вынесения ему наймодателем мер предупреждения.

В отличие от прекращения договора социального найма жилого помещения для расторжения его необходимо волеизъявление сторон. В то же время расторжение договора социального найма жилого помещения по требованию наймодателя допустимо только в судебном порядке. Таким образом, выселение является правовым следствием расторжения договора жилищного найма.

¹ Литовкин В.Н. Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации. – М., 2005. – С. 159.

² Настольная книга судьи по жилищным спорам / Н.К. Толчеев, А.Ф. Ефимов. – М., 2008. – С. 111.

³ Там же.

⁴ Постановление Президиума Московского областного суда от 2 ноября 2005. № 616.

⁵ Корнеева И.Л. Жилищное право Российской Федерации: учебное пособие. – М., 2006. – С. 233.

⁶ Обзор законодательства и судебной практики за IV квартал 2005 г.

Статья поступила в редакцию 24 ноября 2008 г.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРОЦЕНТОВ ЗА НЕПРАВОМЕРНОЕ ПОЛЬЗОВАНИЕ ЧУЖИМИ ДЕНЕЖНЫМИ СРЕДСТВАМИ В АСПЕКТЕ ФУНКЦИОНАЛЬНО-ЦЕЛЕВОГО И СТРУКТУРНО-ЦЕЛЕВОГО АНАЛИЗА

А.В. Лашина,

аспирант Тюменского юридического института, адвокат Адвокатской палаты Тюменской области

Проводится функционально-целевой и структурно-целевой анализ правовой природы процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами, на основе которого сделан вывод о невозможности отнесения названных процентов к мерам гражданско-правовой ответственности. Автором разработаны предложения по совершенствованию действующего законодательства, позволяющие квалифицировать проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ, в качестве средства гражданско-правовой защиты, а также проанализированы теоретические и практические последствия данной квалификации.

Ключевые слова: проценты, пользование, ответственность, защита.

Социально-экономические преобразования в России, произошедшие за последние полтора десятка лет, повлекли существенные изменения общественных отношений, регулируемых гражданским правом. В силу этого обращение к проблеме правовой квалификации процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, представляется оправданным, поскольку в цивилистике пока нет однозначного ответа на вопрос об отнесении процентов к мерам ответственности или защиты. Несмотря на предпринятые исследования, проведенные после радикального изменения гражданского законодательства, среди аспектов проблемы, не получивших исчерпывающего доктринального осмысления, осталась квалификация правовой природы процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами с точки зрения функционально-целевого и структурно-целевого подходов. Согласно доминирующей в настоящее время теории о квалификации процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, в качестве меры имущественной ответственности (С.Н. Братусь, В.В. Витрянский, О.Н. Садилов) исследование правовой природы процентов проводится лишь в области штрафных и компенсационно-восстановительных свойств. Внимание ученых преимущественно обращено на исследование правоотношения по уплате процентов, складывающегося в результате правонарушения, и создаваемого им эффекта. Однако такая

концепция, равно как и иные предложенные в доктрине теоретические конструкции о квалификации процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, учитывая их возмездный характер, в качестве платы за пользование чужими денежными средствами, убытков, неустойки, обеспечительной меры, имеют общий недостаток – научные изыскания проведены без уделения должного внимания функционально-целевому и структурно-целевому анализу данной охранительной меры. Кроме того, исследование юридических и экономических особенностей предмета и содержания денежных обязательств проведено лишь сторонниками концепций, в силу которых проценты квалифицируются как плата и плата с правовой природой специальной меры ответственности. Из приведенных в научной литературе суждений юридическое и экономическое функциональное значение, основания, условия и механизм применения такой меры, как проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ, в полной мере не соответствуют ни одной доктринальной категории охранительных средств, имея при этом конструктивные элементы, аналогичные элементам анализируемых охранительных мер. Тем не менее законодатель предусмотрел такую меру наряду с иными средствами, несущими охранительную функцию гражданско-правовой системы. Таким образом, в действующем гражданском законодательстве существует некая правовая

субстанция, обеспечивающая защиту субъективных прав и обязанностей и не являющаяся при этом ни убытками, ни неустойкой, ни оплатой, ни ответственностью, ни разновидностью какой-либо из приведенных категорий, необходимая для регулирования специфического участка общественных отношений, отличительная черта которого состоит в предмете и содержании правоотношений. Значение правового явления, названного законодателем процентами за ненадлежащее исполнение денежных обязательств, заключается в функциональном воздействии на недобросовестного участника гражданских правоотношений. И поскольку предметом регулирования гражданского права являются в том числе и имущественные отношения, то и названные проценты имеют на должника имущественное, точнее возмездно-восстановительное, воздействие, что равным образом является защитой субъективных прав и имущественной сферы кредитора. Именно возмездно-восстановительной функцией обусловлено отличие квалификации названных процентов в качестве мер защиты от мер ответственности. Таким образом, поскольку проценты не являются разновидностью гражданско-правовой ответственности¹ и не выполняют штрафной функции, то теоретически возможно допустить, что проценты за неправомерное пользование чужим капиталом следует квалифицировать в качестве средства гражданско-правовой защиты. По этой причине нельзя частично не согласиться с квалификацией процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, проведенной С. Кмить², Т. Закупень³, В.В. Гулаковой⁴, в качестве специального способа защиты субъективных гражданских прав кредитора от неправомерного пользования его денежными средствами должником, а также с тем, что правовой природой процентов следует считать плату за неправомерное пользование чужими денежными средствами в форме гражданско-правовой санкции, не носящей характера ответственности. Вместе с тем понятие санкции как охранительной формы вызывает множество споров. Еще в 70-е гг. прошлого века внимание ученых привлекла проблема соотношения правовых категорий «гражданско-правовые санкции» и «гражданско-правовая ответственность». О.А. Красавчиков отмечал три подхода к их соотношению: ответственность и санкция являются равнозначными понятиями; гражданско-

правовая ответственность включает в себя гражданско-правовые санкции; гражданско-правовые санкции включают в себя гражданско-правовую ответственность⁵. Кроме того, некоторые ученые полагают, что гражданско-правовые санкции дифференцируются на меры ответственности и меры защиты⁶; другие утверждают, что меры защиты включают в себя гражданско-правовые санкции и гражданско-правовую ответственность⁷. По этой причине квалификация процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами как платы в форме гражданско-правовой санкции, не носящей характера ответственности, способна усложнить и без того не простую конструкцию правовой природы названных процентов. Несмотря на логичность выводов о квалификации процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, в качестве специального способа защиты субъективных гражданских прав, ни наука, ни правоприменительная практика в этом вопросе еще не определились, дискуссия о названных процентах еще не завершена.

Споры о правовой природе процентов за пользование чужими денежными средствами, продолжающиеся на уровне научных исследований, отрицательно сказываются на правоприменительной практике, неопределенность которой является дестабилизирующим фактором в хозяйственной деятельности субъектов. Высшими судебными инстанциями проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами квалифицируются как мера ответственности⁸, правовые последствия которой практически идентичны неустойке. Подход правоприменителя, предлагающего решать проблемы применения соответствующих норм без разрешения концептуальных вопросов о сущности предусмотренных ст. 395 ГК РФ процентов, нельзя признать достаточно обоснованным. Основным «преимуществом» такого подхода является возможность лавирования между различными мнениями о порядке взимания процентов в тех или иных случаях, что способно привести к игнорированию действительного содержания права в угоду субъективно понимаемым представлениям полезности для имущественного оборота или интересам отдельных субъектов имущественного оборота, к недопустимому расширению степени субъективного усмотрения и искажению смысла закона. Судебная практика применения норм о законных

процентах, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, к сожалению, со всей очевидностью демонстрирует подобные тенденции. Безусловно, определение единой позиции судебных инстанций по ряду спорных вопросов само по себе представляет огромную ценность. Вместе с тем приспособление норм ст. 395 ГК РФ, устанавливающих выплату процентов за нарушение денежных обязательств, к условиям времени в том субъективном значении (например, нивелирование последствий экономического потрясения, связанного с дефолтом), в каком его понимают высшие судебные органы, без научного разрешения проблемы может стать монополией судебных органов, не обладающих законодательной властью, подорвать значение законотворчества.

Научное и практическое признание процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, мерой защиты (мерой воздействия) позволит устранить подобное применение закона и максимально защитить имущественную сферу добросовестных кредиторов. Это соответственно приведет к стабилизации правоотношений гражданского оборота, возможности учитывать экономический фактор возмещения при нарушении имущественных правоотношений, основанный на гражданско-правовом принципе свободы договора, характерный именно для денежных обязательств, правовой базой которого является ст. 421 ГК РФ, устанавливающая возможность свободного волеизъявления сторонами при определении условий договора.

Одной из проблем квалификации правовой природы процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами является терминологический конформизм. Невнимание к разграничению и неточное употребление терминов создает затруднение в понимании их значения, взаимное непонимание, что вызывает споры в целях доказывания содержания в той или иной правовой категории определенного смысла. Кроме того, буквальное толкование названия гл. 25 ГК РФ «Ответственность за нарушение обязательств» и названия ст. 395 ГК РФ «Ответственность за неисполнение денежных обязательств» не соответствует текстовому содержанию ст. 395 ГК РФ. Между заголовком и выражаемым в статье нормативным положением о последствиях неправомерного пользования чужими денежными средствами прослеживается противоречие. Пандектная система, воплощающая принцип «от общего к частному», использованная

при разработке ГК РФ, не предполагает несения самостоятельной правовой нагрузки названиями статей и их структурным расположением по главам. Поскольку текст ст. 395 ГК РФ не содержит слова «ответственность», буквальное толкование названия указанной главы и статьи не следует рассматривать в качестве достаточного основания для правовой квалификации предусмотренных статьей процентов. Возможно, законодатель для выражения своей мысли употребил общие правовые термины, значение которых зависит от предмета и содержания правоотношения. И поскольку «закон есть мысль, выраженная словами»⁹, при толковании ст. 395 ГК РФ необходимо прежде всего уяснить значение правовой категории «уплата процентов за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания».

Предполагается, что за неисполнением денежного обязательства, возникшего из договора, или неосновательным обогащением за счет другого лица следует обязанность должника передать в собственность кредитора для дальнейшего распоряжения по его усмотрению денежные средства в размере, определенном условиями ст. 395 ГК РФ, если иной размер не установлен законом или договором. Во вновь возникающем охранительном правоотношении (правомерном или неправомерном), в том числе при удержании денежных средств кредитора, просрочке уплаты или неосновательного получения, у должника появляется простое (*stipulatio*) денежное обязательство. С позиций ст. 307 ГК РФ денежное обязательство можно определить как относительное гражданское правоотношение, в силу которого кредитор вправе требовать от должника уплаты денег¹⁰. Отсюда исполнением денежного обязательства является уплата денег, в результате которой денежный долг погашается, и обязательство перестает существовать. А непогашение денежного долга в установленный законом или договором срок служит основанием для применения к должнику охранительной меры, предусмотренной ст. 395 ГК РФ, поскольку всякое денежное обязательство согласно ст. 423 ГК РФ основано на началах возмездности, если иное не предусмотрено законом или договором. В соответствии с п. 5 ст. 421 ГК РФ условие о размере процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами, не установленное участниками правоотношения, следует из диспозитивной нормы, каковая и

содержится в ст. 395 ГК РФ. Таким образом, условие возмездности правомерного или неправомерного пользования чужим капиталом относится к основному обязательству, как, например, уплата процентов годовых по кредитной сделке или плата за купленный товар. С момента просрочки платежа, совершенной неисправным должником, между сторонами обязательства возникают новые правоотношения охранительного характера, обусловленные возникновением у кредитора права взыскания, которыми он не был наделен в прежних отношениях. В то же время у должника иная обязанность, отличная от конструктивно сложного правового явления, состоящего из комплекса обязательств передать денежные средства для восстановления имущественной сферы кредитора, содержащегося в прежних регулятивных отношениях, не появляется. Проценты, установленные ст. 395 ГК РФ, учитывая принцип возмездности имущественных отношений, выполняют правовую функцию, аналогичную вознаграждению за правомерное пользование денежными средствами кредитора. Несмотря на то что проценты, установленные ст. 395 ГК РФ, выполняют возмездную функцию, они имеют определенное отличие от платы в общеправовом значении, поскольку плата основана на правомерном пользовании чужими денежными средствами, а проценты предусмотрены за совершение должником противоправных действий. Иных различий между платой и процентами не существует. Представляется, что, наделяя названные проценты значением, аналогичным плате за правомерное пользование чужими денежными средствами, законодатель наделил проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ, дополнительным условием имущественного воздействия за неправомерное пользование, свойственным мерам защиты, что обусловлено экономической функцией денежных обязательств. Так, по мнению Д.В. Тариканова¹¹, проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ, по замыслу законодателя должны были служить средством компенсации потерь, в том числе и вследствие инфляции.

Проблема обесценивания денежных средств в процессе инфляции для сферы имущественных правоотношений является немаловажной. Не использование денежных средств в обороте на фоне инфляционных процессов способствует не только их неприступности, но и снижению покупательной способности. Нарушение денежных правоотношений

приводит к тому, что номинальная стоимость денежных средств, переданных кредитором должнику, по истечении определенного периода времени не будет эквивалентна стоимости денежных средств, удерживаемых должником. Такой дисбаланс должен быть устранен с помощью института процентов. По этой причине проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ, не должны рассматриваться в качестве дополнительного обременения для должника, ухудшающего его имущественное положение, поскольку возвращаемая сумма денежных средств должна быть эквивалентна не номинальной, а их действительной стоимости. В силу того, что денежные средства являются в гражданском обороте в том числе и средством обращения (средством платежа), ценность определенной денежной суммы в отношении товара определяется соотношением спроса и предложения и не обладает устойчивостью. Денежное обязательство определяется суммой денежных единиц, установленной участниками отношений и обстоятельствами фактического характера. То есть покупательная способность определенной денежной единицы определяется не только платежной силой, которой ее наделило государство, и рыночной ценностью товаров, но и моментом оплаты. В период происхождения инфляционных процессов происходит частичное снижение размера денежных долгов, чему способствуют и судебные инстанции, применяя к процентам, установленным ст. 395 ГК РФ, правила о снижении размера неустойки. Формальная определенность денежных обязательств, обеспеченная номинальной стоимостью денежных средств, неправомерно используемых должником, была характерна централизованной экономике. В связи с переходом к рыночной экономике и наличием инфляционных процессов в неисполненных денежных обязательствах возникают права требования, удовлетворение которых должно обеспечивать возмездность отношений и способствовать снижению обесценивания денежных средств участника имущественных отношений. Обеспечить возмездность и возмещение в денежных отношениях способны проценты, предусмотренные ст. 395 ГК РФ.

Специфика денежных обязательств состоит в том, что они позволяют в обязанностях правонарушителя учитывать экономическую функцию объекта и предмета правоотношений. Обязанность должника состоит в восстановлении имущественной сферы креди-

тора до размера, эквивалентного действительной стоимости неправомерно используемых денежных средств. Проценты за ненадлежащее исполнение денежных обязательств не могут быть заведомо применены ко всем случаям просрочки исполнения должником денежного обязательства в качестве дополнительного обременения.

Представляется, что в процессе право творчества законодатель предусмотрел в ней универсальный способ защиты субъективных прав и имущественных интересов участников гражданского оборота, добросовестно исполняющих свои обязательства, от незаконных действий контрагентов по широкому кругу возмездных обязательств, регулируемых гражданским законодательством. Разместив норму о процентах за ненадлежащее исполнение денежных обязательств в составе института гражданско-правовой ответственности, законодатель тем не менее заложил в них смысл меры защиты нарушенных субъективных прав и интересов кредитора, отличный от мер ответственности (возмещения убытков и взыскания неустойки) по функциональному значению.

Таким образом, опираясь на принцип возмездности правоотношений в имущественном обороте и предыдущие рассуждения, проценты надлежит квалифицировать в качестве меры защиты в форме платы за неправомерное пользование чужими денежными средствами. Особенность предложенной формулировки о квалификации правовой природы процентов за ненадлежащее исполнение денежных обязательств состоит в том, что проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами представляют собой меру гражданско-правовой защиты, а не ответственности и не санкции, не носящей характера ответственности.

Именуя проценты, уплачиваемые за неправомерное пользование чужими денежными средствами, мерой ответственности, законодатель фактически причислил их к мерам гражданско-правовой защиты, а точнее к мерам воздействия, в форме платы за неправомерное пользование чужим капиталом и наделил их двойной возмездно-восстановительной правовой функцией, отличающей их от процентов за правомерное пользование привлеченными денежными средствами, носящих возмездный характер, и отличающей их от неустойки, имеющей штрафной характер. Возмездность процентов за неисполнение де-

нежных обязательств и восстановительный характер такой охранительной меры – это не разные (самостоятельные) правовые явления, это разные стороны одного явления, обеспечивающие защиту имущественной сферы добросовестного участника имущественного оборота. Именно двойная функция процентов позволяет наделить их свойством платы (имущественного воздействия) в период неправомерного пользования чужими денежными средствами, и именно двойная функция процентов позволяет установить различия в условиях применения ст. 395 ГК РФ и взыскания неустойки или возмещения убытков.

Специфика применения ст. 395 ГК РФ весьма сложна, а значение этой нормы в гражданском праве велико, особенно в сочетании с другими статьями ГК РФ. Тем не менее изыскания ученых-правоведов, а также разъяснения высших судебных инстанций, как бы убедительны они не были, не заменят текст закона – в нашем случае ст. 395 ГК РФ, правовая конструкция которой нуждается в изменении. Учитывая сказанное, в наименование и текст ст. 395 ГК РФ следует внести следующие изменения:

1) наименование статьи «Ответственность за неисполнение денежного обязательства» переформулировать на «Последствия неисполнения денежного обязательства»;

2) первое предложение п. 1 статьи изложить в следующей редакции: «За пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств независимо от уплаты неустойки, предусмотренной пунктом 1 статьи 394 настоящего Кодекса».

Квалификация процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, в качестве меры защиты в форме платы за неправомерное пользование чужими денежными средствами, а также внесение изменений в указанную статью закона влечет следующие теоретические и практические возможности: 1) не применять буквального толкования названия гл. 25 ГК РФ «Ответственность за нарушение обязательств» и ст. 395 ГК РФ «Ответственность за неисполнение денежного обязательства»; 2) разграничить меры гражданско-правовой защиты и ответственности; 3) применять ст. 395 ГК РФ в связи с фактом неисполнения (ненадлежащего исполнения) должником денежного обя-

зательства; не применять субъективные основания возложения ответственности за совершение правонарушения (не освобождать должника от ответственности в связи с отсутствием вины и совершением правонарушения в связи с возникновением форс-мажорных обстоятельств); 4) взыскивать проценты независимо от взыскания законной либо договорной неустойки; 5) ограничивать размер процентов только по основаниям, прямо установленным законом или договором; 6) не снижать в судебном порядке размер взыскиваемых процентов на основании ст. 333 ГК РФ; 7) гарантировать максимальную защиту субъективных прав, интересов, а также имущественной сферы субъектов гражданского оборота, что в итоге и является целью действия механизма защиты в гражданском праве.

¹ Розенберг М.Г. Правовая природа процентов годовых по денежным обязательствам // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: сборник памяти С.А. Хохлова. – М., 1998. – С. 322; Суханов Е.А. О юридической природе процентов по денежным обязательствам // Законодательство. – 1997. – № 1. – С. 8–12; Белевич А.В. Об ответственности за неисполнение денежного обязательства // Законодательство. – 1998. – № 12. –

С. 9; Гулакова В.В. Реализация обеспечительного назначения неустоек // Право и экономика. – 2005. – № 8. – С. 39.

² Кмить С. Неуплатно-денежные обязательства // Российская юстиция. – 2003. – № 12. – С. 43.

³ Закупень Т., Кмить С. Проблема квалификации правовой природы процентов по ст. 395 ГК РФ как меры ответственности // Хозяйство и право. – 2004. – № 2. – С. 125–132.

⁴ Гулакова В.В. Указ. соч. – С. 39.

⁵ Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав. – Свердловск, 1973. – С. 10.

⁶ Слесарев В.Л. Экономические санкции в советском гражданском праве. – Красноярск, 1989. – С. 23.

⁷ Свердлык Г.А. Защита и самозащита гражданских прав. – М., 2002. – С. 9.

⁸ Постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» № 13/14 // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 11.

⁹ Шершеневич Г.Ф. Применение права // Юридический консультант. – 2004. – № 3. – С. 28.

¹⁰ Савельев Д. Ответственность за неправомерное пользование чужими деньгами // Российская юстиция. – 1999. – № 7. – С. 37.

¹¹ Тариканов Д.В. К вопросу об ответственности за нарушение денежного обязательства // Законодательство. – 2005. – № 2. – С. 17.

Статья поступила в редакцию 25 сентября 2008 г.

К ПРОБЛЕМЕ «АБСОЛЮТНОГО» ПРАВООТНОШЕНИЯ

Д.В. Лоренц,

ассистент кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ

Проанализированы юридическая природа и виды правоотношения, критикуется категория «абсолютного правоотношения». Автором предлагаются признаки правоотношения и новая классификация гражданских правовых отношений (юридические и фактические). Показывается практическое значение сделанных теоретических выводов, например, решаются проблемы исковой и приобретательной давности, возникающие в процессе реализации виндикационного правоотношения.

Ключевые слова: правоотношение, абсолютное правоотношение, виндикация, исковая и приобретательная давность.

Все права по предмету действительного (фактического) обладания разделяются на две категории: вещные права и требования. Имея вещное право, человек обладает вещью. Имея личное право или требование, человек обладает личной способностью другого человека, его волею и деятельностью, так что может требовать от него личного или вещественного исполнения¹. Разделение гражданского права на две системы основано на характеристике субъективных обязательственных и вещных прав как прав соответственно относительных и абсолютных². Это разграничение строится в зависимости от того, возлагается ли обязанность по соблюдению прав на определенных субъектов или на неопределенную группу лиц. В правоотношениях одного типа (например, возникающих из гражданских договоров) участвует конкретное управомоченное и противостоящее ему конкретное обязанное лицо. В правоотношениях другого типа (к примеру, в правоотношениях собственности) определена только личность управомоченного, все третьи лица должны соблюдать пассивную обязанность воздерживаться от совершения действий, нарушающих интересы правообладателя³. В конструкции абсолютного правоотношения субъект-объектная связь определена, в то время как интерессубъектная связь только предполагается, поскольку контрсубъект конкретизируется как лицо в условиях деликта, в то время как правомерное поведение делает широкий круг обязанных лиц юридически «невидимым»⁴. По образному выражению В.К. Райхера, «общественные связи устанавливаются либо по типу прямых проводов, протянутых между определенными точками

пространства ... либо по типу беспроволочной связи, соединяющей данную точку пространства с абсолютно неопределенным числом всех прочих точек»⁵.

В связи с вышеизложенным перед нами возникает задача оценки «абсолютного отношения» в качестве правоотношения. Н.М. Савельева, обобщая взгляды С.С. Алексеева, О.С. Иоффе, Ю.К. Толстого, Л.А. Чеговадзе и других ученых, определяет правоотношение как регулируемую правом двустороннюю связь между индивидуализированными субъектами, характеризующуюся наличием взаимных прав и обязанностей⁶. Как правильно полагает К.И. Скловский, при заведомой неопределенности круга обязанных лиц обязательство не устанавливается. В.С. Нерсесянц замечает, что по определению не может быть правоотношения с одним правомочным субъектом⁷. По мнению Д.М. Генкина, всеобщая связь всех лиц между собой, урегулированная правом, является не правоотношением, а нормой права; нельзя представить себе, что собственник вступил в правоотношение со всеми лицами, которые не знают даже о существовании данного лица и о принадлежности ему той или иной вещи и которых не знает сам носитель права собственности⁸. Однако О.С. Иоффе полагает, что в абсолютных правоотношениях закон достаточно определенно называет личность обязанного: каждый обязан не посягать на принадлежащее данному субъекту право собственности; различие же состоит в том, что правоотношение первого типа конкретизируется индивидуальным методом, путем указания лишь на отдельное обязанное лицо, поведение которого может

быть как активное, так и пассивное, а конкретизация в правоотношениях второго типа достигается всеобщим методом, путем возложения пассивной обязанности на всех⁹. Видимо такое понимание конкретности взаимного поведения субъектов позволило О.С. Иоффе сделать вывод о том, что «всякое право без исключений сводится к обязательствам, и различие между вещными и обязательственными правами состоит только в том, что если право собственности абсолютно, то право кредитора относительно»¹⁰. В связи с этим оценим такой признак правоотношения, как волевое поведение участников. М.М. Агарков считает, что реальность правовых явлений нельзя приравнивать к реальности психологического взаимодействия субъектов в общественном отношении, так, например, обязательство может существовать и тогда, когда ни кредитор, ни должник психологически не осведомлены о нем¹¹. О.С. Иоффе, указывая на отношения по наследованию недееспособным после недееспособного, так же полагает, что правоотношения могут быть и не связаны с актами психологической воли их субъектов¹². Вряд ли можно согласиться со взглядами указанных авторов. В частности, возражая доводам О.С. Иоффе, мы отметим следующее. Недееспособные лица в правоотношении фактически не участвуют, они лишь приобретают права и обязанности через опекунов, однако последние совершают вполне волевые действия, поэтому подобная реализация способности лица своими действиями создавать права и обязанности для других лиц и способности лица приобретать для себя права и обязанности в результате действий других лиц (трансдееспособность)¹³ порождает фикцию волевого поведения юридических субъектов правоотношения через реальное волевое поведение фактических участников. Представляется верным считать, что правоотношения должны выступить как осознанные явления. Поэтому вполне можно поддержать позицию Д.М. Генкина, который полагает, что качество конкретности правоотношения как раз и означает необходимость психологического взаимодействия его участников. Правильный, на наш взгляд, тезис отстаивает и С.Н. Братусь, заявляя о волевом характере всякого правоотношения¹⁴. В связи с этим уместным будет напомнить мысль Ю.С. Гамбарова о том, что если бы мы признали наличие абсолютных правоотношений, «пришлось бы заключить, что каждое отдельное вещное

право обнимает собой целый мир, следовательно, и обитателей отдаленнейших стран, не имеющих о нем никакого представления и не могущих уже потому стать к нему в какое бы то ни было правоотношение»¹⁵.

Таким образом, стоит признать, что деление правоотношений на абсолютные и относительные не состоятельно, поскольку любое правоотношение является относительным и представляет собой сознательное взаимное поведение конкретных субъектов, обусловленное наличием совпадающих по содержанию субъективного права требования и юридической обязанности. Формулировка «обязательственное правоотношение» является плеоназмом (словесным излишеством). Утрачивает смысл выделять так называемое «абсолютное право», поскольку оно считается содержанием в действительности не существующего «абсолютного правоотношения». Речь здесь идет о соблюдении «всяким и каждым» абстрактной нормативной обязанности не нарушать чужие права и интересы, т.е. не нарушать норму права. Данные лица взаимодействуют не с неизвестными им, например, собственниками, а находятся в правоотношении с государством по соблюдению правопорядка: государство и любое лицо, легально находящееся на его территории, осознают реальность существования друг друга и взаимность своих прав и обязанностей.

Все отношения, которые регламентируются правом, по своей природе, естественно, являются правовыми. При этом по своему характеру только обязательства представляют собой юридическую связь между субъектами, выраженную во взаимных правах и обязанностях, а потому и являются в подлинном смысле правоотношениями. А, например, вещные отношения воплощаются в фактическом поведении лица относительно вещи, поскольку в данном случае содержание вещного права совершенно не сводится к обязанностям конкретных лиц, обладатель вещного права удовлетворяет свои интересы за счет собственных действий. Хотя встречаются и такие взгляды, в соответствии с которыми «сущность вещного права характеризуется не тем, что субъект права может делать с вещью, а тем, чего субъекты обязанности не должны делать с этой же вещью»¹⁶. Но все же большинство цивилистов, в том числе и сторонники существования так называемых «абсолютных правоотношений», обращают внимание на то, что «центр тяжести вещного права – в нем самом,

а не в действии или бездействии какого-либо другого лица»¹⁷. Как верно замечает К.И. Скловский, «вещное право имеет свою ценность отнюдь не в том, чтобы отгонять от вещи злонамеренных прохожих»¹⁸. Однако О.С. Иоффе все равно настаивает на том, что субъективное право могло бы существовать вне правоотношения только в случае, если бы дозволенность поведения вытекала бы из самого факта ее государственного признания; на самом же деле фактическое совершение управомоченным своих действий зависит также и от его взаимоотношений с другими лицами¹⁹. Но как было нами показано ранее, беспокойство О.С. Иоффе совершенно напрасно, поскольку обеспечительная мера осуществления вещного субъективного права достигается не взаимоотношением управомоченного со всяким и каждым абстрактным обязанным лицом, а наличием обязательства всех граждан перед государством не нарушать нормы права. Никакие юридические взаимоотношения между управомоченным лицом и абстрактными субъектами не складываются, поэтому вещные права существуют вне правоотношений и должны пониматься как юридическая мера собственного поведения лица. В связи с этим поддерживаем позицию тех цивилистов, которые полагают, что вещное отношение – это отношение субъекта к объекту, а наличие вещного права делает такое господство над вещью юридически правомерным²⁰. Соответственно считаем неубедительными взгляды тех ученых, которые рассматривают любое правовое по своей природе отношение в качестве отношения между субъектами права²¹.

Некоторый интерес представляет теория эвентуальных правоотношений, предусматривающих эвентуальные права и эвентуальные обязанности, т.е. обязанными лицами по отношению к собственнику являются лишь те, которые находятся с ним в более или менее непосредственном соприкосновении²². Мы полностью поддерживаем эту теорию, поскольку если при том или ином контакте случится осознание собственником и третьим лицом личности друг друга, а также предмета возможного посягательства со стороны потенциального нарушителя, то здесь как раз и возникнет взаимодействие конкретных субъектов, т.е. можно будет говорить о внедоговорном охранительном правоотношении с пассивным содержанием; после нарушения прав возникнет протекционное обязательство с активным содержанием, влекущим для на-

рушителя необходимость совершить полезные действия в пользу потерпевшего.

Е.А. Крашенинников полагает, что любое субъективное гражданское право расчленяется на два правомочия: возможность совершения положительных действий самим управомоченным и возможность управомоченного требовать определенного поведения от обязанного лица. На взгляд данного ученого, будучи элементом правоотношения, право собственности включает в себя правомочие требования, через которое право сопрягается с корреспондирующей ему юридической обязанностью. Поэтому субъективное право собственности представляет собой единство правомочия требования и правомочия собственника на свои действия, а последнее складывается из трех субправомочий – возможности владения, пользования и распоряжения вещью. Сообразно с этим субъективное право, например, займодавца включает в себя правомочие требования возвращения суммы займа, а также правомочие займодавца на свои действия, состоящее из двух субправомочий: возможности предъявить требование заемщику и возможности принять предложенное им исполнение²³. Как мы уже доказали, право собственности существует и реализуется вне правоотношения, следовательно, в таких условиях нельзя говорить о противостоящих ему юридических обязанностях, а, значит, оно состоит только из правомочий на собственные действия, осуществление которых само по себе будет означать и реализацию права собственности, так как этим самым удовлетворяются интересы управомоченного.

С полномочиями займодавца другая ситуация. Предъявление требования совершить исполнение, совершение действий обязанным лицом, а также принятие исполнения управомоченным – это все этапы реализации права требования займодавца. Право управомоченного на принятие исполнения не имеет юридической самобытности, поскольку, как правильно заметил Г.Ф. Шершеневич, «передача есть двухсторонний акт овладения, основанный на взаимном согласии прежнего и нового владельца и на действиях той и другой стороны, – на вручении и принятии вещи»²⁴. Следовательно, принятие есть элемент передачи, которая всецело зависит от поведения обязанного лица, так как именно должник инициирует вручение. Что касается права на предъявление требования, то оно вообще в «здоровом» юридическом климате не имеет смысла

в связи с добровольным началом реализации исполнения со стороны добросовестного обязанного лица. А если кредитор даже и предъявляет требование, то осуществление такого суррогатного права на предъявление требования также не имеет юридической значимости, поскольку оно само собой не удовлетворяет интересы кредитора, а представляет собой лишь условие реализации права требования, но ни как не самостоятельное некое субправомочие. Ключевым для удовлетворения интереса кредитора является поведение должника, которое соответствует ни правомочию на предъявление требования и ни правомочию на принятие исполнения, а праву требования исполнения. И к тому же уместным будет заметить, что, как правило, законодатель исходит из того, что принятие надлежащего исполнения есть обязанность кредитора (например, обязанность покупателя принять товар – ст. 484 ГК РФ), а не его право. Таким образом, кредитор в обязательстве обладает только одним самостоятельным субъективным правом – правом требования, которое может быть реализовано только за счет поведения обязанного лица.

Итак, можно предложить классификацию гражданских правовых отношений по специфике их характера на юридические (обязательственные) и фактические (вещные и личные неимущественные). По своей природе, все отношения, урегулированные нормой права, являются правовыми. Но по характеру только обязательства представляют собой юридическую связь между субъектами, выраженную во взаимных правах и обязанностях, а потому и являются в подлинном смысле правоотношениями. Вещные отношения являются фактическими, поскольку вещные права реализуются вне правоотношения; управомоченному лицу нет необходимости обращаться к другим лицам, а достаточно лишь совершить собственные действия относительно вещи. В результате следует констатировать, что понятие «правовое отношение» (отражающее природу явления) шире по объему, чем понятие «правоотношение» (отражающее характер явления).

Практическое значение подобных теоретических изысканий можно показать на примере лишения владения индивидуально-определенной вещью. Особенность нарушения такого владения связана с возможностью неосведомленности потерпевшего и фактического владельца о личности друг друга, что

формирует проблему определения момента возникновения виндикационного правоотношения.

Мысль о том, что виндикация представляет собой абсолютный иск, направленный «против всех и каждого», прослеживается в трудах многих цивилистов²⁵. Обратим внимание, что абсолютностью характеризуется лишь правоспособность виндицировать вещь у любого нарушителя владения, само же субъективное виндикационное притязание по своей природе относительно, т.е., как верно замечает М.Б. Братусь, «пассивная легитимация по вещному иску предполагает не фиктивное, а реальное отношение каждого данного ответчика к спорной вещи»²⁶. Следовательно, в случае, в частности, хищения имущества неизвестным лицом, притязание должно возникать не с момента нарушения и не с момента, когда потерпевший узнал или должен был узнать о нарушении (как это некорректно закреплено в п. 1 ст. 200 ГК РФ), а с момента, когда он узнал или должен был узнать о личности нарушителя, поскольку именно данный момент ознаменуется наполнением содержания субъективного права требования определенной моделью поведения конкретного обязанного лица, фигура которого появилась в правовом пространстве. Однако, если нарушитель в свою очередь не осведомлен о личности виндиканта, то вряд ли можно говорить о наличии у него возникшей юридической обязанности, так как обязанное лицо в любом правоотношении должно осознавать содержание своей обязанности и быть готовым исполнить ее, а если нарушитель не знает контрагента, он не сможет совершить волевое действие в пользу конкретного субъекта. В связи с этим отсутствие психологического взаимодействия между сторонами означает и отсутствие конкретной взаимной юридической связи между ними, а потому не существует и само виндикационное правоотношение. В приведенном примере виндикационное притязание лишь возникает вне правоотношения, но реализация подобного рода субъективных прав допустима только за счет действия обязанного лица, а, значит, удовлетворение в рамках виндикационного обязательства.

Когда не известен конкретный нарушитель, то «право требования» все еще является охранительной правоспособностью, ибо нарушителем остается «всякий и каждый». Значит, если считать началом исчисления срока исковой давности момент нарушения права

или момент, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права, то можно столкнуться с парадоксальной ситуацией, когда невозникшее право на защиту будет погашено по истечении срока исковой давности. Однако как может начаться исчисляться «срок жизни» (исковая давность) юридической субстанции (субъективного права на защиту), если сама эта субстанция еще «не живет». Таким образом, протекционное требование должно возникать, а вместе с ним срок исковой давности подлежит исчислению с момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушителе своего права, иначе мы вынуждены будем довести диспозицию нормы права до абсурда, когда несуществующее субъективное право начнет приближаться к своему прекращению.

Учитывая, что срок исковой давности (юридическое время) связан с осведомленностью о личности правонарушителя, то для пресечения возможности предъявления притязания через неоправданно длительный промежуток времени после нарушения необходимо закрепить в законодательстве срок появления притязания на «свет» и его реализации (фактическое время защиты). Данный фактический срок защиты (будем именовать его протекционной давностью) следует исчислять с момента нарушения, например, с момента завладения вещью нарушителем, и в целях согласованности этого срока с нормами о приобретательной давности он должен составлять для недвижимости 15 лет, для иного имущества – пять лет²⁷. Начаться и (или) продолжаться юридическое время (срок исковой давности) может только в пределах фактического времени защиты права, за исключением случаев восстановления срока исковой давности (ст. 205 ГК РФ), либо когда приостановленный (ст. 202 ГК РФ) или прерванный (ст. 203 ГК РФ) срок исковой давности выйдет за пределы протекционной давности и будет уже существовать независимо от нее.

¹ См.: Победоносцев К.П. Курс гражданского права. – Первая часть: Вотчинные права // СПС «Консультант Плюс». Классика российской цивилистики. – 2005.

² См.: Аверьянова М.В. Защита добросовестного кредитора по договору о передаче имущества в собственность // Юридический мир. – 2000. – № 10. – С. 41.

³ См.: Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «Хозяйственного

права» // СПС «Консультант Плюс». Классика российской цивилистики. – 2005; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М., 1995. – С. 140–142; Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. – Свердловск, 1972. – С. 63; Брагинский М.И. К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений // Гражданский кодекс России: Проблемы. Теория. Практика: сборник памяти С.А. Хохлова / отв. ред. А.Л. Маковский. – М., 1998. – С. 122; Латыев А.Н. Вещные права в гражданском праве: понятие и особенности правового режима: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2004. – С. 6.

⁴ Бакаева И.В. Методологические аспекты исследования категории «объекты гражданских прав» // Актуальные проблемы частноправового регулирования: материалы Международной VI научной конференции молодых ученых / отв. ред. Ю.С. Поваров. – Самара, 2006. – С. 118.

⁵ Райхер В.К. Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав) // Известия экономического факультета Ленинградского политехнического института им. М.И. Калинина. – Вып. I. – Л., 1928. – С. 298, 303–304.

⁶ См.: Савельева Н.М. Правовое положение ребенка в Российской Федерации: гражданско-правовой и семейно-правовой аспекты. – Самара, 2006. – С. 75–76.

⁷ См.: Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. – М., 1999. – С. 57; Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. – М., 1999. – С. 516–517.

⁸ Генкин Д.М. Право собственности в СССР. – М., 1961. – С. 34–37.

⁹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву // СПС «Консультант Плюс».

¹⁰ Иоффе О.С. Обязательственное право. – М., 1966. – С. 607.

¹¹ См.: Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. – М., 1940. – С. 144.

¹² См.: Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву // СПС «Консультант Плюс».

¹³ См.: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М., 1958. – С. 37.

¹⁴ См.: Генкин Д.М. Указ. соч. – С. 34–36; Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. – М., 1947. – С. 28–29, 31.

¹⁵ Цит. по: Братусь М.Б. Вещно-правовые способы защиты права собственности и владения: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – С. 26.

¹⁶ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – Т. 1 // СПС «Консультант Плюс». Классика российской цивилистики. – 2005.

¹⁷ См.: Генкин Д.М. Указ. соч. – С. 33; Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. – М., 1972. – С. 69; Толстой Ю.К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. – Л., 1955. – С. 54; Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву // СПС «Консультант Плюс»; Латыев А.Н. Указ. соч. – С. 6; Ахметьянова З.А. Признаки вещных прав // Юрист. – 2008. – № 3. – С. 59.

¹⁸ Скловский К.И. Рецензия на книгу В.А. Лапача «Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика» // Хозяйство и право. – 2004. – № 6. – С. 95.

¹⁹ См.: Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву // СПС «Консультант Плюс».

²⁰ См.: Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М., 1998. – С. 192; Хвостов В.М. Система

римского права. – М., 1996. – С. 58; Батчаев Ю.С. Защита владения в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. – Ставрополь, 2005. – С. 12–13; Щенникова Л.В. Вещное право в гражданском кодексе: вопросы практикующего юриста законодателю // Законодательство. – 2000. – № 10. – С. 13; Гражданское право: учебник / под ред. Е.А. Суханова. – М., 1998. – Т. 1. – С. 475.

²¹ См.: Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву // СПС «Консультант Плюс»; Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР // СПС «Консультант Плюс». Классика российской цивилистики. – 2005; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М., 1995. – С. 72.

²² См.: Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. – М., 1955. – С. 114.

²³ См.: Крашенинников Е.А. Интерес и субъективное гражданское право // Правоведение. – 2000. – № 3. – С. 134–138.

²⁴ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – Т. 1 // СПС «Консультант Плюс». Классика российской цивилистики. – 2005.

²⁵ См.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М., 1995. – С. 140–142; Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. – М., 1999. – С. 365; Кочеткова Ю.А. Соотношение вещно-правовых и обязательственно-правовых способов защиты права собственности // Актуальные проблемы гражданского права. – Вып. 2 / под ред. М.И. Брагинского. – М., 2000. – С. 30; Ахметьянова З.А. Указ. соч. – С. 60.

²⁶ Братусь М.Б. Указ. соч. – С. 6.

²⁷ Вариант исчисления срока приобретательной давности, предложенный в ст. 234 ГК РФ, порождает большое число вопросов. Проблематичной остается ситуация,

когда личность собственника узупакиенту неизвестна, и при этом собственник не заявляет иск. Здесь давностному владельцу и суду практически невозможно будет без участия потерпевшего определить момент начала срока исковой давности, поскольку такой момент связан с субъективной стороной поведения собственника. Следовательно, затруднительно будет установить момент окончания срока исковой давности, а, значит, и момент начала и окончания срока узупакии. Для устранения существующей в действующем законодательстве неопределенности относительно момента начала срока приобретательной давности следует дифференцировать правила исчисления этого срока. Если владелец и собственник знают о личности друг друга, в такой ситуации срок приобретательной давности должен быть равен сроку исковой давности, и они должны быть полностью взаимосвязаны, т.е. приостановление одного из них должно влечь приостановление другого, перерыв исковой давности прерывает узупакию. Причем учитываться должен только срок исковой давности по притязанию собственника, поскольку речь идет о возникновении у одного лица и прекращении у другого именно права собственности. А поэтому истечение срока исковой давности по виндикации иного титульного владельца не может вызвать возникновение права собственности на стороне узупакиента, так как сохраняется вероятность виндикации со стороны собственника, который является последней инстанцией в защите нарушенного права. Когда узупакиент и собственник не располагают взаимной информацией относительно личности друг друга, то целесообразно определять начало узупакии с момента завладения вещью и срок приобретательной давности должен быть равен предложенному нами предельному сроку возникновения и реализации правопритязания об истребовании имущества (протекционной давности).

Статья поступила в редакцию 13 октября 2008 г.

СУДЕБНОЕ УСМОТРЕНИЕ КАК СПОСОБ ВОСПОЛНЕНИЯ НЕОПРЕДЕЛЕННОСТИ НОРМАТИВНОГО ПРЕДПИСАНИЯ (НА ПРИМЕРЕ РЕШЕНИЯ ВОПРОСА О ВОЗМЕЩЕНИИ СУДЕБНЫХ РАСХОДОВ НА ОПЛАТУ УСЛУГ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ В АРБИТРАЖНЫХ СУДАХ)

Е.С. Четвертакова,

кандидат юридических наук, помощник председателя Арбитражного суда Челябинской области

Рассмотрены проблемные вопросы возмещения расходов по оплате услуг представителя на ведение дел в арбитражном суде. В отсутствие однозначного правового регулирования порядка возмещения указанных расходов выигравшей стороне особое внимание уделено критериям разумности и соразмерности применительно к вознаграждению ее представителя. До устранения неопределенности нормативного предписания выходом из ситуации может быть применение судебного усмотрения.

Ключевые слова: арбитражный процесс, судебные расходы, разумность, судебное усмотрение, нормотворчество.

Расходы по оплате услуг представителя согласно ст. 101 АПК РФ относятся к судебным издержкам. Современный арбитражный процесс характеризуется тем, что помощь профессиональных юристов в ведении дел в арбитражном суде рассматривается как объективно необходимая.

Важно отметить, что ранее действовавшее арбитражное процессуальное законодательство (АПК РФ 1992 года, АПК РФ 1995 года) не предусматривало возможности возмещать расходы, связанные с ведением представителем их дела в суде. В связи с чем судебно-арбитражная практика шла по пути отказа в возмещении расходов за оказание услуг представителями со ссылкой на отсутствие соответствующих норм в арбитражном процессуальном законодательстве¹.

Таким образом, складывалась ситуация, при которой одна сторона была вынуждена нести незапланированные расходы из-за противоправного поведения другой стороны, оказавшейся неправой в споре и в результате проигравшей, но возместить их было невозможно по правилам действующего арбитражного процессуального законодательства, кроме того, не было и соответствующих доктринальных разработок.

Современное положение дел показывает, что оплата услуг представителя составляет наиболее значимую часть всех судебных расходов, зачастую намного превышающую все остальные расходы, вместе взятые.

Названные расходы представляют собой имущественные затраты, связанные с ведением дела, и включение этих расходов в состав судебных издержек не меняет их правовой природы – эти имущественные затраты представляют собой убытки в гражданско-правовом смысле (судебные убытки). От «обычных» убытков их отличает то, что арбитражное процессуальное право предусматривает в отношении расходов на оплату услуг представителя ограничение «разумными пределами», а также специальный порядок возмещения всех судебных убытков, – вопрос решается в том же судебном процессе, в котором рассматривалось само дело.

Такой подход, предусматривающий возмещение всех расходов, которые понесла выигравшая сторона в связи с рассмотрением дела в суде, соответствует потребностям современного гражданского оборота и позволяет лицу, право которого было нарушено, полностью восстановить «поврежденную» нарушением его прав имущественную сферу.

АПК РФ предусматривает следующие правила возмещения судебных расходов.

1. В АПК РФ отсутствует прямое указание на необходимость заявления ходатайства² выигравшей стороной о возмещении судебных убытков. Однако сторона, если она действительно желает получить возмещение, должна представить в арбитражный суд письменное ходатайство вместе с расчетом понесенных расходов, его копией и докумен-

тами, подтверждающими статьи расхода. Несоблюдение данного порядка может привести к тому, что арбитражный суд будет исходить из отсутствия судебных расходов у выигравшей стороны.

2. АПК РФ реализует принцип возмещения выигравшей стороне всех понесенных ею расходов, связанных с рассмотрением дела, за счет проигравшей стороны. Вместе с тем по смыслу норм АПК РФ возмещению подлежат только те судебные убытки, которые реально понесены стороной в связи с рассмотрением дела (ст. 106, 110 АПК РФ), тогда как будущие расходы, которые сторона, возможно, впоследствии понесет в связи с рассмотренным делом, по общему правилу, возмещению не подлежат. Не подлежит возмещению и упущенная выгода лица, вовлеченного в судебный процесс.

3. Судебная практика сформировала подход, согласно которому вопросы распределения судебных расходов обычно разрешаются арбитражным судом, рассматривающим дело, в судебном акте, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, т.е. АПК РФ предусматривает, что разрешение вопроса о судебных расходах осуществляется в том же судебном процессе, в котором рассматривалось само дело, с ведением которого у выигравшей стороны возникли расходы.

С практической точки зрения такой подход весьма неудобен, поскольку ограничивает время выигравшей стороны на подготовку обоснованного расчета и представление подтверждающих документов. Более того, в некоторых случаях подтверждающих документов на момент вынесения решения может еще и не быть вовсе. На практике вознаграждение представителя, как правило, состоит из двух частей – 1) повременная оплата, исходя из согласованной сторонами ставки, и 2) гонорар (бонус) в случае успешного завершения дела. Вторая (и нередко более значительная) часть выплачивается после выигрыша дела, и, следовательно, на момент оглашения решения по основному требованию выигравшая сторона не может иметь доказательств выплаты суммы вознаграждения за выигрыш дела. Однако нормы отечественного гражданского права рассматривают как недопустимые соглашения об условном вознаграждении, т.е. договоры, в которых размер гонорара поставлен в зависимость от исхода дела в суде (или государственном органе). Такая позиция прямо вытекает из Информационного письма

Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 сентября 1999 г. № 48 «О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг»³, в котором указано, что размер вознаграждения должен определяться в порядке, предусмотренном ст. 424 ГК РФ, с учетом фактически совершенных исполнителем действий. Требование исполнителя о выплате вознаграждения, если оно обосновано условием договора, ставящим размер оплаты услуг в зависимость от решения суда или государственного органа, которое будет принято в будущем, не подлежит удовлетворению.

В то же время АПК РФ не исключает возможности распределения судебных расходов в отдельном определении, что свидетельствует о возможности разрешения вопроса о распределении судебных расходов после рассмотрения дела по существу.

4. АПК РФ ограничивает возмещение расходов требованием разумности пределов.

Установление размера и оплаты услуг представителя целиком относится к сфере усмотрения доверителя и поверенного и определяется, как правило, договором (соглашением). Арбитражный суд не вправе вмешиваться в эту сферу, однако может ограничить взыскиваемую в возмещение соответствующих расходов сумму, если сочтет ее чрезмерной с учетом конкретных обстоятельств. Неразумными могут быть сочтены значительные расходы, не оправданные ценностью подлежащего защите права либо несложностью дела.

В силу п. 3 ст. 10 ГК РФ разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются. Кроме того, данная доказательственная презумпция применительно к судебным расходам в общем виде сформулирована в ч. 3 ст. 111 АПК РФ, согласно которой доказательства чрезмерности расходов должны быть представлены лицом, на которое возлагается их возмещение, с одной стороны. А, с другой стороны, в соответствии со ст. 65 АПК РФ обязанность доказывания разумности расходов на оплату услуг представителя возложена на сторону, требующую возмещения названных расходов.

Согласовывая размер гонорара адвоката, стороны должны решить не только вопросы вознаграждения за подготовку судебных документов, консультации и выступление в су-

де, но и определить порядок и размер компенсации расходов адвоката, связанных с ведением дела (проезд адвоката в арбитражный суд, командировочные, наем жилья, почтовые расходы и пр.). Только в том случае, если порядок и размер компенсации этих расходов адвокату определен соглашением, представляемый (при условии их оплаты) может претендовать на возмещение их в качестве расходов на оплату услуг адвоката в случае выигрыша дела.

Принимая во внимание, что судебное представительство подразделяют на добровольное, законное, представительство на основании уставов положений и по иным специальным основаниям, многие ученые и практики обращают внимание на отличия между составом расходов на оплату адвоката и юрисконсульта и считают, что в отношении штатного сотрудника неприменимы требования ч. 2 ст. 110 АПК РФ, определяющие возможность возмещения расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, оказывающих юридическую помощь⁴.

Безусловно, анализ состава расходов на такого представителя, как штатный сотрудник, показывает, что он существенно отличается от состава расходов на оплату услуг адвоката, определяемых соглашением сторон. Состоя в штате организации, юрисконсульт выполняет свои трудовые (обычные) функции – юридическое сопровождение сделок, претензионную работу и пр., за осуществление которых он получает стабильную заработную плату. В том случае, если организация начинает (или привлекается) судебный процесс по делу, от осуществления обычных функций юрисконсульта никто не освобождает.

Ведение дел в суде обычно включено в перечень функций юрисконсульта по трудовому договору, но реальное осуществление этой функции представляет собой отвлечение штатного сотрудника (юрисконсульта) от его обычной деятельности. Ведение дела подразумевает составление судебных документов, собирание доказательств через процедуры запросов, консультации работодателя по возникшему судебному процессу, поездки в заседания суда и нередко (если арбитражный суд находится в другом городе) – командировки. Вследствие сказанного в состав расходов на оплату услуг штатного сотрудника организации (юрисконсульта) должны включаться не только расходы работодателя на проезд юрисконсульта в арбитражный суд,

наем ему жилого помещения и суточные, но и другие расходы (например, почтовые), а главное – вознаграждение юрисконсульту за выигрыш дела (бонус)⁵.

Складывающаяся судебнo-арбитражная практика позволяет говорить о том, что арбитражные суды нередко считают необходимым исследовать вопрос о наличии или отсутствии в штате организации юрисконсульта и в том случае, если этот специалист есть, стремятся оценить целесообразность привлечения к участию в деле «сторонних» представителей.

Однако такая инициатива арбитражного суда не основана на нормах права, поскольку, во-первых, исходя из положений Конституции РФ, предусматривающих право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45), и гарантирующих каждому право на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48), можно утверждать, что каждое лицо свободно в выборе судебного представителя и любое ограничение в его выборе будет вступать в противоречие с Конституцией РФ⁶. Во-вторых, анализ ст. 59 АПК РФ показывает, что тяжущаяся сторона никак не ограничена в количестве представителей. Применительно к рассматриваемой ситуации привлечение «стороннего» представителя при наличии в штате организации юрисконсульта можно объяснить тем, что далеко не во всех случаях юрисконсульт обладает специальными познаниями, необходимыми для грамотного ведения судебного дела. И в этих условиях ведение юрисконсультом судебного дела не даст того результата, который будет иметь место в том случае, если за ведение дела возьмется специалист, обладающий необходимой квалификацией по спорному вопросу⁷.

В современной юридической литературе достаточно разнообразных определений разумности⁸, однако возможность практического их применения при этом мало учитывается. Так, очень распространено определение разумности через ее антипод – неразумность; неразумными признаются «значительные расходы, не оправданные ценностью подлежащего защите блага или же несложностью дела», но не уточняется, каким образом определять ценность подлежащего защите блага.

Наиболее часто при разрешении вопроса о размере возмещаемых расходов суд исходит из сложности дела и характера спора. При этом довольно часто сложность дела привя-

зывается к повторяемости такого рода дел в практике судов⁹.

Другой критерий – соразмерность. В некоторых случаях арбитражный суд определяет соразмерность платы за услуги представителя исходя из цены иска. Иногда соразмерность понимается по-иному: так, уменьшая сумму, взысканную судом на оплату услуг представителя, арбитражный суд кассационной инстанции исходил в том числе и «из соразмерности стоимости услуг представителя имущественным интересам стороны»¹⁰.

Следующим критерием, который арбитражные суды нередко используют при определении границ разумности размера расходов на оплату услуг представителя, – это временные и количественные факты¹¹. Суды признают возможным снизить размер возмещения исходя, например, из того, что представитель участвовал в подготовке и ведении дела только на стадии пересмотра вынесенного судебного решения либо исходя из иных количественных и временных факторов.

Еще одним критерием, используемым при определении разумности размера расходов на оплату услуг представителя, называют общераспространенные данные о размере представительских гонораров. При этом нередко арбитражные суды указывают, что ими используется не абстрактный «среднестатистический» тариф оплаты адвокатов в данной местности, а учитывается сложившаяся практика данного региона по оплате услуг представителя по данной категории дел или при сравнимых обстоятельствах¹².

Выводы суда о разумности либо чрезмерности (неразумности) вознаграждения представителя должны быть мотивированы. Нередко встречаются и такие судебные акты, в которых арбитражные суды при разрешении вопроса об определении разумных критериев возмещения вовсе не приводят мотивы своих выводов, просто ссылаясь на требование разумности.

Вместе с тем, вынося мотивированное решение об изменении размера сумм, взыскиваемых в возмещение соответствующих расходов, суд не вправе уменьшать его произвольно, тем более если другая сторона не заявляет возражения и не представляет доказательства чрезмерности взыскиваемых с нее расходов¹³.

Краткий обзор критериев, обычно используемых арбитражными судами при определении разумности расходов на оплату услуг

представителя, позволяет сделать вывод о том, что при исчислении этих расходов для целей возмещения их выигравшей стороне за счет проигравшей стороны арбитражные суды избирают несколько наиболее удобных для них критериев и руководствуются только ими. Однако такая практика ведет к чрезмерному расширению судебного (судебного) усмотрения, поскольку критерии в каждом случае избираются совершенно произвольно.

В правовой доктрине судебное усмотрение рассматривается как следствие реализации права и условие принятия законного решения по делу. Активное развитие общественных отношений существенно осложняет, а порой и просто делает невозможным детальное законодательное регламентирование действий суда во всех без исключения случаях. Судебное усмотрение имеет большое значение для достижения конечных целей судопроизводства – защиты права, свобод и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц. Оно дает судье право интерпретировать норму, определять пути ее реализации с позиции фактических обстоятельств конкретного дела и варианта, указанного в самой норме. Судебное усмотрение возникает как при пробелах в праве, так и по спорным вопросам, основываясь, в том числе на сформировавшейся судебной практике и личном опыте судьи.

В настоящее время при определении разумности расходов на оплату услуг представителя суды руководствуются разъяснениями п. 20 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ»¹⁴, в котором указано, что следует принимать во внимание:

- нормы расходов на служебные командировки, установленные правовыми актами;
- стоимость экономных транспортных услуг;
- время, которое мог бы затратить на подготовку материалов квалифицированный специалист;
- сложившаяся в регионе стоимость оплаты услуг адвокатов;
- имеющиеся сведения статистических органов о ценах на рынке юридических услуг;
- продолжительность рассмотрения и сложность дела.

При анализе перечисленных выше критериев нельзя не отметить, что предлагаемый подход способствуют формированию весьма

разноречивой судебной-арбитражной практики, поскольку Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ не указывает, например, что данные критерии подлежат применению в совокупности, и предлагает не одновременное, а избирательное использование различных критериев, тогда как судья должен руководствоваться не одним критерием, избранным по личным соображениям, а последовательно оценивать несколько критериев, которые только в совокупности создадут общую «картину» разумности размера расходов на оплату услуг представителя и допустимость их возмещения в том или ином размере. Только комплексный подход к анализу имеющих значение обстоятельств позволит арбитражному суду правильно и справедливо решать вопрос возмещения расходов на оплату услуг представителей.

В связи с изложенным решение вопроса видится в его четком однозначном законодательном урегулировании (путем внесения изменений в АПК РФ), что значительно бы упростило положение арбитражного суда и серьезно облегчило действия стороны, претендующей на возмещение рассматриваемых судебных расходов.

До принятия соответствующего федерального закона выходом из ситуации может быть применение судебного усмотрения в качестве основания для реализации права стороны на возмещение расходов на оплату услуг представителя.

¹ См., например: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 декабря 1996 г. № 2759/96; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 сентября 1996 г. № 2605/96.

² В качестве примера мотивировки обязательности возмещения такого рода судебных издержек можно привести Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2008 г. № 17АП-2007/2008-ГК.

Предъявление самостоятельного иска о взыскании убытков действующее арбитражное процессуальное законодательство не предусматривает, и судебная-арбитражная практика в целом идет по пути отклонения таких исков. В частности, позиция о недопустимости заявления самостоятельного иска о взыскании убытков была выражена Президиумом Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 18 ноября 2003 г. № 10734/03, Постановлении Федерального арбитражного суда Уральского округа от 3 июня 2003 г. по делу № Ф09-1366/03-ГК. Однако на практике имеют место случаи, когда арбитражные суды признают допустимым самостоятельный иск о взыскании судебных расходов и

удовлетворяют его (см., например: Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 февраля 2004 г. по делу № КА-А40/341-04, от 26 февраля 2004 г. по делу № КА-А40/569-04, от 5 октября 2004 г. по делу № КА-А40/8708-04; Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 марта 2005 г. по делу № А56-26904/04).

³ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 11.

⁴ См., например: Андреева Т.К. Возмещение расходов по ведению дел представителем. Дискуссия // Арбитражная практика. – 2003. – № 9 (30).

⁵ Правильность изложенной позиции подтверждается практикой Европейского суда по правам человека, который в Постановлении от 6 ноября 1980 г. по делу «Санди Таймс» против Соединенного Королевства указал: «Если наемный служащий, уделяя определенное время конкретному судебному делу, делает работу, которая в ином случае могла бы быть выполнена независимыми юристами, то разумно рассматривать определенную часть его оплаты, которая является вознаграждением за такого рода работу, в качестве дополнительных расходов нанятого» // Цит. по: Убытки и практика их возмещения: сборник статей / отв. ред. М.А. Рожкова. – М., 2006.

⁶ Данный вывод находит свое подтверждение в Постановлении Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-П по делу о проверке конституционности ч. 5 ст. 59 АПК РФ в связи с запросами Государственного Собрания – Курултая Республики Башкортостан, Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан, в котором сделан вывод о том, что реализации права на судебную защиту наряду с другими правовыми средствами служит институт судебного представительства, обеспечивающий заинтересованному лицу получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ), а в случаях невозможности непосредственного (личного) участия в судопроизводстве – доступ к правосудию.

⁷ Данная позиция подкрепляется судебной практикой. См.: Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 28 октября 2003 г. № Ф04/5497-1609/А46-2003, Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 8 августа 2005 г. № А82-11632/2004-37. В ряде судебных актов в качестве мотивировки отдельно указывают на отсутствие юриста в штате организации. См., например: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 сентября 2008 г. № 17АП-5088/2008-АК.

⁸ Отческа Т., Мандзюк С. Определение критериев разумности при взыскании представительских расходов в современной практике арбитражных судов // Право и экономика. – 2005. – № 12. См. также: Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 11 декабря 2007 г. по делу № Ф09-12235/06-С2; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 17 декабря 2007 г. № 09АП-16422/2007; Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 августа 2008 г. № А21-2806/2007; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 июля 2008 г. № 17АП-4624/2008-ГК.

⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 ноября 2004 г. по делу № А52/1967/2004/2.

¹⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 29 сентября 2004 г. по делу № КА-А40/8525-04, Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 21 января 2008 г. по делу № Ф09-11339/07-С1.

¹¹ Суд анализирует не только общую продолжительность рассмотрения дела, но и количество судебных заседаний и пройденных судебных инстанций, а также количество представленных доказательств. См., например: Постановления Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 января 2005 г. № А56-18680/04, от 20 декабря 2004 г. № А56-24108/04; Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 15 декабря 2004 г. № А79-5099/2004-СК1-4855; Постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 29 декабря 2004 г. № КА-А40/12681-04, от 29 сентября 2004 г. № КА-А40/8525-04. Либо, наоборот, в Постановлении Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 31 января 2005 г. по делу № А56-13502/04 при рассмотрении вопроса о возмещении расходов на оплату услуг представителя был сделан вывод о том, что дело не представляет собой большой сложности (имеется достаточная судебная практика по аналогичным делам), и обращалось внимание на то, что «продолжительность рассмотрения дела в кассационной инстанции небольшая», что, по мнению суда, обосновало снижение взыскиваемой суммы, заявленной в размере 60 000 руб., до 3000 руб.

¹² Так, в Постановлении Федерального арбитражного суда Центрального округа от 25 октября 2004 г. по делу № А64-1595/04-11 отмечено, что «стоимость оказанных юридических услуг не превышает оплату за ведение дел

адвокатами в Адвокатской палате Тамбовской области»; в Постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июня 2003 г. № КГ-А40/3511-03 говорилось о том, что разумность пределов возмещения расходов на представителя означает, что выигравшая сторона вправе рассчитывать на возмещение необходимых расходов; нормально необходимые расходы должны соответствовать средним расходам, производимым в данной местности при сравнимых обстоятельствах. Аналогичная позиция сформулирована в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 февраля 2006 г. № 12088/05. При вынесении Определения Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июня 2008 г. № 10779/07 об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ дана оценка действиям первой, апелляционной и кассационной инстанций об оценке информации о ценах на предоставление юридических услуг в рассматриваемый период времени по аналогичным делам и объема выполненным представителем лица работ. Оставляя без удовлетворения апелляционную жалобу, в Постановлении Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 3 сентября 2008 г. № 17АП-5801/2008-ГК суд дал оценку среднестатистической стоимости юридических услуг в различных судебных инстанциях.

¹³ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2004 г. № 454-О; Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2008 г. № 18118/07; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 мая 2008 г. № 18118/07.

¹⁴ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2004. – № 10.

Статья поступила в редакцию 20 ноября 2008 г.

Проблемы и вопросы конституционного и административного права

ББК Х620

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ОБЛАСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

А.А. Бахаев,

преподаватель кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ

Рассмотрена деятельность по обеспечению безопасности дорожного движения как системное образование, включающее технико-технологическую подсистему и систему ролей и функций обслуживающего и управляющего цикла. Необходимость совершенствования российского законодательства, приведения его в соответствие с новыми условиями и задачами современного этапа развития общества требует новых теоретических исследований проблем управления безопасностью дорожного движения.

Ключевые слова: управление, безопасность, система.

Деятельность по обеспечению безопасности дорожного движения является системным образованием, включающим технико-технологическую подсистему и систему ролей и функций обслуживающего и управляющего цикла¹. Для повышения эффективности деятельности органов государственного управления по совершенствованию законодательства Российской Федерации в области обеспечения безопасности дорожного движения целесообразно рассмотреть деятельность по обеспечению безопасности дорожного движения как иерархической социально-технической системы с разделением ее на три подсистемы по функциональному назначению и конечному результату.

Сущность каждой подсистемы составляет деятельность людей, реализующих различные функции. Как следствие, каждая из них представляет собой специфическую сферу общественных отношений и поэтому является объектом упорядочивающего воздействия правового регулирования. Вместе с тем особенно, присущие каждой из них, определяют отличия в подходах и нормировании, своеобразии содержания норм, с помощью которых регламентируется оптимальное по параметрам безопасности состояние элементов, составляющих эти подсистемы, так как содержание однородной группы общественных отношений определяет в конечном итоге специфику правового регулирования².

Необходимость совершенствования российского законодательства, приведения его в соответствие с новыми условиями и задачами современного этапа развития общества требует новых теоретических исследований проблем управления.

Современное правовое государство не может функционировать без нормативно-установленных процедур государственного управления. Нормативная регламентация дорожного движения, подсистемы подготовки и обслуживания, организация работы последней – основные задачи третьего высшего уровня – управляющей подсистемы – государственного управления в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. Ее образуют органы представительной (законодательной и исполнительной) власти федерального и регионального уровня, органы местного самоуправления в пределах компетенций, установленных для них как субъектов обеспечения безопасности дорожного движения действующим законодательством.

Являясь одной из форм управленческой деятельности и одним из юридических средств организующего воздействия на управляемых лиц, применение норм права выполняет, с одной стороны, функции самого управления, с другой – функции, присущие применению права как самостоятельному правовому явлению, т.е. выполняет управленческие и нормативные требования. Исходя из

этого нормативно-правовое регулирование как инструмент и средство государственного управления должно быть способно осуществить такие функции, как закрепление социально-экономических основ управления, компетенции органов, составляющих систему управления, должно устанавливать порядок деятельности этих органов, предприятий, учреждений, организаций, их должностных лиц, в том числе внутрисистемные связи, а также отношения с гражданами и общественными объединениями, должно обеспечивать реализацию необходимой совокупности правил и норм, регламентировать виды и порядок применения ответственности всех субъектов общественных отношений, в том числе самих органов государственного управления и их должностных лиц за неправомерные действия или ненадлежащее выполнение возложенных на них обязанностей³.

Высшей формой правового закрепления настоящих ориентиров является Конституция РФ. Она определяет основные направления государственной политики, в первую очередь в положениях о провозглашении Российской Федерации демократическим правовым и социальным государством (ч. 1 ст. 1, ч. 1 ст. 7), о признании человека, его прав и свобод высшей ценностью и возложении обязанности на государство по их соблюдению и защите (ст. 2) и др.

Безопасность дорожного движения – составляющая общественной безопасности, а безопасность – это состояние защищенности жизненно важных интересов граждан, общества, государства, которое обеспечивает защиту субъекта безопасности от общественно опасных деяний и иных вредоносных явлений социального, техногенного и природного характера посредством использования системы мер, средств и способов, предусмотренных законом⁴.

Правовой основой обеспечения общественной безопасности в сфере дорожного движения служат нормы Конституции РФ, Закона о безопасности, Федерального закона о безопасности дорожного движения и иных нормативных актов, регулирующих отношения в сфере общественной безопасности. Федеральный закон о безопасности дорожного движения определяет правовые основы обеспечения безопасности дорожного движения на территории Российской Федерации. В частности, он закрепляет основные направления государственной политики, направления по созданию

условий, способствующих обеспечению общественной безопасности, разграничивает компетенцию органов различных уровней управления, устанавливает функции надзора и контроля за соблюдением правовых предписаний.

Следующим уровнем нормативно-правового регулирования являются подзаконные акты, конкретизирующие законодательные предпосылки и регулирующие основные положения деятельности по обеспечению безопасности дорожного движения. К ним следует отнести Положение о Правительственной комиссии по обеспечению безопасности дорожного движения⁵, Положение о Госавтоинспекции безопасности дорожного движения МВД России⁶, Положение о Федеральной службе по надзору в сфере транспорта⁷, Порядок проведения государственного технического осмотра транспортных средств, зарегистрированных в Государственной инспекции безопасности дорожного движения МВД России⁸ и др.

В правовой литературе имеет место ошибочное представление о ведомственном нормативном акте как о специфической разновидности применения права в форме нормативного регулирования организации работы подразделений, входящих в их систему⁹. Однако более верной, на наш взгляд, является иная точка зрения, согласно которой ведомственный нормативный акт регулирует не только внутриорганизационные, внутрислужебные отношения, но и очень часто носит характер документа общего (общеобязательного) действия¹⁰. Это соответствует официальной позиции Государственной Думы РФ, выраженной в одном из постановлений¹¹. Согласно постановлению ведомственный нормативный правовой акт – письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение или отмену правовых норм.

В силу этого ведомственное нормотворчество МВД России оказывает заметное влияние на юридические формы обеспечения правопорядка в сфере дорожного движения. Однако надо признать, что одним из принципиальных недостатков системы нормативного регулирования общественных отношений в исследуемой сфере является то, что они регламентируются множеством актов различного уровня, не имеющих четкой взаимосвязи ме-

жду собой и нередко содержащих противоречивые требования¹².

Наметившаяся в 90-е гг. активность в нормотворческой деятельности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения привела к «нагромождению» законодательства и сложности правоприменения. Современное законодательство не отражало потребностей граждан, общества и государства в связи с изменившимися социально-экономическими условиями. Попытки дополнения федерального законодательства в сфере дорожного движения региональными актами не позволили в полной мере защитить интересы граждан и учесть ответственность должностных и юридических лиц.

Несмотря на регулярное обращение юридической науки к эффективности правового регулирования сферы дорожного движения, государственная политика управления в этой области находится в стадии постановки проблемы. В связи с тем, что эффективность управляющего воздействия на правоотношения зависит от оптимального воздействия на них, актуальным является вопрос об оптимальном варианте административной ответственности за совершение правонарушений. Однако, как отмечает Ю.А. Тихомиров, «многолетнее противоречие между законом и подзаконным актом преодолеть никак не удастся. И даже сейчас, когда законы становятся одним из основных источников административного права (это касается статутных и тематических законов), они плохо реализуются в административной практике»¹³. Неумелое определение способов административно-правового регулирования, проявляющееся в произвольных комбинациях в виде управомочивающих, стимулирующих, запрещающих и других норм, не соответствует требованиям времени по совершенствованию публично-правового регулирования в интересах как общества и государства, так и граждан¹⁴.

Достижение эффективного обеспечения безопасности дорожного движения не возможно в рамках основной деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления. Государственное управление в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, как уже отмечалось, характеризуется недостаточной системностью и комплексностью, отсутствием четкого разделения полномочий и ответственности между субъектами управления на федеральном, региональном и местном уровнях. Отсутствуют

критерии оценки деятельности субъектов управления, а также механизмы контроля со стороны вышестоящих органов государственной власти и общественных институтов.

Проблема аварийности приобрела особую остроту в связи с недостаточной эффективностью функционирования системы обеспечения безопасности дорожного движения, которая выражалась в том, что Правительству РФ не удавалось придерживаться четкой позиции и обоснованного выбора первоочередных задач. Принимаемые федеральные программы, обеспеченные конкретными объемами финансирования, априори должны решить проблемы безопасности дорожного движения. Успешными примерами являются многие зарубежные страны. Однако это возможно при наличии небольшого их количества. В Российской Федерации с учетом финансовых и других возможностей к концу 90-х гг. их численность приближалась к 50. Никакая страна, обладающая по самым современным меркам мощными финансовыми ресурсами, не смогла бы выдержать такую финансовую нагрузку на государственный бюджет. И, как следствие, эти программы так и остались лишь программами, хотя и утвержденными правительством, но без финансовой подпитки¹⁵.

Разработка целевых программ в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в Российской Федерации берет начало в 90-х гг. прошлого столетия, когда впервые были произведены попытки научного обоснования разработок общегосударственных программ по обеспечению безопасности дорожного движения. Практическая реализация была положена в 1988 году, когда Советам Министров союзных и автономных республик, исполнительным комитетам краевых, областных, городских и районных Советов народных депутатов было предложено разработать региональные, а министерствам и ведомствам СССР – отраслевые программы по обеспечению безопасности дорожного движения до 1995 года и осуществить их реализацию, выделив для этих целей необходимые капитальные вложения и материально-технические ресурсы¹⁶.

Неблагоприятные изменения в организации административной практики в сфере дорожного движения в сочетании с усиливающейся нестабильностью в социальной и экономической жизни страны привели к тому, что в 1988–1990 гг. число погибших возросло почти на 24 тыс. человек, и впервые в мире

был преодолен шестидесятитысячный рубеж ежегодно регистрируемого числа погибших в ДТП в одной стране¹⁷. В этой связи в некоторых республиках, краях, областях были разработаны региональные комплексные программы повышения безопасности дорожного движения, ориентированные на специфику местных условий, что в очередной раз подчеркивало необходимость осуществления перехода к частичной децентрализации управления в сочетании с развитием функций стратегического планирования, стимулирования инициативы и самостоятельности органов власти союзных и автономных республик и местного самоуправления для решения задач обеспечения безопасности дорожного движения на подведомственной территории.

Не освобождена была от недостатков Федеральная программа по обеспечению безопасности дорожного движения на 1988–1995 гг. Отсутствие реальных механизмов и ресурсов придало ей декларативный характер. Впоследствии было принято решение о включении с 1999 года включения настоящих программ в перечень, подлежащий финансированию из федерального бюджета. Субъектам РФ было рекомендовано в пределах собственных средств разрабатывать и принимать комплексные региональные программы по обеспечению безопасности дорожного движения.

Вместе с тем недостатки, включая недофинансирование программных мероприятий, вскрылись при реализации Федеральной целевой программы «Повышение безопасности дорожного движения в России на период 1997–2000 гг.». Совершенствование системы управления безопасностью дорожного движения было запланировано продолжить в рамках Федеральной целевой программы «Модернизация транспортной системы России на период 2002–2010 гг.» в виде подпрограммы «Безопасность дорожного движения». Однако подпрограмма по обеспечению безопасности дорожного движения финансировалась неудовлетворительно. В связи с недофинансированием программных мероприятий выполнение их осуществлялось выборочно по приоритетным направлениям¹⁸.

Современная Федеральная целевая программа «Повышение безопасности дорожного движения в 2006–2012 гг.», как уже было отмечено, ставит целью сокращение к 2012 году в 1,5 раза количества погибших и на 10 % процентов пострадавших в дорожно-транспортных происшествиях в сравнении с

2004 годом. Общий объем финансирования программы составил 53 443,8 млн. руб., в том числе за счет средств федерального бюджета – 22 308,8 млн. руб., бюджетов субъектов Российской Федерации – 30 602,7 млн. руб., внебюджетных источников – 532,3 млн. руб.¹⁹ Социально-экономический эффект от реализации программы должен составить 626 059,2 млн. рублей, бюджетный эффект – 85 079,5 млн. рублей.

Руководителем Программы является министр внутренних дел РФ. В ее реализации участвуют органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления. Реализацию предполагается осуществить в течение семи лет (2006–2012 гг.) в два этапа: первый этап в период 2006–2007 гг.; второй – 2008–2012 гг.

Следует отметить, что важнейшим составным элементом государственной системы управления обеспечением безопасности дорожного движения является наличие в ней постоянного стабильного и достаточного по объему целевого источника финансирования. Обеспечение безопасности дорожного движения – долговременная задача, требующая постоянных финансовых вложений, что предполагает стабильные долговременные источники бюджетных и внебюджетных средств. Вопрос об источниках и механизмах финансирования должен быть решен на законодательном уровне созданием федерального специализированного фонда безопасности дорожного движения²⁰.

Основная практическая деятельность органов власти по обеспечению безопасности дорожного движения в настоящее время сосредоточена на региональном уровне. В 72 субъектах России разработаны и реализуются региональные программы безопасности дорожного движения²¹. Именно регионы располагают основным ресурсом (хотя и в недостаточной степени) сокращения аварийности путем применения программно-целевого подхода к повышению уровня безопасности дорожного движения, реализации разрешительных и контрольно-надзорных функций. Одним из важных направлений совершенствования отечественной системы управления в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, как нам представляется, является создание государственного механизма управления региональными проектами и программами, включающего разработку требований к региональным программам, оценку эффек-

тивности проектов этих программ и стимулирование реализации наиболее эффективных проектов. Обеспечение безопасности дорожного движения, общественной безопасности и охрана общественного порядка осуществляются в процессе единой деятельности (в первую очередь административно-надзорной) органов государственной власти (федеральных и субъектов Российской Федерации), органов местного самоуправления²².

Игнорирование отмеченных аспектов деятельности по совершенствованию законодательства в области обеспечения безопасности дорожного движения привело к снижению общего уровня деятельности ведомственных служб. Однако проблема заключается не в исчерпанности резервов централизованных методов управления, а в адаптации законодательства к изменившимся условиям. Представляется, что для этого необходимы внесение жестких изменений в административное законодательство по обеспечению безопасности дорожного движения и перестройка структуры управления всех составляющих деятельности в сфере безопасности движения.

¹ Краткий словарь по социологии. – М., 1989. – С. 305.

² Веремеенко И.И. Механизм административно-правового регулирования в сфере охраны общественного порядка – М., 1981. – Ч. 1. – С. 5.

³ Советское административное право: основы управления народным хозяйством / под ред. Ю.М. Козлова, Б.М. Базарова, А.С. Лунева, М.И. Пискотина. – М., 1981. – С. 12.

⁴ Кондрашов А.П. Общественная безопасность и административно-правовые средства ее обеспечения. – М., 1998. – С. 6.

⁵ Постановление Правительства Российской Федерации от 25 апреля 2006 г. № 237 // СЗ РФ. – 2006. – № 18. – Ст. 2004.

⁶ Указ Президента Российской Федерации от 15 июня 1998 г. № 711 «О дополнительных мерах по обеспечению безопасности дорожного движения» // СЗ РФ. – 1998. – № 25. – Ст. 2897.

⁷ Постановление Правительства Российской Федерации 30 июля 2004 г. № 398 // СЗ РФ. – 2004. – № 32. – Ст. 3345.

⁸ Постановление Правительства Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 880 // СЗ РФ. – 1998. – № 32. – Ст. 3916.

⁹ Бугель Н.В. Обеспечение функционирования механизма управления органами внутренних дел (правовые, методологические и организационные аспекты). – СПб., 2000. – С. 59.

¹⁰ Бахрах Д.Н. Административное право России. – М., 2000. – С. 283.

¹¹ Постановление Государственной Думы от 11 ноября 1996 года № 781-II ГД «Об обращении в Конституционный Суд Российской Федерации» // СЗ РФ. – 1996. – № 49. – Ст. 5506.

¹² Бертуш С.И., Кузьмин К.И. К вопросу о совершенствовании ведомственного нормативного регулирования в сфере обеспечения безопасности дорожного движения // Вопросы обеспечения безопасности дорожного движения: труды ВНИЦ БД МВД СССР. – М., 1991. – С. 10.

¹³ Тихомиров Ю.А. О концепции развития административного права и процесса // Государство и право. – 1998. – № 1. – С. 8-12.

¹⁴ Майоров В.И. Безопасность дорожного движения – объект социально-экономического управления: учебное пособие. – Челябинск, 1995. – С. 130.

¹⁵ Кобрин Ю. К вопросу обеспечения стратегии экономической безопасности России // Экономист. – 1999. – № 7. – С. 37-45.

¹⁶ Постановление Совета Министров СССР от 14 марта 1988 г. № 336 «О мерах по обеспечению безопасности дорожного движения на автомобильном и железнодорожном транспорте».

¹⁷ Майоров В.И. Указ. соч. – С. 68.

¹⁸ Государственный доклад о состоянии безопасности дорожного движения в Российской Федерации. – С. 40.

¹⁹ Российская газета. – 2006. – 26 февр.

²⁰ Майоров В.И. Указ. соч. – С. 145.

²¹ Государственный доклад о состоянии безопасности дорожного движения в Российской Федерации. – С. 41.

²² Майоров В.И. Указ. соч. – С. 145.

Статья поступила в редакцию 5 декабря 2008 г.

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ИНИЦИАТИВЫ ГРАЖДАН (НА ПРИМЕРЕ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ ЧЕЛЯБИНСКОЙ ОБЛАСТИ)

Е.И. Бычкова,

*адъюнкт кафедры государственно-правовых дисциплин
Челябинского юридического института МВД России*

Проанализировано право правотворческой инициативы жителей муниципального образования, обладающих активным избирательным правом на выборах в органы местного самоуправления; определены стадии реализации правотворческой инициативы; обозначены общие проблемы реализации правотворческой инициативы граждан.

Ключевые слова: правотворческая, инициатива, муниципальный, проект.

Правотворческая инициатива граждан – новый институт непосредственной демократии для российского государства, представляющий собой форму непосредственного осуществления местного самоуправления инициативной группой граждан посредством внесения ими проекта правового акта по вопросам местного значения, отмене или изменению ранее принятых нормативно-правовых актов для последующего принятия его представительным органом местного самоуправления.

Согласно Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. право правотворческой инициативы в принадлежит жителям муниципального образования, обладающим активным избирательным правом на выборах в органы местного самоуправления (муниципального образования).

Практика применения института правотворческой инициативы граждан позволила определить процедуру реализации правотворческой инициативы как законодательно закрепленную совокупность последовательных действий участников процесса и выделить следующие стадии:

- 1) формирование и регистрация инициативной группы;
- 2) внесение и регистрация правотворческой инициативы;
- 3) сбор подписей в поддержку правотворческой инициативы;
- 4) рассмотрение правотворческой инициативы органами и должностными лицами местного самоуправления.

Рассмотрим процедуру реализации и некоторые ее проблемы на примере муниципальных образований Челябинской области.

Так, решение о создании инициативной группы оформляется протоколом собрания и подписывается председателем и секретарем собрания. Членом инициативной группы может быть совершеннолетний дееспособный гражданин Российской Федерации, обладающий активным избирательным правом на выборах в органы местного самоуправления (данного муниципального образования). Минимальная численность инициативной группы граждан составляет три процента от числа жителей муниципального образования, обладающих избирательным правом, но не менее 10 человек.

Количественный состав инициативной группы а также единица исчисления количества группы в том или ином муниципальном образовании Челябинской области определены по-разному.

Минимальное количество участников инициативной группы граждан для реализации правотворческой инициативы в муниципальных образованиях Челябинской области:

- 1) г. Челябинск – не менее 10 человек;
- 2) Юрюзанское городское поселение – не менее 25 человек;
- 3) Катав-Ивановский муниципальный район – не менее 25 человек;
- 4) Миасский городской округ – не менее 0,01 % от числа жителей;
- 5) Нязепетровское городское поселение – не менее 20 человек;
- 6) Еткульский муниципальный район – не менее 30 человек;

7) Южноуральский городской округ – не менее 10 человек;

8) Аргаяшский муниципальный район – не менее 7 человек;

9) Озерский городской округ – не менее 30 жителей;

10) Коркинское городское поселение – не менее 500 человек.

На наш взгляд, для приведения в соответствие муниципальных правовых актов, регламентирующих правотворческую инициативу граждан, Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» целесообразно было бы в Положениях о правотворческой инициативе граждан муниципальных образований закреплять не конкретное количество человек – участников инициативной группы, а их процент от общего количества населения муниципального образования. Это связано в первую очередь с тем, что законодательные акты муниципальных образований должны соответствовать федеральному законодательству. Также исчисление количества участников инициативной группы представляется более удобным в процентах по разным основаниям, в том числе и потому, что количество населения того или иного муниципального образования не периодически может изменяться в большую или меньшую сторону.

Так, согласно Решению Совета депутатов Юрюзанского городского поселения Челябинской области № 181 от 23 августа 2006 г. «Об утверждении Положения о правотворческой инициативе граждан в Юрюзанском городском поселении»¹ с правотворческой инициативой в поселении может выступить инициативная группа граждан, обладающих избирательным правом, в количестве не менее 25 человек. Решение о создании инициативной группы граждан для реализации правотворческой инициативы принимается на собраниях с числом присутствующих граждан, обладающих избирательным правом, не менее 300 человек. Собрание проводится в соответствии с положением о порядке назначения и проведения собраний граждан, конференций (собраний делегатов). Решением инициативной группы граждан, оформленным соответствующим протоколом, избирается уполномоченный представитель (представители), который от имени инициативной группы граждан участвует в обсуждении и рассмотрении проекта муниципального правового акта, вне-

сенного в порядке реализации правотворческой инициативы.

Согласно Решению Совета депутатов Коркинского городского поселения Челябинской области от 22 августа 2007 г. № 169 «Об утверждении Положения о правотворческой инициативе граждан в Коркинском городском поселении» с правотворческой инициативой может выступить инициативная группа граждан в количестве не менее 500 человек – жителей поселения, обладающих избирательным правом². В городе Салехарде с правотворческой инициативой может выступать инициативная группа в количестве не менее 2,5 процентов от числа жителей города, обладающих избирательным правом.

Рассмотрим порядок внесения и регистрации правотворческой инициативы граждан на примере Миасского городского округа Челябинской области.

Инициативная группа вносит в Собрание депутатов Округа заявление произвольной формы с просьбой о регистрации петиции и инициативной группы.

К заявлению прилагаются протокол собрания граждан и петиция с проектом решения Собрания депутатов Округа, оформленным и согласованным в соответствии с Регламентом Собрания депутатов Округа. Документы в течение рабочего дня направляются Главой Округа, а в его отсутствие – заместителем председателя Собрания депутатов Округа в юридический отдел Собрания депутатов Округа и постоянную комиссию по вопросам законности, правопорядка и местного самоуправления для рассмотрения. Юридический отдел Собрания депутатов Округа рассматривает предложения петиции (инициативы) на предмет соответствия вопросу, содержащего в проекте правового акта, законодательству Российской Федерации и Челябинской области, компетенции Собрания депутатов Округа и дает письменное правовое заключение в пятидневный срок со дня получения документов. Постоянная комиссия Собрания депутатов Округа по вопросам законности, правопорядка и местного самоуправления в месячный срок со дня получения документов при наличии заключения юридического отдела принимает решение о регистрации петиции и инициативной группы, об утверждении формулировки вопроса, вносимого в опросный лист, и о выдаче образца опросного листа. После принятия решения петиция и инициативная группа регистрируются в специальном жур-

нале. Глава Округа в трехдневный срок со дня принятия решения о регистрации выдает документы, заверенные печатью Собрания депутатов Округа: решение о регистрации петиции и инициативной группы, утвержденную форму опросного листа для сбора подписей граждан в поддержку вносимой петиции, свидетельства членам инициативной группы установленного образца³.

Таким образом, проект муниципального правового акта в Решении Собрания депутатов Миасского городского округа Челябинской области от 15 июня 2007 г. № 21 «Об утверждении положения о реализации права граждан на правотворческую инициативу в вопросах местного значения в Миасском городском округе» именуется петицией. Аналогично проект именуется петицией и в Решении Челябинской городской Думы от 9 сентября 2003 г. № 28/5 «Об утверждении Положения о реализации права граждан на народную правотворческую инициативу в вопросах местного значения в городе Челябинске». Однако мы уверены, что употребление термина «петиция» относительно правотворческой инициативы граждан не верно.

Петиция – это форма коллективного обращения граждан в компетентный орган государства или местного самоуправления с предложением принять определенный нормативный акт или решение (иногда с приложением проекта) либо рассмотреть соответствующий вопрос на заседании органа. Петиция содержит определенное количество подписей граждан с указанием их местожительства (возможно, и других данных). Наличие этого количества подписей заставляет компетентный орган рассмотреть поставленный вопрос, хотя он может и не согласиться с предложениями и проектами решений, содержащихся в петиции. Правотворческая инициатива же представляет собой внесение конкретного проекта правового акта, а не предложения о принятии нормативного акта. Правотворческие предложения (они же петиции) не являются публично-властными решениями, так как при внесении данных предложений органы местного самоуправления не обязаны принимать по ним правовые акты, тогда как правотворческая инициатива граждан носит публично-властный характер.

В муниципалитетах нашей страны по-разному определяется дата начала сбора подписей в поддержку правотворческой инициативы.

В г. Новосибирске⁴ сбор подписей начинается с момента выдачи регистрационного свидетельства инициативной группе, в г. Челябинске⁵, Миасском городском округе Челябинской области, Катав-Ивановском городском поселении Челябинской области установлено время начала сбора подписей со дня получения утвержденного образца опросного листа, в Подольском муниципальном районе Московской области – со дня принятия инициативной группой граждан решения о начале сбора подписей (определяется датами начала и окончания сбора подписей в подписных листах). Федеральным законодательством этот вопрос никак не урегулирован и оставлен на усмотрение муниципалитетов.

Следующей и последней стадией процесса реализации правотворческой инициативы является рассмотрение ее на личном приеме уполномоченных представителей инициативной группы главой администрации города или уполномоченным им лицом.

В целях реализации правотворческой инициативы представители инициативной группы граждан направляют проект муниципального правового акта в представительный орган муниципального образования либо главе муниципального образования, если принятие соответствующего акта относится к компетенции соответственно представительного органа либо главы муниципального образования.

По итогам обсуждения проекта местного нормативного акта, внесенного в порядке реализации правотворческой инициативы, органы и должностные лица местного самоуправления могут принять следующие варианты решений:

- 1) принять проект местного нормативного акта (как в предложенной редакции без изменений, так и с изменениями и дополнениями);
- 2) вынести проект на местный референдум;
- 3) отклонить проект, аргументировано обосновав причины;
- 4) о доработке проекта правового акта;
- 5) о разработке нормативного правового акта, вытекающего из предложений правотворческой инициативы граждан.

По результатам рассмотрения проекта муниципального правового акта, внесенного в порядке реализации правотворческой инициативы граждан, принимается мотивированное

решение соответствующим органом или должностным лицом в соответствии с их компетенцией. Данное решение подлежит обязательному официальному опубликованию в порядке, предусмотренном для опубликования муниципальных правовых актов в средствах массовой информации, и официально в письменной форме доводится до сведения внесшей его инициативной группы граждан.

Таким образом, правотворческая инициатива граждан как одна из форм проявления инициативности и активности граждан на местах имеет много не решенных проблем как в муниципальных образованиях Челябинской области, так и в муниципальных образованиях других субъектов Российской Федерации.

В заключение обозначим проблемы реализации правотворческой инициативы граждан, встречающиеся практически в каждом муниципальном образовании.

1. Отсутствие муниципальных правовых актов, регламентирующих правотворческую инициативу граждан (например, в Нязепетровском городском поселении). В связи с этим предлагается обязать муниципальные образования принимать муниципальные правовые акты, регулирующие процедуру реализации правотворческой инициативы.

2. Количественный состав инициативной группы граждан по внесению проекта правового акта зачастую исчисляется не в процентном соотношении исходя из количества населения муниципального образования, как это установлено Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», а устанавливается абсолютное число граждан (г. Челябинск, Юрюзанское городское поселение, Озерский городской округ и др.).

3. До сих пор в муниципальных правовых актах о правотворческой инициативе граждан происходит подмена и смешение понятий «правотворческая инициатива граждан», «обращения граждан», «петиция», что является грубым нарушением федерального законодательства (например, в Решении Собрания депутатов Миасского городского округа Челябинской области от 15 июня 2007 г. № 21 «Об утверждении положения о реализации права граждан на правотворческую инициативу в вопросах местного значения в Миасском городском округе»).

4. В некоторых правовых актах муниципальных образований, регулирующих процедуру реализации правотворческой инициативы граждан, закреплено, что правотворческая инициатива граждан – это стадия правотворческого процесса. Однако правотворческая инициатива граждан является формой непосредственного осуществления местного самоуправления.

¹ Авангард. – 2006. – 2 сент.

² Горняцкая правда. – 2007. – 14 сент.

³ Миасский рабочий. – 2007. – 17 июля.

⁴ Решение Новосибирского городского совета депутатов от 31 августа 2005 г. № 75 «О положении о правотворческой инициативе граждан в городе Новосибирске» // Вечерний Новосибирск. – 2005. – 30 сент.

⁵ Решение Челябинской городской Думы от 9 сентября 2003 г. № 28/5 «Об утверждении Положения о реализации права граждан на народную правотворческую инициативу в вопросах местного значения в городе Челябинске» // Челябинск за неделю. – 2003. – 12 сент.

Статья поступила в редакцию 12 ноября 2008 г.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

М.Д. Воронина,

заместитель руководителя Управления
регистрационной службы по Челябинской области
Федеральной

Рассмотрены вопросы регулирования земельных отношений в России, а также взаимосвязь норм земельного, гражданского и административного законодательства, принцип разграничения полномочий между Федерацией и ее субъектами.

Ключевые слова: Конституция РФ, законы, принципы, земля, регулирование, государство, самоуправление.

Конституционно-правовое регулирование занимает значимое место в сфере правового регулирования земельных отношений, что предопределено, во-первых, особенностями объекта регулирования; во-вторых, назначением Конституции РФ как инструмента согласования частных и публичных интересов в сфере землепользования и собственности на землю; в-третьих, особенностями предмета и методологии конституционного права как основополагающей отрасли российского права.

Конституционные положения, закрепляющие основы регулирования земельных отношений, должны рассматриваться только во взаимосвязи с основополагающими принципами Конституции РФ, поскольку при таком понимании они наполняются новым содержанием. Другими словами, рассмотрение вопроса о специфике основ земельных отношений требует использования системного подхода, позволяющего выявить особенности реализации конституционных принципов в сфере земельных отношений.

Несомненна значимость исследований конституционных принципов, связанных с земельными отношениями в части управления использованием и охраной земель. Как известно, принцип является центральным понятием, основанием системы, обобщающим положением, распространяемым на все явления той области, из которой данный принцип абстрагирован¹. Значение принципов состоит в том, что это основополагающие начала, основные положения, подходы к решению поставленного вопроса, к его содержанию, концепции, целям и задачам. В содержании речь идет именно о концептуальных подходах к решению любых проблем. Принципы, будучи закреплены законом, становятся обязательными². В качестве таковых Конституция РФ определяет основы государственного строя,

высшие правовые гарантии прав и свобод человека и гражданина, структуру и взаимоотношения органов государственной власти и управления (форму правления)³.

По мнению А.Н. Головистиковой и Л.Ю. Грудчиной⁴, принципы, составляющие государственный строй (конституционный) Российской Федерации, можно подразделить на две группы: к первой группе можно отнести права и свободы человека и гражданина как высшую ценность и другие принципы, определяющие правовое положение человека и гражданина в обществе и государстве. К ним относятся принцип правового государства (ч. 1 ст. 1), принцип социального государства (ч. 1 ст. 7), единство экономического пространства и свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8), равная защита форм собственности (ч. 2 ст. 8), идеологический и политический плюрализм (ч. 1 ст. 13), гражданство РФ (ст. 6). Вторую группу составляют принципы, определяющие организацию государственной власти. Данные принципы включают демократию и власть многонационального народа России (ч. 1 ст. 3), государственный суверенитет Российской Федерации (ч. 1 ст. 4), федерализм (ч. 1 ст. 1; ч. 3 ст. 5), республиканскую форму правления (ч. 1 ст. 1), разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10), светский характер государства (ч. 1 ст. 14), разграничение государственной власти и местного самоуправления (ст. 12).

М.В. Баглай⁵ при рассмотрении данного вопроса предлагает деление принципов на четыре основные группы: гуманистические основы конституционного строя; основные характеристики российского государства; экономические и политические основы конституционного строя; основы организации государственной власти.

Необходимо отметить, что в современной юридической литературе существуют различные мнения по вопросу деления конституционных принципов и перечня характеризующих его императивных признаков. Представляется, что классификация принципов, предложенная А.Н. Головистиковой и Л.Ю. Грудцовой, наиболее объективно отражает основополагающие начала, определяющие содержание общественных отношений. Конституционные принципы существуют не сами по себе, они могут дополнять и корректировать друг друга с помощью конституционных норм, закрепляющих и регулирующих экономические, политические, идеологические и социальные отношения.

Рассмотрим особенности реализации конституционных принципов в сфере земельных отношений. Принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина является основополагающим, так как человек, его права и свободы выступают как высшая ценность. Соблюдение и защита прав граждан, включая права на землю, – это обязанность государства (ст. 2 Конституции РФ), что означает юридическое равенство граждан в получении (приобретении) прав на землю (доступа к земле); принцип свободного выбора гражданами прав на землю; государственные гарантии землепользования малочисленных народов и обязанности государства, органов местного самоуправления по обеспечению земельных прав граждан и объединений и т.д.

Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Они могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (ст. 9 Конституции РФ). В данном контексте речь идет о земле как особом природном объекте, связанном с основой жизни и деятельности человека, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, о природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском и лесном хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории Российской Федерации.

Особое внимание уделяется приоритету охраны земли как важнейшего компонента окружающей среды и средства производства перед использованием земли в качестве объекта недвижимого имущества, согласно которому владение, пользование и распоряжение

землей осуществляется собственниками земельных участков свободно, если это не наносит ущерб окружающей среде.

При реализации принципа нахождения земли и других природных ресурсов в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности необходимо отметить, что гарантии нахождения в частной собственности земли у граждан и их объединений также закреплены ст. 36 Конституции РФ. Государство гарантирует судебную защиту в реализации этого права. Приобретение земельных участков в собственность осуществляется в порядке, предусмотренном законодательством. Устанавливается федеральным законодательством и разграничение собственности на землю на собственность Российской Федерации, собственность субъектов Российской Федерации и собственность муниципальных образований.

Конституция РФ предусматривает регулирование земельных отношений на основе приоритета публично-правовых норм земельного законодательства. Это означает, что право частной собственности на землю не может быть абсолютным правом. Права частных земельных собственников могут и должны быть ограничены в интересах общества. Аналогичные ограничения предусмотрены в законодательстве не только Российской Федерации, но и ряда стран (например, США, Англии и др.)⁶.

С учетом установленных конституционных гарантий (ст. 69 Конституции РФ) для коренных малочисленных народов государством обеспечивается особый правовой режим использования земель в местах их традиционного проживания и хозяйственной деятельности.

В интересах охраны здоровья человека устанавливается право каждого гражданина Российской Федерации на благоприятную окружающую среду (ст. 42 Конституции РФ). Использование земель должно осуществляться способами, обеспечивающими сохранение экологических систем, способность земли быть средством производства в сельском и лесном хозяйстве, основой осуществления хозяйственной и иных видов деятельности.

Среди конституционно-правовых основ особое место отводится народовластию. Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через государственные органы и местного самоуправления. Высшим и непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы.

«Народный суверенитет как верховная власть народа предполагает подчинение отдельных людей воле всего народа»⁷. Воля народа, как власть народа, получает особые организационные формы своего выражения: непосредственная и представительная, причем каждая из них имеет свои определенные разновидности. Так, прямая форма народовластия реализуется двумя способами: путем референдума и свободных выборов в государственные органы, которые являются одним из важнейших институтов непосредственного осуществления народного суверенитета. Понятно, что власть народа может осуществляться при помощи определенных органов, составляющих механизм его власти.

Примером проявления воли народа может выступать процедура установления публичного сервитута. Сервитуты (п. 1 ст. 216, ст. 274–277 ГК РФ и ст. 23 ЗК РФ) выражаются в праве ограниченного пользования соседним земельным участком⁸. Публичный сервитут устанавливается законом или иным нормативным актом РФ, субъекта РФ и органа местного самоуправления в случаях, если это необходимо для обеспечения интересов государства, местного самоуправления или местного населения, без изъятия земельного участка. Установление публичного сервитута осуществляется с учетом результатов общественных слушаний. Анализируя существующие правовые акты, регламентирующие процедуру (конкретные действия) установления публичных сервитутов на земельные участки, следует отметить, что на уровне Российской Федерации они не многочисленны, не многочисленны они и на уровне субъекта Российской Федерации – Челябинской области (например, Постановление Магнитогорского городского Собрания депутатов от 30 июня 2004 г. № 83 «Об утверждении Положения о регулировании земельных отношений в городе Магнитогорске»⁹, Решение Чебаркульского городского Собрания депутатов от 3 августа 2004 г. № 481 «Об утверждении Порядка установления и прекращения сервитутов на пользование земельными участками на территории МО «Город Чебаркуль»¹⁰). Остальные существующие акты содержат только общие нормы в данной части. Названный факт свидетельствует об отсутствии положительной тенденции реализации полномочий власти в решении этого вопроса.

Проявление данного принципа выражается в участии граждан и общественных органи-

заций (объединений) в реализации их прав на землю, где граждане России, общественные организации (объединения) имеют право принимать участие в подготовке.

При реализации принципа народовластия в сфере осуществления деятельности по использованию и охране земель должны приниматься такие решения, которые позволили бы обеспечить сохранение жизни человека или предотвратить негативное воздействие на здоровье человека.

В Российской Федерации как многонациональном государстве весьма важным является принцип федерализма, основы которого заложены в Конституции РФ. В частности, она провозглашает распространение суверенитета Российской Федерации на всю ее территорию, приоритет федеральных законов, целостность и неприкосновенность территории Российской Федерации, определяет предметы ведения и полномочия России, ее субъектов и их совместные предметы ведения и полномочия¹¹. В соответствии с ч. 3 ст. 5 Конституции РФ федеративное устройство России базируется на следующих основаниях, которые влияют на государственное управление в области земельных отношений. Прежде всего это государственная целостность, которая проявляется в наличии в России единой правовой системы, в единстве экономического пространства и в правовых основах единого рынка. Единство системы государственной власти в части организации единой системы власти проявляется и в наличии общенациональных органов государственной власти, чьи полномочия распространяются на всю ее территорию, верховенстве Конституции и законов. Структура государственной власти многогосложна. Субъекты Федерации пользуются значительной самостоятельностью в осуществлении государственной власти. Вне пределов компетенции Российской Федерации субъекты Федерации обладают всей полнотой государственной власти.

Государственное управление в области земельных отношений осуществляют как представительные, так и исполнительные органы власти. Субъекты РФ принимают нормативные правовые акты по их регулированию, управляют и распоряжаются земельными участками, находящимися в их собственности, разрабатывают и реализуют региональные программы использования и охраны земель, находящихся в границах субъектов РФ, а также осуществляют общее управление путем

изъятия земель для нужд Субъекта РФ. Федеральные органы государственной власти, а также органы исполнительной власти субъектов РФ осуществляют управление землями, расположенными в пределах территории РФ и ее субъектов.

Органы местного самоуправления, которые в соответствии со ст. 12 Конституции РФ не входят в систему органов государственной власти, обеспечивают самостоятельное решение населением вопросов местного значения, в том числе владения, пользования и распоряжения муниципальной собственностью на землю (п. 1 ст. 130 Конституции РФ), регулируют земельные отношения в соответствии с Законом о местном самоуправлении¹².

Важной проблемой, имеющей научное и практическое значение, является принцип разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти ее субъектов. Согласно ст. 72 и 76 Конституции РФ земельное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ. По предметам ведения издаются федеральные законы, в соответствии с которыми принимаются нормативно-правовые акты субъектов РФ. Предметы совместного ведения – это вопросы, отнесенные к компетенции в равной степени как Федерации, так ее субъектов. Статья 72 Конституции РФ вопросы владения, пользования и распоряжения землей и другими природными ресурсами относит к совместному ведению Российской Федерации. В силу этого положения правовое управление землепользованием осуществляется как федеральными органами власти и управления, так и органами власти и управления субъектов РФ.

Другим принципом, требующим особого научного внимания, является равноправие субъектов Федерации в Российской Федерации между собой во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти. Равноправие выражается в равенстве их прав и обязанностей как субъектов Федерации, а также конституционно установленных равных пределах компетенции субъектов Федерации всех видов, в одинаковой степени ограниченной компетенцией самой Российской Федерации. Следует отметить, что укрепление государственности и федерализма способствует разграничению земельных полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной вла-

сти субъектов РФ, органами местного самоуправления.

Весьма значимым является принцип разделения властей, т.е. разделение полномочий государственных органов при сохранении конституционного принципа единства государственной власти¹³. Законы, в том числе регулирующие вопросы земельных отношений, должны обладать высшей юридической силой и приниматься только законодательным (представительным) органом. Исполнительная власть должна заниматься в основном исполнением законов и только ограниченным нормотворчеством. Исполнительная власть должна быть подотчетной главе государства и лишь в некотором отношении парламенту. Должен обеспечиваться баланс полномочий между законодательным и исполнительным органами, исключающий перенесение центра властных решений, а тем более всей полноты власти на одного из них. Судебные органы в пределах своей компетенции действуют самостоятельно. Ни одна из трех властей не должна вмешиваться в прерогативы другой власти, а тем более сливаться с ней.

М.В. Баглай, рассматривая данный вопрос, отмечает: «Хотя такое содержание принципа разделения властей в российской Конституции прямо не закреплено, оно, безусловно, присуще ей в силу логики закрепленных в ней правил взаимоотношений трех властей. Эти правила в основном воспроизводятся и на уровне субъектов Федерации»¹⁴.

Принцип сдержек и противовесов предполагает, что конституционная система должна предусматривать правовые способы сдерживания каждой власти двумя другими. В отношении законодательной в качестве ограничительных мер выступают четкая процедура законодательного процесса (право законодательной инициативы, порядок обсуждения законопроекта, принятия закона и его опубликования), право вето главы государства, временные рамки действия депутатского мандата и т.д. Применительно к исполнительной власти элементами такой системы являются принцип подзаконности правотворческой деятельности, институт импичмента президента и вотума недоверия правительству и т.д. Для судебной власти, например, есть свои правоограничительные средства, выражающиеся в презумпции невиновности, принципе гласности и состязательности, институте отвода судьи.

Принцип законности предполагает, что правовые акты законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, высшего должностного лица (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти) субъекта Российской Федерации, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, иных органов государственной власти субъекта Российской Федерации, а также правовые акты должностных лиц этих органов, противоречащие Конституции РФ, федеральным законам, конституции (уставу) и законам субъекта РФ, подлежат опротестовыванию соответствующим прокурором.

Конституционные принципы в области земельных отношений должны обеспечивать устойчивую взаимосвязь норм земельного, гражданского и административного законодательства.

В современных условиях получил развитие принцип деидеологизации. Государство и общество должны обеспечить возможность индивидам выражать свое мнение и проявлять терпимость к убеждениям других лиц вне зависимости от их политической, религиозной или иной принадлежности. Идеологическая свобода позволит человеку развивать свои научные, политические, социальные воззрения, распространять и защищать их доступными способами и способствовать претворению их в жизнь.

Конституция РФ предусматривает также принцип разграничения государственной власти и местного самоуправления. Органы местного самоуправления самостоятельно управляют муниципальной собственностью, в том числе и земельным фондом, осуществляют распоряжение земельным фондом, за исключением случаев установленных законом, до разграничения прав собственности на земельные участки. Рассмотренные конституционные принципы раскрываются в различных главах Конституции РФ.

Общий анализ содержания норм Конституции РФ, закрепляющих основы регулирования земельных отношений, позволяет их условно разделить на две группы. Первая группа закрепляет следующие нормы: земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории;

земля и иные природные ресурсы могут находиться в различных формах собственности (ст. 9); право частной собственности на землю и регулирование условий и порядка пользования ею определяется на основе федерального закона (ст. 36); право каждого на благоприятную окружающую среду (ст. 42); обязанность каждого сохранять природу, бережно относиться к ее богатствам (ст. 58); отнесение к совместному ведению Федерации и ее субъектов земельного, водного, лесного законодательства о недрах, об охране окружающей среды и обеспечения экологической безопасности (ст. 72). Ко второй группе можно отнести следующие положения Конституции РФ: единство экономического пространства, поддержка конкуренции, свободы экономической деятельности (ст. 8); человек, его права и свободы – высшая ценность, защита которой является обязанностью государства и всех его органов (ст. 2, 17, 18); закрепление демократического, правового, социального характера российского государства (ст. 1, 7); равенство всех перед законом и судом (ст. 19); право на жилище и его неприкосновенность (ст. 25, 40); гарантированность государственной защиты прав и свобод человека и гражданина, в частности, судебной защиты (ст. 45, 46, 47, 48); обязанность каждого платить налоги и сборы (ст. 57) и другие. В отличие от норм первой группы, нормы второй группы непосредственно не направлены на регулирование земельных отношений, но они либо выступают в качестве общих гарантий прав участников земельных отношений, либо направлены на регулирование смежных общественных отношений.

На наш взгляд, справедливой является точка зрения С.А. Боголюбова и Е.А. Галиновской¹⁵ о том, что положения Конституции РФ, регулирующие земельные отношения, содержат нормы, непосредственно посвященные земельным отношениям, и нормы, которые как бы являются отдаленными от земельных отношений, но в то же время они опосредованно участвуют в регулировании земельных отношений.

Исследование конституционных принципов в сфере земельных отношений свидетельствует, что данные принципы в целом нашли свое отражение и получили развитие при регулировании вопросов, связанных с осуществлением государственного и муниципального управления в области использования и охра-

ны земель. Особенности государственного управления в сфере земельных отношений позволяет выделить не только многообразие его форм, но и разграничение их по определенным признакам.

¹ Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – М., 1987. – С. 382.

² Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. С.А. Боголюбова. – М., 2002. – С. 6.

³ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. – М., 2006. – С. 68.

⁴ Головистикова А.Н. Конституционное право России: учебник / под ред. Н.А. Михалевой. – М., 2006. – С. 147.

⁵ Баглай М.В. Указ. соч. – С. 104.

⁶ Земельное право России: учебник / под ред. Б.Н. Ерофеева. – М., 2006. – С. 93.

⁷ Головистикова А.Н. Указ. соч. – С. 177.

⁸ Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – М., 2004. – С. 554.

⁹ Магнитогорский рабочий. – 2004. – 22, 23, 27, 28 июля.

¹⁰ Данный документ официально не был опубликован.

¹¹ Михайлова Н.В. Конституционно-правовые особенности федеративного устройства России // Вестник Российского университета дружбы народов. – Политология. – 2004. – № 1. – С. 15–23.

¹² Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.

¹³ Баглай М.В. Указ. соч. – С. 137.

¹⁴ Там же. – С. 138–139.

¹⁵ Земельное право: учебник / под ред. С.А. Боголюбова. – М., 2004. – С. 29.

Статья поступила в редакцию 15 октября 2008 г.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ БЮДЖЕТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУБЪЕКТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

С.В. Жиленко,

соискатель кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ, кандидат медицинских наук

Проанализированы понятие, содержание и субъекты бюджетной деятельности субъектов РФ. Показано, что бюджетная деятельность субъекта РФ имеет имущественный (экономический) и неимущественный (организационный) аспект. Предложена дефиниция бюджетной деятельности субъекта РФ.

Ключевые слова: субъект федерации, бюджетная деятельность, финансы.

Понятие «бюджетная деятельность субъекта Российской Федерации» является производным от общего понятия «бюджетная деятельность». В свою очередь понятие «бюджетная деятельность» является производным от понятия «финансовая деятельность», поскольку сама бюджетная деятельность является разновидностью финансовой деятельности. Поэтому для того чтобы выяснить содержание бюджетной деятельности публично-правового образования, необходимо уточнить, какой смысл вкладывается в понятие «финансовая деятельность».

Понятие «финансовая деятельность государства» сложилось еще в пятидесятых годах прошлого века. А.М. Гурвич давал ей следующее определение: «Деятельность органов государственной власти и государственного управления в области мобилизации денежных ресурсов и их распределения есть финансовая деятельность Советского государства»¹.

Как мы видим, данный автор определял финансовую деятельность государства через два ее направления: 1) мобилизация денежных ресурсов; 2) распределение денежных ресурсов.

Однако уже вскоре данное понятие было расширено за счет включения в эту деятельность еще одного направления – использование денежных средств. Так, Е.А. Ровинский давал следующее определение этому понятию: «Финансовая деятельность Советского государства – это предусмотренные законодательством действия уполномоченных на то органов государства по мобилизации, распределению и использованию денежных средств»².

Мнения о содержании финансовой деятельности государства как триаде действий по формированию, распределению и использо-

ванию денежных фондов (финансовых ресурсов) придерживается и большинство современных авторов.

Например, Н.И. Химичева пишет: «Финансовая деятельность государства – это осуществление им функций по планомерному образованию (формированию), распределению и использованию денежных фондов (финансовых ресурсов) в целях реализации задач социально-экономического развития, поддержанию обороноспособности и безопасности страны, а также обеспечения финансовыми ресурсами деятельности государственных органов»³.

Похожие определения дают О.Н. Горбунова⁴ и Е.Ю. Грачева⁵.

Правда, некоторые авторы слегка различают данное определение. Например, К.С. Бельский пишет: «Финансовая деятельность государства – это плановый процесс мобилизации денежных средств, создания денежных фондов, расходования денежных средств для эффективного выполнения государством своих задач и функций»⁶.

Как мы видим, в данном определении не используются такие традиционные понятия, как «распределение» и «использование» денежных фондов, а применяется понятие «расходование». Но в принципе это не меняет содержание финансовой деятельности государства, поскольку термин «расходование денежных фондов» является собирательным и объединяет в себе все виды предоставления денежных средств из определенного фонда как посредством его распределения (например, методом бюджетного финансирования), так и посредством его использования (например, методом закупки товара на нужды публично-правового образования).

Попутно отметим, что термин «распределение денежного фонда» выражает такое расходование денежных фондов, которое осуществляется в рамках отношений, являющихся по своей экономической природе распределительными денежными отношениями. По своей правовой природе данные отношения являются финансово-правовыми отношениями. Термин «использование денежного фонда» выражает такое расходование денежных фондов, которое осуществляется в рамках отношений, являющихся по своей экономической природе товарно-денежными отношениями. По своей правовой природе данные отношения являются гражданско-правовыми отношениями.

Бюджетная деятельность, что не вызывает сомнения, является разновидностью финансовой деятельностью. Поэтому вполне понятно, что категория «бюджетная деятельность» определяется через те же признаки, что и категория «финансовая деятельность», т.е. через триаду действий: формирование (собираение, аккумуляция), распределение и использование денежного фонда.

Исходя из этого, Ю.А. Крохина, например, определяет бюджетную деятельность следующим образом: это «основанная на правовых нормах совокупность систематически осуществляемых субъектами бюджетного права функций по планомерной аккумуляции, распределению и использованию централизованного денежного фонда общего назначения в публичных интересах»⁷.

Примерно также определяет понятие «бюджетная деятельность» А.С. Омельян: это «обусловленная публичным интересом система действий, существующих в форме бюджетно-правовых отношений, возникающих между субъектами бюджетного права по поводу осуществления функций по планомерной аккумуляции (образованию, формированию), распределению, перераспределению и использованию централизованного фонда денежных средств с целью практического осуществления задач и функций государства и органов местного самоуправления»⁸.

При анализе данных определений возникает вопрос, что понимать под термином «субъекты бюджетного права».

Данный термин Н.И. Химичева определяет следующим образом: «Носители юридических прав и обязанностей в отношениях по образованию, распределению и использованию бюджетов всех уровней именуется субъектами бюджетного права. В круг субъектов

бюджетного права РФ входят: 1) государство и его территориальные подразделения – Российская Федерация в целом, субъекты Российской Федерации (республики, края, области, автономная область, автономные округа, города Москва и Санкт-Петербург; муниципальные образования; закрытые административно-территориальные образования); 2) органы государственной власти и местного самоуправления – представительные (законодательные) органы государственной власти и местного самоуправления; исполнительные органы государственной власти и местного самоуправления»⁹.

В данной трактовке понятия «субъекты бюджетного права» вызывают возражение два обстоятельства.

Первое – отнесение муниципальных образований к числу территориальных подразделений государства. Как указывается в литературе, «местное самоуправление представляет собой один из уровней политико-территориальной организации публичной власти страны наряду с субъектами РФ и государством в целом». «Муниципальное образование – публично-территориальная единица, охватывающая часть территории субъекта РФ и обладающая следующими обязательными признаками: наличие единой населенной территории, в границах которой местное самоуправление осуществляется населением непосредственно и (или) через выборные и иные органы местного самоуправления; устав муниципального образования; обособленная муниципальная собственность; местный бюджет»¹⁰.

Следовательно, муниципальное образование, выступая публично-территориальным образованием, является организационным сообществом самого населения, а не структурной частью государственного аппарата. Безусловно, муниципальное образование расположено на территории государства. Но располагаться на территории государства еще не означает быть территориальным подразделением государства.

Второе обстоятельство – ограничение числа субъектов бюджетного права лишь такими лицами, как публично-правовые образования (Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования) и их органы. Если исходить из того, что субъекты бюджетного права – это «носители юридических прав и обязанностей в отношениях по образованию, распределению и использованию бюд-

жетов», то такими «носителями» выступают не только публично-правовые образования и их органы, но и иные лица. К числу таких лиц относятся, например, бюджетные учреждения, являющиеся получателями бюджетных средств; налогоплательщики, за счет платежей которых (налогов) формируется бюджет; лица, предоставляющие деньги в займы публично-правовому образованию. Эти лица участвуют в процессах формирования, распределения и использования бюджетов, они выступают субъектами отношений, возникающих при осуществлении этих процессов, эти отношения регулируются нормами бюджетного права. Как отмечает М.В. Карасева, «юридические лица являются субъектами бюджетного права потому, что они участвуют в бюджетном процессе (бюджетные учреждения), а также получают финансовые ресурсы из бюджета. Физические лица также относятся к субъектам бюджетного права, поскольку они являются получателями бюджетных средств»¹¹.

Следовательно, данные лица, выступая субъектами бюджетных правоотношений, не могут не быть субъектами бюджетного права. Кстати, если исходить из того, что субъектами бюджетного права являются лишь публично-правовые образования и их органы, то бюджетные правоотношения могут возникать только между этими лицами. Между тем Бюджетный кодекс РФ, перечисляя участников бюджетного процесса, называет в их числе таких лиц, как «получатели бюджетных средств». К числу этих «получателей» относятся, в частности, бюджетные учреждения, которые, как известно, не являются публично-правовым образованием и их органом.

Таким образом, субъектами бюджетного права выступают не только публично-правовые образования и их органы, но и все другие лица, являющиеся субъектами отношений, возникающих в процессе формирования, распределения и использования бюджетов.

В то же время следует, по нашему мнению, различать понятия «субъект бюджетной деятельности», «субъект бюджетных правоотношений» и «субъект бюджетного права». И когда речь идет о бюджетной деятельности публично-правового образования, то субъектом этой деятельности является естественно само это образование, выступающее в надлежащих случаях в лице своих органов. И это публично-правовое образование, выступаю-

щее в целом или в лице своих органов, будет субъектом тех бюджетных отношений, которые возникают в процессе формирования, распределения и использования такого денежного фонда данного образования, как бюджет. Объем полномочий (прав и обязанностей) публично-правового образования и как субъекта осуществляемой им бюджетной деятельности, и как субъекта возникающих при этом бюджетных отношений определяется нормами бюджетного законодательства.

В бюджетную деятельность публично-правового образования включаются и другие лица (юридические и физические), участвующие в процессах формирования, распределения и использования бюджета данного образования. Однако их участие в данной деятельности не может выражать бюджетную деятельность самого публично-правового образования, поскольку в процессе осуществления бюджетной деятельности они не представляют собой это образование, а противостоят ему. Эти лица выступают не субъектами бюджетной деятельности государства, а ее объектом – именно на них направлена деятельность государства как в плане получения доходов бюджета, так и при предоставлении им денежных средств из бюджета.

Необходимо также уточнить, какие денежные фонды находятся в сфере бюджетной деятельности субъекта РФ. Раньше этот вопрос вообще не возникал, поскольку бюджетная деятельность всегда увязывалась с централизованным денежным фондом публично-правового образования, который традиционно именовался «бюджет». Однако в настоящее время Бюджетный кодекс РФ включает в состав бюджетной системы субъекта РФ два вида бюджетов: 1) бюджет субъекта РФ; 2) бюджет территориального государственного внебюджетного фонда обязательного медицинского страхования. Следовательно, уже два вида денежных фондов субъекта РФ именуется термином «бюджет», что дает основание включать их в сферу бюджетной деятельности данного субъекта. Однако полагаем, что такое решение законодателя является ошибочным. По нашему мнению, правильной является точка зрения Э.Д. Соколовой, которая считает необходимым вывести из состава бюджетной системы бюджеты «государственных внебюджетных фондов, поскольку их сущность и порядок создания, использования, управления значительно отличается от федерального бюджета и бюджетов субъектов

РФ». «Государственные внебюджетные фонды денежных средств необходимо объединить с местными внебюджетными фондами в самостоятельный институт финансовой системы общества под названием «Государственные и местные внебюджетные фонды»¹². От себя добавим, что применение термина «бюджет» к фондам, которые именуется «внебюджетными» (т.е. находящимися вне бюджетов), представляется вообще нелогичным. Поэтому именовать данные денежные фонды словом «бюджет» нет никаких оснований.

Продолжая рассмотрение понятия «бюджетная деятельность», следует сказать, что в последние годы это понятие начинает расширяться. Связано это с тем, что расширяются границы категории «финансовая деятельность», производным от которой выступает понятие «бюджетная деятельность».

Прежде всего это касается включения в состав финансовой деятельности контрольной деятельности. Например, Н.И. Химичева пишет, что содержание финансовой деятельности выражается в таких направлениях, как образование (формирование), распределение и использование государственных и муниципальных денежных фондах. «Неотъемлемым элементом в каждую из них входят функции контроля, что вытекает из сущности финансов. Этот контроль также является финансовым соответственно содержанию всей данной деятельности»¹³.

М.В. Карасева и Ю.А. Крохина также включают финансовый контроль в состав финансовой деятельности¹⁴.

Отметим, что многие авторы оценивают финансовую деятельность как планомерно осуществляемую деятельность. Это означает, что направлением этой деятельности является планирование процессов формирования, распределения и использования денежных фондов. Заметим, что наиболее отчетливо это направление финансовой деятельности проявляется применительно к такому фонду денежных средств, как бюджет, где данное направление выражается в виде бюджетного процесса, представляющего собой деятельность по разработке, рассмотрению, утверждению и организации исполнения финансового плана в виде бюджета (росписи доходов и расходов централизованного фонда денежных средств). Применительно ко всем видам публичных денежных фондов можно выделить такое направление финансовой деятельности, как планирование процессов формирования, распре-

деления и использования публичных денежных фондов.

А.И. Худяков включает в состав финансовой деятельности такое ее направление, не носящее материальный характер, как организация использования денежных фондов государства¹⁵.

В итоге в финансово-правовой науке постепенно укрепляется мнение, что финансовая деятельность имеет не только имущественный аспект, но и аспект неимущественный.

Полагаем, что это мнение вполне распространяется и на бюджетную деятельность в целом и бюджетную деятельность субъекта РФ в частности.

Имущественный аспект бюджетной деятельности субъекта РФ выражается в осуществлении процессов формирования, распределения и использования денежных фондов этого субъекта.

В процессе осуществления данного аспекта финансовой деятельности субъекта РФ возникают экономические (имущественные) отношения. По своей экономической природе это будут финансовые, товарно-денежные и кредитные отношения. В рамках этих отношений деньги движутся либо в бюджет субъекта РФ (отношения по формированию бюджета или доходные бюджетные отношения), либо, напротив, движутся из бюджета, выражая расходные бюджетные отношения.

Неимущественный (организационный) аспект бюджетной деятельности субъекта РФ имеет целью обеспечение эффективности и рациональности процессов формирования, распределения и использования бюджета, включая осуществление контроля за этими процессами.

В процессе осуществления данного аспекта бюджетной деятельности субъекта РФ возникают неимущественные отношения: плановые, разрешительные, надзорные, контрольные и т.п. Данные отношения не являются денежными отношениями. Однако они служат для целей правильного осуществления тех денежных отношений, которые выражают материальный аспект бюджетной деятельности субъекта РФ.

Наиболее существенными направлениями бюджетной деятельности субъекта РФ в ее неимущественном (организационном) аспекте выступает бюджетный процесс, посредством которого осуществляется планирование процессов формирования, распределения и использования бюджета данного субъекта, а

также бюджетный контроль, в рамках которого осуществляется контроль за всеми аспектами бюджетной деятельности, включая как ее материальную, так и организационные составляющие.

Надо сказать, что деление бюджетной деятельности на имущественную и неимущественную составляющие нашло свое отображение в определении круга общественных отношений, регулируемых Бюджетным кодексом РФ.

Так, согласно ст. 1 БК РФ к бюджетным правоотношениям относятся:

1) отношения, возникающие между субъектами бюджетных правоотношений в процессе формирования доходов и осуществления расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации, осуществления государственных и муниципальных заимствований, регулирования государственного и муниципального долга;

2) отношения, возникающие между субъектами бюджетных правоотношений в процессе составления и рассмотрения проектов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации, утверждения и исполнения бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации, контроля за их исполнением.

Нетрудно заметить, что первую группу выделенных БК РФ отношений составляют те, которые являются имущественными бюджетными отношениями, – отношения по формированию доходов и осуществлению расходов бюджета. Иначе говоря, это отношения по формированию, распределению и использованию бюджета как денежного фонда.

Вторую группу составляют бюджетно-процессуальные и бюджетно-контрольные отношения. Это неимущественные бюджетные отношения.

В итоге бюджетную деятельность субъекта РФ можно определить следующим образом: это деятельность субъекта Российской Федерации, выступающего в целом или в лице своих органов, по формированию, распределению и использованию своего бюджета, а также по осуществлению бюджетного процесса и бюджетного контроля.

¹ Гурвич М.А. Советское финансовое право. – М., 1952. – С. 17.

² Финансовое право / под ред. Е.А. Ровинского. – М., 1971. – С. 10.

³ Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. – М., 2003. – С. 85.

⁴ Финансовое право: учебник / под ред. О.Н. Горбуновой. – М., 2000. – С. 16.

⁵ Грачева Е.Ю., Куфакова Н.А., Пепеляев С.Г. Финансовое право России: учебник. – М., 1995. – С. 3.

⁶ См.: Финансовое право: учебник / под ред. С.В. Запольского. – М., 2006. – С. 25.

⁷ Крохина Ю.А. Бюджетное право и российский федерализм / под ред. Н.И. Химичевой. – М., 2002. – С. 97.

⁸ Омельян А.С. Бюджетная деятельность государства и местных образований – сфера возникновения бюджетных правоотношений // Финансово-правовая доктрина постсоциалистического государства. – Вып. 1. – Черновцы, 2003. – С. 121.

⁹ Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. – С. 168.

¹⁰ См.: Кокотов А.Н., Саломаткин А. С. Муниципальное право России: учебник. – М., 2006. – С. 107.

¹¹ Финансовое право: учебник / отв. ред. М.В. Карасева. – М., 2006. – С. 202.

¹² Соколова Э.Д. Теоретические аспекты правового регулирования финансовой деятельности государства и муниципальных образований: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2008. – С. 21.

¹³ Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. – С. 86.

¹⁴ Финансовое право: учебник / отв. ред. М.В. Карасева. – С. 35; Крохина Ю.А. Финансовое право России: учебник. – М., 2004. – С. 44.

¹⁵ Худяков А.И. Финансовое право Республики Казахстан. Общая часть. – Алматы, 2002. – С. 47.

Статья поступила в редакцию 22 октября 2008 г.

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННОМ ДЕЛИКТЕ

С.Н. Кокорин,

*старший преподаватель Курганского пограничного института
ФСБ России*

Исследуются существующие подходы к понятию конституционного деликта как основания конституционно-правовой ответственности. Автор рассматривает конституционный деликт в связи с прямым нарушением конституционно-правовых норм и деянием, противоречащим общим принципам и смыслу Основного закона, не соответствующим «букве и духу» Конституции.

Ключевые слова: конституция, конституционный деликт, конституционно-правовая ответственность.

Постановка вопроса о конституционно-правовой ответственности¹ как виде юридической ответственности может считаться обоснованной лишь в том случае, когда деяние (действие или бездействие) субъекта конституционных правоотношений квалифицируется как конституционный деликт (конституционное правонарушение²).

Большинство ученых-конституционалистов сходятся во мнении о том, что конституционный деликт является основанием (фактическим основанием) конституционно-правовой ответственности. Вместе с тем вкладываемая ими в понятие «конституционный деликт» смысловая нагрузка не идентична. Доктринальная неопределенность в понимании сущности исследуемого сложного социально-правового явления обусловлена тем, что конституционное законодательство не закрепляет понятие «основания конституционно-правовой ответственности» и его можно вывести только путем научного анализа.

По мнению одних ученых, конституционный деликт «связан» не только с прямым нарушением конституционно-правовых норм, но также с деяниями, противоречащими общим принципам и смыслу Конституции. Например, по мнению В.О. Лучина, «конституционный деликт – то деяние (действие или бездействие) субъекта конституционной ответственности как участника конституционных правоотношений, не отвечающее должному поведению и влекущее за собой применение мер конституционной ответственности. «Несоответствие должному поведению» охватывает любое деяние (действие или бездействие), отклоняющееся от конституционной модели, нарушающее запреты, выходящее за пределы дозволенного либо

противоречащее общим началам (принципам) и смыслу Конституции»³. В.А. Виноградов определяет основание конституционно-правовой ответственности следующим образом: «Конституционный деликт – это деяние (действие или бездействие) субъекта конституционно-правовых отношений, не соответствующее должному поведению, предусмотренному нормами конституционного права, и влекущее за собой применение установленных мер конституционно-правовой ответственности. Этими действиями или бездействием не исполняются или ненадлежащим образом исполняются конституционные обязанности, нарушаются права и законные интересы участников конституционных правоотношений. Формулировка «несоответствие должному поведению» охватывает любое деяние, отклоняющееся от конституционной модели, нарушающее запреты, выходящее за пределы дозволенного поведения, которое закреплено нормами конституционного права или, хотя и не предусмотрено конкретной нормой права, противоречит общим принципам и смыслу Конституции»⁴. Аналогичной точки зрения придерживается Е.С. Шугрина⁵, которая воспроизводит определение конституционного деликта, предложенное В.А. Виноградовым.

Иными словами, данными учеными признается, что конституционно-правовая ответственность наступает не только тогда, когда имеются формальные критерии для оценки деяния субъекта конституционных правоотношений как нарушающего предписания конституционно-правовых норм, но и тогда, когда формально такие критерии отсутствуют, однако сущность деяния субъекта конституционных правоотношений дает основание за-

ключить о том, что оно (деяние) противоречит общим принципам и смыслу Основного закона. Причина этого кроется в специфике механизма правового регулирования общественных отношений конституционно-правовыми нормами, которые не всегда детально регламентируют модель поведения субъектов конституционных правоотношений.

Сторонники такого понимания конституционного деликта признают, что противоправность деяний субъектов конституционных правоотношений выражается в трех формах: 1) неприменение государственно-правовой нормы; 2) недолжное применение государственно-правовой нормы, что может выражаться в недостаточно эффективной реализации предписаний нормы, в использовании одного из возможных вариантов поведения в ущерб другим, при получении отрицательного результата; 3) прямое нарушение государственно-правовой нормы⁶.

Другие ученые рассматривают конституционный деликт как основание конституционно-правовой ответственности только в связи с нарушением конкретных конституционно-правовых норм. По их мнению, конституционно-правовая ответственность применяется только тогда, когда в действии или бездействии субъекта конституционных правоотношений наличествует предусмотренный законодательством состав конституционного деликта. Например, С.И. Некрасов под конституционным деликтом понимает «противоправное деяние (действие или бездействие) субъекта конституционных прав в сфере конституционно-правовых отношений, приведшее к определенному общественно вредному результату, за которое предусмотрено применение соответствующих санкций нормами конституционного права»⁷. М.П. Авдеенкова и Ю.А. Дмитриев полагают, что конституционным деликтом является «противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) деяние (действие или бездействие) органа публичной власти или должностного лица такого органа, которое причинило либо создало опасность причинения вреда общественным отношениям в сфере осуществления публичной власти и за которое законодательством предусмотрена конституционно-правовая ответственность»⁸. По мнению Р.Ш. Азыглаева, «основания конституционно-правовой ответственности должны быть законодательно закреплены, иначе не может быть речи о такой ответственности как о юридической

ответственности»⁹. С.Л. Сергеев определяет «конституционный деликт (конституционное правонарушение) как общественно вредное виновное деяние (действие или бездействие), нарушающее конституционно-правовые установления, за которые в соответствии с действующим в государстве правовыми нормами предусмотрено наступление мер конституционной ответственности»¹⁰. По его мнению, «конституционная ответственность имеет место только в случае прямого нарушения конституционно-правовой нормы»¹¹.

На наш взгляд, позиция ученых, предлагающих рассматривать основание конституционно-правовой ответственности только в связи с наличием в деянии субъекта конституционных правоотношений предусмотренного законодательством состава конституционного деликта, представляется не вполне обоснованной.

Разрешение обозначенной проблемы, по нашему мнению, связано с решением задачи по обоснованию в качестве основания конституционно-правовой ответственности деяния субъекта конституционных правоотношений, совершение которого прямо не запрещено конституционно-правовыми нормами, но совершение которого противоречит общим принципам и смыслу Основного закона, не отвечает «букве и духу» Конституции.

«Конституционно-правовая ответственность, – отмечает В.А. Виноградов, – как гарантия сохранения конституционного строя есть прежде всего ответственность власти»¹². Соглашаясь с таким мнением, в целях решения вышеуказанной задачи рассмотрим на примере органов государственной власти регулирующее воздействие конституционных норм. Например, в соответствии с ч. 1 ст. 1 Конституции РФ Российская Федерация является демократическим государством. Следовательно, органы государственной власти должны реализовывать предоставленные им полномочия в интересах народа как единственного источника власти. Закрепление в ч. 1 ст. 7 Конституции РФ социального характера российского государства определяет, что деятельность органов государственной власти должна быть направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Приведенные примеры позволяют заключить, что деяния органов государственной власти не в интересах народа или не обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека нарушают нор-

мы Конституции – Основного закона – о демократическом и социальном характере российского государства и являются по существу правонарушениями.

«Конституционные нормы, – абсолютно точно отмечает В.О. Лучин, – определяют основные параметры (цели, границы, способы, условия) поведения социальных субъектов. ... Поведенческий характер некоторых конституционных норм скрыт, завуалирован, но это не значит, что они не устанавливают правил поведения. Дело в том, что способы установления, формы выражения, механизмы воздействия таких норм на поведение социальных субъектов весьма различны. Одни из них определяют основные параметры поведения конкретно, другие – менее конкретно, третьи – ориентируют, есть и такие нормы, которые оказывают лишь косвенное влияние на поведение. Но вовсе отрицать поведенческий характер даже и части конституционных норм было бы неправильно»¹³. Конституционные нормы устанавливают модель поведения субъектов конституционных правоотношений, порождают их права и обязанности. Деяния субъектов конституционных правоотношений, идущих в разрез с закрепленными в Конституции установлениями, являются по существу правонарушениями и должны квалифицироваться как конституционные деликты. «Правонарушение всегда выступает как нарушение выраженного в норме права обязательного правила поведения, как отклонение от содержащихся в ней требований»¹⁴.

Таким образом, современный уровень разработанности проблем конституционно-правовой ответственности порождает неоднозначность мнений и выводов ученых в отношении основания данного вида юридической ответственности. Полагаем, что использование для оценки поведения субъекта конститу-

ционных правоотношений только предусмотренного в законодательстве состава конституционного деликта является недостаточным при квалификации деяния как конституционного деликта. На наш взгляд, основанием конституционно-правовой ответственности является конституционный деликт, внешним проявлением которого могут выступать как деяние субъекта конституционных правоотношений в форме прямого нарушения конституционно-правовых норм, так и деяние указанного субъекта, противоречащее общим принципам и смыслу Основного закона, не соответствующие «букве и духу» Конституции.

¹ В статье термины «конституционная ответственность» и «конституционно-правовая ответственность» используются как равнозначные.

² От латинского *delictum* – правонарушение, проступок.

³ Лучин В.О. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации. – М., 2002. – С. 289–290.

⁴ Виноградов В.А. Ответственность в механизме охраны конституционного строя. – М., 2005. – С. 49–50.

⁵ Шутрина Е.С. Муниципальное право: учебник. – М., 2004. – С. 297.

⁶ Авакьян С.А. Государственно-правовая ответственность // Советское государство и право. – 1975. – № 10. – С. 22.

⁷ Некрасов С.И. Конституционно-правовая ответственность субъектов внутрифедеративных отношений // Государство и право. – 2005. – № 8. – С. 7.

⁸ Авдеев М.П., Дмитриев Ю.А. Конституционное право в Российской Федерации: курс лекций. – Т. 1. – М., 2005. – С. 290.

⁹ Азыгалиев Р.Ш. Конституционно-правовая ответственность по законодательству Кыргызской Республики: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 46.

¹⁰ Сергеев А.Л. Конституционная ответственность федеральных органов государственной власти Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 45–46.

¹¹ Там же. – С. 45.

¹² Виноградов В.А. Указ. соч. – С. 9–10.

¹³ Лучин В.О. Конституционные нормы и правоотношения: учебное пособие – М., 1997. – С. 14–15.

¹⁴ Лучин В.О. Конституционные деликты // Государство и право. – 2000. – № 1. – С. 12.

Статья поступила в редакцию 6 ноября 2008 г.

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ В УСЛОВИЯХ ПРАВОВОГО НИГИЛИЗМА

С.Э. Либанова,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Курганского государственного университета, заведующая адвокатской конторой № 3 г. Кургана

В условиях падения престижа права и правового нигилизма проблема правовой культуры приобретает все большее значение для реализации принципа состязательности в гражданском процессе.

Ключевые слова: конституционные права, принципы судопроизводства.

В связи со вступлением в феврале 1996 года в Совет Европы в рамках выполнения взятых на себя обязательств Россия приводит свое законодательство в соответствие с общепризнанными нормами в области прав человека. Принятые новые Уголовно-процессуальный, Гражданский процессуальный и Арбитражный процессуальный кодексы, содержащие англо-американскую концепцию состязательности, освободили суд от обязанности полного, всестороннего и объективного исследования обстоятельств дела, т.е. от установления истины по делу. Согласно ст. 56 ГПК РФ и ст. 65 АПК РФ каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается в обосновании своих требований. При новой концепции состязательности суд не обязан выяснять и устанавливать самостоятельно фактические обстоятельства. Проблема кроется в том, что перевод судебной системы осуществлен в отсутствие в процессуальной науке однозначных, равнопонимаемых и единообразно применяемых критериев определения элементов такого правового феномена, как доказывание¹. Включение в предмет доказывания фактов процессуального характера также остается дискуссионным.

Отсутствие единого терминологического ряда даже в отдельном законе, не говоря о различных отраслях права, зачастую порождает многочисленные коллизии и, как следствие, отсутствие единообразия правоприменения, углубляющего явление правового нигилизма и веру в справедливое правосудие в России.

В Конституции РФ наше государство объявлено и правовым, и социальным. Но пока не господствует закон, пока права человека

поставлены в зависимость от произвола чиновника, пока не обеспечена судебная защита этих прав, уравнивающая взаимную ответственность государства и личности, правовым оно не будет. Возможность судебной защиты прав и свобод человека во многом зависит от эффективности реализации права, закрепленного в ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Только необратимость процесса формирования развитого гражданского общества и его институтов в условиях своеобразной отечественной демократии позволят фикцию права сделать реальностью. Одной из ярких особенностей российского менталитета, значительно тормозящих процессы развития правового государства и гражданского общества, является правовой нигилизм (от лат. nihil – ничто, ничего).

Представляется, что осмысление особенностей нашего православно-византийского менталитета, политической воли наших лидеров и ценностей правовой культуры общества позволит преодолеть правовой нигилизм в России. Но при его господстве, противоречивости законов и несовершенстве законодательства призванный повысить активность сторон принцип состязательности является фикцией, а не гарантированным правом.

Источников правовых норм в современной России неимоверное количество: федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, ведомственные инструкции, информационные письма, акты государственных органов каждого субъекта РФ и органов местного самоуправления. В этой громаде сложно ориентироваться даже профессионалу при условии полного соответ-

ствия этих актов друг другу и согласованности принятых в них норм. Простому гражданину не разобраться в сложных хитросплетениях и коллизиях современной правовой системы, но закон возложил на него ответственность при отсутствии знаний о правилах процесса доказывания за активность в реализации прав, а пассивный суд только оценит это. Активная сторона судебного процесса, способная по настоящему состязаться, должна знать и уважать законы, что не возможно из-за их количества и регулярных отмен, а также отсутствия всеобщей правовой культуры.

Проблема кроется в том, что возможность реализации принципа состязательности в гражданском процессе без получения квалифицированной юридической помощи адвоката практически исключается и порождает неведение в справедливость судебной системы, неуважение к закону, нарушение конституционных прав граждан. Суды, призванные осуществлять защиту прав и интересов граждан, зачастую усугубляют и без того серьезную путаницу в праве. Судебный прецедент у нас не признается источником права, но руководящие разъяснения, постановления Пленума Верховного Суда и Информационные письма Высшего Арбитражного Суда РФ зачастую создают новые нормы, предписывающие поступать вразрез с нормами действующего права. Например, при рассмотрении дел о взыскании задолженности арбитражным судам дано было право понижать проценты за пользование чужими денежными средствами, приравнивая их к неустойке, хотя ст. 395 ГК РФ такой вариант не предусматривается.

Глубокая проблема, на наш взгляд, кроется в том, что право не ценится, граждане его не знают, так как оно не всегда базируется на общепризнанных понятиях людей о добре и зле, совести и чести, а его применение осуществляется с позиции силы и власти. Основы демократии заложены в принципах, составляющих содержание римского публичного права более чем два тысячелетия тому назад. Российский менталитет формировался на основе христианской морали, пришедшей к нам с православием из Византии. Постулаты добра и зла, совести и чести опережали значительно позже появившиеся правовые критерии оценки общественных отношений и индивидуального поведения. Право для индивидуального сознания оставалось внешней враждебной силой. Такое негативистское, а в лучшем случае безразличное отношение к

праву, как замечают некоторые авторы, должно было измениться под воздействием «правового воспитания»².

Нередко пробелы в правовых знаниях человек восполняет своими нравственными представлениями о добре и зле, о справедливом и несправедливом, делая выводы о должном, оценивая свои поступки и поступки других людей. Нравственные убеждения нередко являются более действенным средством внутреннего самоконтроля, чем представления о праве и последствиях его нарушения³. Внутренняя моральность права – одно из важнейших условий его эффективности.

Одна из главных причин правового нигилизма заключается в несовершенстве и противоречивости самих законов, переполненных недействующими положениями, при слабо развитых механизмах реализации. Несовершенство законодательства наиболее ярко проявляется в сфере гражданского и арбитражного процесса, где должна происходить защита прав и законных интересов граждан от незаконных посягательств. Законы, регулирующие сферу гражданского и арбитражного судопроизводства, должны быть четкими и максимально лаконичными, обеспечивающими быструю и полную защиту прав и законных интересов граждан, пресекающими незаконные действия иных лиц.

Реализация возможности обращения каждого заинтересованного лица за защитой нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса в суд (ст. 3 ГПК РФ) не всегда является реальной возможностью защиты этого права самостоятельно без помощи профессионала (ст. 4 АПК РФ).

Реализация принципа состязательности в гражданском процессе в условиях правового нигилизма может стать реальностью, а не фикцией, только при реализации гарантированного государством права на получение квалифицированной юридической помощи адвоката, закрепленного в ст. 48 Конституции РФ.

Издавна существует признанный юридический императив о праве каждого гражданина на помощь адвоката. Весьма интересно, хотя не бесспорно, утверждение о том, что это и является фактически частным случаем общепризнанного права, гарантирующего каждому доступ к правосудию⁴.

Второй путь решения очерченных проблем – это всеобщее повышение правовой культуры, позволяющей любому гражданину самостоятельно защитить свои права и реализовать принцип состязательности в полной мере. Для этого требуется изменение условий жизни и создание приемлемого обществом законодательства, учитывающего народные представления о добре и зле.

¹ Дегтярев С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. – М., 2003. – С. 48.

² Бойков А.Д. Адвокатура и адвокаты. – М., 2006. – С. 137.

³ Бойков А.Д. Правовая культура и вопросы правового воспитания. – М., 1974. – С. 32–33.

⁴ Адвокатская деятельность: учебно-практическое пособие / под ред. В.Н. Бурувина. – 2005. – С. 20.

Статья поступила в редакцию 22 октября 2008 г.

ИНСТИТУТ ПРАВА ГРАЖДАН НА ОБРАЩЕНИЯ В ОРГАНЫ ВЛАСТИ: ПРОБЛЕМЫ ПОНЯТИЯ И ПРИНЦИПАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ

И.Е. Попов,

адъюнкт кафедры государственно-правовых дисциплин Челябинского юридического института МВД России

Проанализированы вопросы, связанные с созданием и функционированием действенных механизмов взаимодействия граждан и властных структур, как на государственном так и на местном уровнях. Обращения граждан наиболее массовая из всех форм взаимодействия общества и государства наряду с выборами в органы власти всех уровней, судебными исками, лоббизмом, акциями протеста либо поддержки, обязательными консультациями, сбором статистических данных, опросом общественного мнения и др. В статье предложена авторская интерпретация понятия института обращений граждан в органы власти. Выделены основные общеправовые и специфические принципы, лежащие в основе механизма реализации данного субъективного права.

Ключевые слова: институт, обращения, граждан, принципы.

Конституция РФ определяет особое место человека в системе конституционных отношений, выдвигает защиту его прав и интересов в качестве основного принципа, действующего в обществе и государстве.

Сегодня все чаще говорят о необходимости налаживания эффективной системы диалога между властью и обществом, создании новых «каналов обратной связи», способствующих как улучшению информационного обеспечения деятельности государственного аппарата, так и повышению доверия общества к властным институтам.

Именно создание действенных механизмов взаимодействия граждан и властных структур как на государственном, так и на местном уровне стало одной из важнейших задач сегодняшнего дня. Взаимодействие государства и человека, государства и общества – понятие очень широкое и многогранное. Если человек вступает во взаимоотношения с каким-либо институтом государства, он, по сути, вступает во взаимоотношения с самим государством. При этом в зависимости от формы и степени участия граждан во взаимодействии с органами власти целесообразно выделить следующие устойчиво функционирующие каналы обратной связи, выполняющие одновременно и информационную, и побуждающую функции:

- выборы в органы власти всех уровней;
- судебные иски;

– лоббизм в узком значении этого термина (узкоцелевое воздействие на действующую власть по инициативе заинтересованных групп путем личных и институциональных контактов с ее представителями);

– акции протеста либо поддержки;

– обязательные консультации (в форме смешанных комиссий, привлечения представителей общества к законодательной экспертизе и пр.);

– систематические уклонения от выполнения требований государственных и муниципальных органов;

– коррупционные действия;

– сбор статистических данных;

– опрос общественного мнения;

– обращения граждан, закрепленные федеральным законодательством¹.

При этом с точки зрения разнообразия представленных интересов вполне репрезентативными остаются только четыре из выделенных каналов обратной связи. Два из них – коррупция и систематические уклонения от соблюдения общеобязательных требований (например, от правил дорожного движения или воинской обязанности) – могут быть охарактеризованы как негативные. Два других активно используемых канала – судебные иски и обращения граждан – напротив, позитивны. Они содержат и побуждения к действию, и прямое указание на интересы, и ближайшие цели инициаторов их субъектов. Следова-

тельно, многие характеристики и перспективы существующей системы обратной связи могут быть выведены из анализа этих двух каналов. В рамках данной статьи необходимо остановиться непосредственно на обращениях граждан – наиболее массовой из всех форм взаимодействия общества и государства.

Рассматривая институт конституционного права граждан на обращения в органы государственной власти и органы местного самоуправления, мы должны сформулировать четкое его понятие.

Известный ученый теоретик А.Ф. Черданцев в своих трудах утверждает, что под институтом права следует понимать совокупность определенных правовых норм, образующих обособленную часть отрасли права². По мнению профессора Н.С. Нижник, институт права – это основной элемент системы права, совокупность правовых норм, регулирующих однородную группу общественных отношений³. С точки зрения профессора И.Н. Сенякина, институт права – это объективно обособившаяся внутри одной отрасли или нескольких отраслей права совокупность взаимосвязанных юридических норм, регулирующих небольшую группу видовых родственных отношений⁴. Анализируя данные понятия, можно заметить, что они имеют схожую смысловую идею, заключающуюся в том, что под институтом права необходимо понимать особый комплекс взаимосвязанных юридических норм, являющихся частью одной или нескольких отраслей права и регулирующих группу однородных общественных отношений. Следовательно, по предмету правового регулирования, затрагивающему круг общественных отношений, связанных с подачей гражданами обращений, можно выделить самостоятельный институт обращений граждан в местные органы и органы государственной власти.

На сегодняшний день в юридической среде нередко встречается расхождение взглядов в понимании рассматриваемого института. Наиболее полное понятие института обращений граждан в органы государственной и местной власти дает В.Г. Румянцев. По ее мнению, это самостоятельный комплексный правовой институт, регламентированный национальным и международным правозащитным законодательством, на основе которого закрепляется право человека и гражданина, их объединений непосредственно или через представителей обращаться в устной или пись-

менной форме, индивидуально или коллективно в государственные органы и органы местного самоуправления в целях обеспечения реализации и защиты (восстановления) своих прав, свобод и законных интересов других лиц и участия в управлении делами государства⁵.

На основе этого можно прийти к выводу, что сущность института обращений граждан в органы власти заключается в комплексном характере, выражается в возможности граждан управлять государственными делами, реализовывать и защищать свои права, свободы и законные интересы, использовать в качестве каналов обратной связи с государством, его органами и организациями, а также в целях взаимопроникающей и взаимообусловленной связи с другими конституционными правами в качестве способа их реализации. В объективном смысле данный институт представляет собой один из важнейших институтов, содержащих в себе комплекс определенных нормативно-правовых норм, обеспечивающих реализацию конституционного права каждого на участие в управлении делами государства, выражение своего мнения, защиту и восстановление своих нарушенных прав, свобод и законных интересов. В субъективном смысле институт обращений представляет собой совокупность определенных правомочий, составляющих его содержание. К таким правомочиям относятся:

- право на критический анализ деятельности органов власти;
- право представлять рекомендации с целью улучшения деятельности органов власти и их должностных лиц;
- право граждан инициировать своими действиями (путем подачи коллективных обращений) принятие и отмену или изменение и дополнение нормативно-правовых актов и иных решений органов власти и их должностных лиц;
- право добиваться содействия органов власти в реализации конкретных прав и свобод;
- право на обращение за защитой (восстановлением) своих нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также прав, свобод и законных интересов других лиц;
- право сообщать о ставших им известными нарушениях законности, допущенных органами власти и их должностными лицами.

Сложившаяся ситуация порождает необходимость детализирования понимания ин-

ститута обращения граждан в органы власти как на законодательном уровне, так и в юридической литературе.

На основе исследования нормативно-правовой базы, научных работ о понятии конституционного права граждан на обращения в органы государственной власти считаем возможным предложить свою интерпретацию указанного понятия.

Институт обращения граждан в органы власти представляет собой самостоятельный комплексный правовой институт, регламентированный как на национальном, так и международном правозащитном уровне, на основе которого закрепляется право гражданина обращаться в устной или письменной форме в государственные органы и органы местного самоуправления в целях обеспечения защиты и реализации своих прав и законных интересов.

Рассматривая право граждан на обращения как комплексный правовой институт, необходимо выделить основные общеправовые принципы, которые лежат в основе механизма реализации данного субъективного права.

1. Принцип всеобщего права на обращения, конкретизирующегося в запрете злоупотребления правом на подачу обращения в органы власти. Согласно ч. 3 ст. 17 Конституции РФ осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц.

2. Принцип свободы и добровольности обращения, в соответствии с которым граждане вправе свободно направлять в государственные органы, органы местного самоуправления или должностному лицу письменные предложения, заявления или жалобы, а также устно обращаться в государственный орган, орган местного самоуправления.

3. Принцип всеобщности, заключающийся в том, что правом на обращения обладают любые физические лица, за исключением случаев, установленных международным договором Российской Федерации или федеральным законом. Эти ограничения касаются обращений, носящих политический характер.

4. Принцип равноправия, заключающийся в равноправии граждан при реализации права на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления.

5. Принцип гласности, в соответствии с которым разбирательству должны подлежать все без исключения обращения граждан и ус-

танавливаться гарантии безопасности граждан-инициаторов обращения.

6. Принцип равной ответственности гражданина и органов государственной власти, местного самоуправления и должностных лиц.

7. Принцип подведомственности, означающий, что рассмотрение обращения должен производить тот государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо, в чью компетенцию входит разрешение вопроса, поставленного в обращении.

8. Принцип законности, объективности, всесторонности и своевременности и пр.

К специфическим принципам, свойственным институту права граждан на обращения в органы власти, как к принципам отдельного института права относятся следующие.

1. Неотъемлемость – это один из фундаментальных принципов конституционного строя и конституционно-правового статуса человека в демократических государствах. Он означает, что права человека принадлежат ему от рождения и имеют естественный характер, государство может лишь регулировать их осуществление и устанавливать для них гарантии. В Конституции РФ принцип неотъемлемости прав человека провозглашается в ч. 2 ст. 17 и получает развитие в ч. 2 ст. 55, согласно которому в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Возраст гражданина не влияет на возможность использования им права на обращение в органы государственной власти, органы местного самоуправления или к должностному лицу. Именно поэтому Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» не указывает возраста для реализации гражданами права на обращения.

2. Возможность обращения в устной или письменной форме. Суть данного принципа заключается в том, что наряду с письменными обращениями граждане могут обращаться в органы публичной власти в устной форме. Однако остается не совсем понятным механизм регистрации устных обращений. В этом случае законодатель предполагает, что устное обращение возможно только на личном приеме, во время которого заводится карточка личного приема граждан. Но как быть с обращениями, поданными в результате теле

фонного звонка или через глобальную сеть Интернет в случае, когда гражданин не в состоянии появиться на личном приеме? С какого момента в этом случае устанавливается процессуальный срок, в течение которого обращение должно быть рассмотрено? Эти вопросы законодатель оставляет без должного внимания.

3. Принцип индивидуальности и коллективности реализации права граждан на обращения закреплен в ст. 2 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации». Согласно этой статье граждане имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы, органы местного самоуправления и должностным лицам. Это означает, что субъектом права на обращения могут быть как один гражданин, права и законные интересы которого затрагиваются, так и группа заинтересованных лиц. Причем необходимо отметить, что практика реализации коллективных обращений требует более четкого законодательного закрепления. Также здесь необходимо выделить такой вид коллективного обращения, как петиция. Петиция – форма коллективного обращения граждан в компетентный орган государства или местного самоуправления с предложением принять определенный нормативный акт или решение либо рассмотреть вопрос на заседании соответствующего органа власти. Как правило, петиция подается с целью решения вопроса, имеющего значение для всего или части населения муниципального образования или региона.

4. Используемость для защиты (восстановления) или реализации прав, свобод и законных интересов субъектов рассматриваемого права. Здесь необходимо сказать, что воплощение в реальную жизнь и реализация на практике субъективных прав и законных интересов возможны, если носитель данных прав предпринимает какие-либо действия по их защите. Эти действия он совершает с личной целью – с целью защитить свои права. Но в свою очередь эти правозащитные действия субъекта часто способствуют ликвидации подобных нарушений права в будущем и, следовательно, укреплению правопорядка. В действиях индивида по защите субъективных прав, таким образом, осуществляется одновременно и частный и публичный интерес. С этой точки зрения обращения граждан в органы власти следует трактовать именно как форму право-

защитных действий. Такие правозащитные действия Н.А. Ямпольская разделяла на три разновидности, каждой из которых соответствует определенный вид обращений граждан:

– профилактические действия (цель их не в устранении нарушений, а в создании лучших условий для реализации субъективных прав); их формой являются предложения;

– сигнальные действия (их цель – устранение не нарушений, а возможности их совершения, предупреждение нарушений); характерная форма – заявления;

– защитные действия (цель – защита уже нарушенных прав, устранение последствий нарушения), характерная форма – жалобы⁶.

5. Реализация конституционного права на участие в управлении делами государства. Этот принцип тесно связан с принципом народовластия – одной из основ конституционного строя России – и закрепляет право каждого члена любого сообщества, ассоциации, в том числе государственной, участвовать в управлении общими государственными делами. Право на участие в управлении делами государства, закрепленное в ст. 32 Конституции РФ, адресовано каждому гражданину, а не политически организованной совокупности граждан, ассоциированных как народ, поскольку народ не участвует в управлении, а осуществляет власть, является субъектом этой власти (ст. 3 Конституции РФ)⁷. Эффективность реализации данного права тесно связана с активностью, инициативой граждан, зависящих в свою очередь от уровня их политической и правовой культуры. Нельзя не отметить, что активизирование уровня гражданской инициативы на современном этапе развития политической системы государства остается одной из первостепенных задач.

6. Конституционно-правовая закреплённость права граждан на обращения. Право на обращения является важным конституционно-правовым средством защиты прав и свобод граждан и одной из организационно-правовых гарантий их охраны. Конституционное закрепление права граждан на обращения имеет решающее значение в процессе становления и развития данного института. Процесс конституционно-правового закрепления служит толчком для выработки предложений, созданию эффективных механизмов, позволяющих человеку безотлагательно и эффективно защитить свои законные интересы, активно участвовать в рассмотрении обращений и принятии решений, касающихся их прав.

7. Наличие своего специфичного механизма правового регулирования. Правоотношения, связанные с рассмотрением обращений граждан, регулируются Конституцией РФ, международными договорами Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами. Однако разнообразие существующих процедурных особенностей рассмотрения обращений граждан нельзя свести к тотальной систематизации. Здесь необходимо учитывать специфику содержания некоторых обращений, характер принимаемых по ним решений, разнообразие видов обращений, рассмотрение которых должно основываться на различных подходах к правовому регулированию. Особенности рассмотрения обращений в зависимости от специфики связанных с ними общественных отношений определяются соответствующими федеральными отраслевыми нормативными правовыми актами. Примером может служить Трудовой кодекс РФ в части рассмотрения обращений работников в федеральную инспекцию труда в связи с нарушением их трудовых прав, обращений работников в комиссию по трудовым спорам (ст. 3, 356, 357, 386, 387 и др.)⁸. Особенности рассмотрения обращений граждан в сфере изменения их конституционно-правового статуса содержатся в Федеральном законе от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации», Законе РФ от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах» и т.д.

Таким образом, обращения граждан – это важное средство осуществления и охраны прав личности, укрепления связи органов государственной власти и местного самоуправления с населением. Обращения граждан являются, с одной стороны, существенным источником информации, необходимой для решения вопросов государственного и общественного значения, с другой – одной из важнейших форм гарантий участия граждан в управлении делами общества и государства.

В заключение необходимо акцентировать внимание на том, что роль рассматриваемого института обращений граждан огромна. Посредством обращений устанавливается баланс во взаимоотношениях личности и государства, формируются эффективные механизмы влияния личности на публичную власть. Отметим, что граждане могут влиять на публич-

ную власть и осуществлять контроль над ее деятельностью посредством различных прав и свобод: свободы слова, избирательного права, права на объединение. Однако право на обращение в ряду названных возможностей является наиболее часто реализуемым во взаимоотношениях граждан и государства.

Право на обращение является возможностью реализации гражданами своих политических интересов в связи с тем, что основным содержанием права граждан на обращения является участие в политических отношениях. Вместе с тем право граждан на обращения не лишено элементов индивидуальной заинтересованности человека в результатах реализации этого права. Следовательно, в какой-то мере право граждан на обращения может быть отнесено и к группе личных прав и свобод.

Учитывая вышесказанное, а также то, что право на обращение включает в себя два аспекта (возможность активного влияния гражданина на деятельность государственных органов и органов местного самоуправления и способ восстановления нарушенных прав посредством жалоб и заявлений) актуальность вопроса, связанного с реализацией гражданами своего конституционного права на обращения в органы публичной власти не вызывает сомнений.

¹ Старцев Я. Артикулирование требований и проблема институционализации обратной связи в российской политической системе // Сравнительное конституционное обозрение. – 2007. – № 3. – С. 146.

² Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник. – М., 2002. – С. 237.

³ Нижник Н.С. Теория государства и права: учебник / под ред. А.С. Мордовца, В.Н. Синюкова. – М., 2005. – С. 285.

⁴ Сенякин И.Н. Теория государства и права: учебник / под ред. П.В. Анисимова – М., 2005. – С. 178.

⁵ Румянцева В.Г., Им В.В. Институт обращений граждан в органы государственной и местной власти: понятие, сущность, содержание // История государства и права. – 2008. – № 14. – С. 2.

⁶ Ямпольская Н.А. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях // Вопросы советского государственного права. – 1959. – С. 64.

⁷ Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. – М., 2002. – С. 268.

⁸ Васильева С.В. Право граждан и организаций на обращение: нормативная модель и практика реализации // Законодательство и экономика. – 2005. – № 5. – С. 42.

ОТДЕЛЬНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ ФИНАНСОВОГО ПРАВА В АСПЕКТЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРЕДМЕТА ОТРАСЛИ ФИНАНСОВОГО ПРАВА

С.В. Рыбакова,

кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры финансового, банковского и таможенного права Саратовской государственной академии права

Проанализированы вопросы предмета современного финансового права в аспекте теоретических проблем предмета данной правовой отрасли. Рассматриваются вопросы разграничения предметов финансового и гражданского права. Имеющиеся теоретико-правовые позиции автором сгруппированы и проанализированы, результатом чего явились выводы о расширении границ предмета современного финансового права.

Ключевые слова: предмет правового регулирования, финансовое право, гражданское право, обязательство, публичные финансы.

Отрасли права, будучи самостоятельными элементами системы права, занимают в ней не только свое положение (нишу), но и находятся в системных связях друг с другом. Как представляется, в границах таких связей происходят взаимодействия, внутри которых, с одной стороны, действуют силы центростремительного характера, с другой стороны, – центробежного характера, что предопределяет особенности как внутрисистемных отношений, так и результат функционирования системы права в целом.

На основе анализа развития правовой мысли дореволюционного, советского, современного периодов можно убедиться в том, что одним из проявлений указанных правовых связей является проблема установления соотношения между частным и публичным правом, а в интересующем нас аспекте – между гражданским правом и финансовым правом.

По справедливому высказыванию Г.Ф. Шершеневича, «граница между публичным и частным правом, основанная на различии охраняемых интересов, не может быть безусловно точной. На рубеже всегда останется полоса отношений, которая будет возбуждать сомнение, куда их поместить»¹.

В то же время, как подчеркивал Л.Л. Герваген, «выяснение действительных основ публичного и частного права чрезвычайно важно, в особенности для удачного составления гражданского уложения, задача которого заключается в правильной группировке всех указаний законодателя, имеющих характер гражданского права, с исключением всех ука-

заний законодателя, имеющих характер публичного права»².

Практически без сомнения можно говорить о том, что основной причиной, побуждающей исследователей к размышлению над данными вопросами, является имущественный характер отношений, регулируемых как нормами гражданского (частного) права, так и нормами финансового (публичного) права. Иными словами, речь идет о предметах правового регулирования указанными отраслями права. Однако следует признать, что М.В. Карасева верно отмечает: «Цельной характеристики имущественных отношений как объекта финансово-правового регулирования сегодня в науке нет»³.

Тот факт, что финансовое право проявляет сходство с гражданским правом в силу определенного родства в предмете правового регулирования – благодаря имущественному характеру регулируемых ими отношений – в различное время отмечали многие ученые⁴.

В частности, И.Т. Тарасов указывал, что на связь науки финансового и гражданского права обратил внимание еще Юсти: «Связь эта обнаруживается в особенности там, где государство рассматривается как субъект имущественных прав или где оно входит в соприкосновение с частноправовыми имущественными отношениями»⁵.

Следует отметить, что обозначенная проблема имеет не только теоретический характер, но, что особенно важно, практический характер, а именно: правотворческий, правоинтерпретационный и правоприменитель-

ный. Так, достаточно часто возникают вопросы, которые становятся предметом рассмотрения судов высших судебных инстанций, в том числе Конституционного Суда РФ. Это касается вопросов о соотношении норм гражданского и банковского законодательства, гражданского и бюджетного законодательства, гражданского и налогового законодательства и др.⁶

В частности, судья Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиев отмечает, что «при рассмотрении данного дела⁷ возникли глубокие юридические дискуссии, затрагивающие принципиальные вопросы разграничения публично-правового и частно-правового регулирования, предмета финансового (бюджетного) и гражданского права, конституционно-правовой природы собственности на публичные финансовые средства».

В настоящее время проблемы взаимодействия и разграничения норм финансового и гражданского права наиболее ярко выражены в следующих проявлениях.

Например, попытка объяснить их сходство и различие предпринимается с учетом экономического характера денежных отношений, складывающихся в рамках указанных отраслей, что, как нам представляется, объясняет существо соответствующих общественных отношений.

Кроме того, в современных научных исследованиях серьезное внимание уделяется вопросу разграничения финансов на государственные (муниципальные) и частные, в связи с чем проводится дальнейшее разграничение сфер правового регулирования. При этом отдельно ставится вопрос о категории «публичные финансы», которая в настоящее время эксплуатируется наиболее часто (в разрезе с категорией «частные финансы»), что, на наш взгляд, позволяет увидеть особенности предмета отрасли современного финансового права.

Наконец, одним из самостоятельных направлений научного поиска является проблема заимствования финансовым правом отдельных цивилистических конструкций, что предопределяет вопрос о возможности или невозможности подобного шага.

Безусловно, в науке имеют место и иные аспекты дискуссионности анализируемой проблемы.

В качестве обоснований первой и, как представляется, наиболее значимой позиции ученые приводят доводы, основанные на раз-

личных функциях денег как особого атрибута экономики.

В частности, как подчеркивает Н.Д. Егоров, имущественные отношения, которые возникают в процессе деятельности органов государственного управления в связи с накоплением денежных средств и распределением их на общегосударственные нужды, лишены стоимостного принципа. В рамках указанных отношений деньги не выступают как мера стоимости, а выполняют функцию средства накопления. Их движение осуществляется по прямым безэквивалентным связям, не носящим взаимооценочного, а, стало быть, и стоимостного характера. Поэтому указанные отношения регулируются нормами финансового права⁸.

В свою очередь А.И. Худяков также отмечает, что «с экономической точки зрения распределительные денежные отношения по использованию денежных фондов (например, некое их потребление или расходование, что выражает процесс выделения денег из фонда кому-либо), безусловно, являются финансовыми. Однако с научной точки зрения они не выступают отношениями по использованию денежных фондов, так как деньги сами по себе не имеют потребительской стоимости, в связи с чем использование денег может осуществляться лишь в форме их отчуждения в целях приобретения вещей, обладающих действительной потребительской стоимостью»⁹.

Р.О. Халфина, анализируя деятельность государства в области имущественных, точнее денежных, отношений, отмечала, что в таких «смешанных институтах» имущественные отношения имеют подчиненный характер, так как основным здесь является именно организационный элемент. В результате она резюмирует, что «во всех случаях, когда государство как носитель власти осуществляет определенные мероприятия имущественного характера – аккумуляцию и распределение денежных средств, призванные содействовать достижению поставленных перед ним целей, отношения, возникающие из этой деятельности государства, являются финансово-правовыми»¹⁰.

В рамках второго направления научной аргументации разграничения отраслей финансового и гражданского права, как уже было отмечено выше, следует исходить из соотношения понятий «публичные финансы», «государственные финансы», «частные финансы».

При этом следует сделать оговорку, что в науке не только по-разному трактуется само понятие «публичные финансы», но и его актуальность также оценивается неоднозначно.

Так, если П.С. Пацуркивский полагает, что основные характеристики современного финансового права «необходимо искать в проявлениях сущности, принципов, содержания и закономерностей публичных финансов, а не наоборот, потому что последние являются наиболее обобщенным объектом финансового права»¹¹, то С.В. Запольский отмечает, что «терминологический оборот «публичные финансы» не только весьма туманен, но и опасен в применении»¹².

В связи со сказанным, по нашему мнению, одной из наиболее острых проблем современного финансового права выступает проблема включения либо невключения в рамки его предмета общественных отношений, связанных с деятельностью хозяйствующих субъектов, основанных на частной форме собственности, что особо подчеркивает Э.Д. Соколова¹³.

Так, Н.П. Кучерявенко, размышляя о неоднородности отношений по образованию публичных денежных фондов, отмечает, что «в данном случае мы не заимствуем, не переносим гражданско-правовые институты (как совокупности правовых норм) в финансовое право, а выделяем для финансово-правового регулирования то в явлении (при получении доходов или дивидендов от использования государственного имущества и т.д.), что входит в сферу финансового права, имеет публично-правовую природу и связано с движением публичных денежных фондов». Однако, как следует из дальнейших рассуждений указанного автора, им делается акцент именно на движении государственных денежных средств¹⁴.

В связи со сказанным институт «публичных финансов» оценивается нами не сточки зрения формы собственности, когда данным понятием обобщаются государственные и муниципальные финансы, а с точки зрения публичного (общего, общественного) интереса.

Таким образом, следует согласиться с Н.И. Химичевой, по справедливому замечанию которой предмет финансового права не должен ограничиваться только отношениями, непосредственно возникающими в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований, поскольку следует учитывать деятельность государства, обу-

словливающую содержание финансово-правовых институтов, направленных на обеспечение публичных интересов (например, обязательное страхование вкладов граждан)¹⁵.

Как представляется, аналогичной позиции придерживается Г.Ф. Ручкина, подчеркивая, что «государственный финансовый контроль не должен рассматриваться как контроль только за государственными финансами»¹⁶; Е.М. Ашмарина, включающая частные фонды денежных средств, которые государство может подвергать регулированию с помощью сугубо экономических инструментов, в состав децентрализованных финансов¹⁷; А.Н. Искоростенский., указывающий на валютное регулирование¹⁸ и другие ученые.

Вместе с тем, как было отмечено выше, не все ученые данную точку зрения разделяют. В частности, А.И. Худяков свою позицию аргументирует тем, что «существующие определения финансового права не включают в себя такой разновидности деятельности государства, как регулирование денежных отношений субъектов частно-предпринимательской деятельности (в том числе финансовых)¹⁹. Как представляется, данную точку зрения также не разделяет М.Ф. Ивлиева²⁰.

Возражая позиции А.И. Худякова, полагаем возможным отметить, что, с одной стороны, предложенное им в 2004 году обоснование о невключении в предмет финансового права денежных отношений субъектов частно-предпринимательской деятельности в настоящее время отпало²¹, с другой стороны, в имеющихся на момент указанного периода научных работах и учебниках по финансовому праву неоднократно подчеркивался факт расширения границ финансовой деятельности государства именно в сторону обращения внимания на общественные отношения по государственному регулированию фондов денежных средств, образующихся в рамках функционирования частно-хозяйствующих субъектов.

Так, Н.И. Химичева трактует финансовое право как отрасль российского права, нормы которого регулируют общественные отношения, возникающие в процессе деятельности по образованию (формированию), распределению и использованию централизованных и децентрализованных денежных фондов (финансовых ресурсов) государства и муниципальных образований, а также иных финансовых ресурсов публичного характера, необхо-

димых для реализации соответствующих задач государства²².

В свою очередь Э.Д. Соколова подчеркивает, что финансовое право – это «публичная отрасль российского права, регулирующая общественные (денежные, организационные, учетные, контрольные и иные) отношения, возникающие в процессе распределения ВВП и части национального дохода путем создания, распределения (перераспределения) и использования централизованных и децентрализованных фондов денежных средств государства, муниципальных образований, в определенных случаях и других фондов денежных средств, входящих в финансовую систему общества, методом «власти и подчинения», основанным, как правило, на функциональной зависимости субъектов при осуществлении ими финансовой деятельности»²³.

Таким образом, исходя из сказанного, можно сделать вывод о том, что в настоящее время появилось весомое теоретическое основание относить общественные отношения, складывающиеся в процессе финансовой деятельности государства с участием хозяйствующих субъектов, основанных на праве частной собственности, по поводу обеспечения финансовой стабильности их деятельности именно к предмету отрасли финансового права.

Вместе с тем мы также поддерживаем высказывания ученых о том, что необходимо избегать опасности необоснованного расширения предмета финансового права и его институтов²⁴, тогда как, вероятнее всего, имеющиеся опасения имеют под собой различные, возможно, полярные основания.

Наконец, последнее из обозначенных нами направлений в исследовании предмета финансового права связано с допустимостью (недопустимостью) использования гражданско-правовых конструкций для целей финансово-правового регулирования.

Как отмечает С.В. Запольский, «следует отказаться от «монополии» цивилистики на использование правовых ценностей, относящихся к регулированию имущественных отношений»²⁵; в то же время М.В. Карасева, говоря не только о властном, но и об имущественном характере финансовых отношений, обращает внимание на то, что формальным свидетельством этого является использование в финансово-правовом регулировании правовых механизмов, способных обслуживать только имущественные отношения²⁶.

В связи со сказанным в рамках функционирования отрасли финансового права интересна судьба одной из традиционных гражданско-правовых конструкций – «обязательство». Дело в том, что термин «обязательство» является законодательно закрепленным понятием в такой подотрасли финансового права, как бюджетное право, которое занимает ведущее место в системе отрасли финансового права, в силу значимости самого института бюджетной деятельности государства. В частности, в ст. 6 Бюджетного кодекса РФ закреплены понятия «бюджетные обязательства», «расходные обязательства», «денежные обязательства», «публичные обязательства», «публичные нормативные обязательства».

Вместе с тем в науке финансового права нет единства во взглядах ученых на предмет правомерности заимствования конструкции «обязательство» для целей финансово-правового регулирования.

В частности, В.В. Гриценко, солидаризируясь с позицией Н.А. Шевелевой, Н.П. Кучерявенко, И.И. Кучерова, Е.У. Латыпова и других ученых, высказывается против применения института «налоговое обязательство» в налоговом праве, так как вследствие отсутствия тождественности использования рассматриваемого термина, обусловленной различием предметов и методов правового регулирования гражданского и налогового права, правильнее использовать термин «налоговая обязанность»²⁷.

При этом, по мнению других ученых, конструкция обязательства должна занять свое функциональное место в системе финансового права. В частности, указанной точки зрения придерживается Д.В. Винницкий²⁸.

В свою очередь М.В. Карасева, обосновывая данный довод отточенностью логики цивилистической доктрины, отмечает, что это позволяет любой правовой анализ имущественных отношений осуществлять через описание частно-правовых категорий и понятий. В результате указанный автор резюмирует: «Начало построения публично-правовой теории имущественных отношений через финансово-правовый срез не может не базироваться на цивилистической доктрине»²⁹.

Примечательно на этот счет высказывание С.В. Запольского, который подчеркивает: «Иначе и быть не может, ибо государство, исповедующее концепцию «законенного грабежа» в области налогообложения, не мо-

жет претендовать на то, чтобы быть правовым, да и вообще цивилизованным»³⁰.

Следует отметить, что большинство ученых, высказывающихся за использование конструкции «обязательство» в финансовом праве, в основном адаптируют его для целей налогово-правового регулирования.

Интересна на этот счет позиция других авторов, которые несколько иначе смотрят на проблему соотношения норм гражданского и налогового права.

В частности, Э.Д. Соколова, анализируя применение института залога в налоговых отношениях, отмечает: «В этом случае наряду с финансовым правоотношением возникает гражданское правоотношение, способствующее реализации ранее возникшего финансового правоотношения». Более того, указанный автор, рассуждая на примере налогового и гражданского права, также возражает против такого понятия, как взаимное проникновение норм различных отраслей права³¹. В свою очередь Г.В. Петрова, размышляя о самостоятельных «налоговых» терминах и об отличиях соответствующих понятий от гражданско-правовых, подчеркивает, что, несмотря на то что многие ученые склоняются к приоритету гражданско-правовых терминов, было бы ошибкой слишком широко распространять действие Гражданского кодекса РФ³².

В то же время свое видение указанной проблемы Е.В. Покачалова излагает иначе. Используя понятие «обязательство» в контексте государственного долгового обязательства, она отмечает, что последнее возникает не из публично возложенной или публично принятой обязанности как в случае с институтами налогового и бюджетного права, а из договорных отношений между заемщиком и займодатцем³³. В приведенной дискуссии мы присоединяемся именно к данной позиции с ее соответствующей аргументацией.

Таким образом, из анализа многочисленных научных разработок, посвященных проблемам происхождения отрасли финансового права и его месту в системе современного права, можно сделать практически бесспорный вывод о том, что имеющиеся в данной правовой области проблемы детерминированы родством тех общественных отношений, которые регулируются нормами финансового и гражданского права.

¹ Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. – Вып. 3. – М., 1912. – С. 536.

² Герваген Л.Л. На чем основано разделение права на публичное и частное, гражданское? – Петроград, 1915. – С. 5.

³ Карасева М.В. Финансовое право России: новые проблемы и новые подходы // Государство и право. – 2003. – № 12. – С. 7.

⁴ Лебедев В.А. Финансовое право: учебник. – Т. 2. – М., 2000. – С. 41; Генкин Д.М. К вопросу о системе советского социалистического права // Советское государство и право. – 1956. – № 9. – С. 90; Иванова Е.Е. Предмет международного финансового права // Научные труды РАЮН. – Вып. 4. – Т. 3. – М., 2004. – С. 596.

⁵ Тарасов И.Т. Очерк науки финансового права: конспект лекций. – Ярославль, 1889. – С. 9.

⁶ См., например: Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 27 января 1998 г.: «По договорам банковского вклада, заключенным с гражданами, банки не вправе с 1 марта 1996 г. уменьшать размер процентов по вкладам и в тех случаях, когда условие об одностороннем уменьшении банком размера процентов включено в договор банка с гражданином-вкладчиком» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1998. – № 6; Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 3.

⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 июня 2004 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155, пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного Собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия» // СЗ РФ. – 2004. – № 27. – Ст. 2803.

⁸ Гражданское право: учебник: в 3 т. – Т. 1. / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М., 2008. – С. 14.

⁹ Худяков А.И. К вопросу о содержании некоторых финансово-правовых категорий // Научные труды РАЮН. – Вып. 4. – Т. 3. – М., 2004. – С. 671–672.

¹⁰ Халфина Р.О. К вопросу о предмете и системе советского финансового права // Вопросы советского финансового права / отв. ред. В.Ф. Коток. – М., 1952. – С. 197–198.

¹¹ Пацуркивский П.С. Интегративная естественно-позитивистская доктрина финансового права // Актуальные проблемы финансового права Республики Беларусь, России, Украины / отв. ред. Д.В. Винницкий. – СПб., 2006. – С. 82.

¹² Запольский С.В. Дискуссионные вопросы теории финансового права: монография – М., 2008. – С. 24.

¹³ Соколова Э.Д. К вопросу о понятии «финансовая система» // Научные труды РАЮН. – Вып. 4. – Т. 3. – М., 2004. – С. 666.

¹⁴ Кучерявенко Н.П. Система финансового права: содержание, противоречия, перспективы // Финансовый механизм и его правовое регулирование: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. Е.В. Покачаловой и О.Ю. Бакаевой. – Саратов, 2003. – ч. II. – С. 4–7.

¹⁵ Химичева Н.И. Основные тенденции и проблемы развития современного российского финансового права //

Научные труды РАЮН. – Вып. 5. – Т. 1. – М., 2005. – С. 736–737.

¹⁶ Ручкина Г.Ф. Государственный финансовый контроль за предпринимательской деятельностью // Научные труды РАЮН. – Вып. 4. – Т. 3. – М., 2004. – С. 489.

¹⁷ Ашмарина Е.М. Финансовая деятельность современного государства // Государство и право. – 2004. – № 3. – С. 87.

¹⁸ Искоростенский Н.В. Некоторые проблемы науки финансового права // Федеральные и региональные аспекты финансового права: «круглый стол», посвященный 75-летию академика Н.И. Химичевой / под ред. Е.В. Покачаловой. – Саратов, 2004. – С. 19.

¹⁹ Худяков А.И. Указ. соч. – С. 674.

²⁰ Ивлиева М.Ф. Категория «финансы» и «финансовая деятельность государства» в науке финансового права // Государство и право. – 2004. – № 7. – С. 21.

²¹ См. например: Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. – М., 2008. – С. 38.

²² Там же.

²³ Соколова Э.Д. Теоретические аспекты правового регулирования финансовой деятельности государства и муниципальных образований: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2008. – С. 18.

²⁴ Химичева Н.И. Указ. соч. – С. 736–747; Ивлиева М.Ф. Указ. соч. – С. 21.

²⁵ Запольский С.В. О модернизации доктрины российского финансового права // Правовая политика Российской Федерации в условиях современного социально-

экономического развития: материалы II Международной научно-практической конференции. – Ростов н/Д., 2007. – С. 130.

²⁶ Карасева М.В. Указ. соч. – С. 6.

²⁷ Гриценко В.В. Теория российского налогового права: современные проблемы / под ред. Н.И. Химичевой. – Саратов, 2005. – С. 18.

²⁸ Винницкий Д.В. Система российского налогового права // Финансовый механизм и его правовое регулирование: материалы Международной научно-практической конференции / под ред. Е.В. Покачаловой и О.Ю. Бакаевой. – Саратов, 2003. – ч. II. – С. 80.

²⁹ Карасева М.В. Финансовое право и деньги: монография. – Воронеж, 2006. – С. 42.

³⁰ Запольский С.В. Дискуссионные вопросы теории финансового права. – С. 68.

³¹ Соколова Э.Д. К вопросу о применении понятий и норм гражданского права при регулировании публичных отношений // Научные труды РАЮН. – Вып. 5. – Т. 2. – М., 2004. – С. 415–417.

³² Петрова Г.В. Отношения собственности и налоговое законодательство // Федеральные и региональные аспекты финансового права: «круглый стол», посвященный 75-летию академика Н.И. Химичевой / под ред. Е.В. Покачаловой. – Саратов, 2004. – С. 88.

³³ Покачалова Е.В. Финансово-правовая категория государственного долга в аспекте конституционных основ // Научные труды РАЮН. – Вып. 4. – Т. 3. – М., 2004. – С. 648.

Статья поступила в редакцию 1 декабря 2008 г.

ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

А.А. Смолин,

соискатель Челябинского государственного университета

Проанализированы теоретические и законодательные основы выделения самостоятельного уровня регионального законодательства – процессуального законодательства. Определяются некоторые проблемные вопросы, связанные с выделением подобного уровня процессуального регулирования: соотношение отдельных видов отраслей законодательства (конституционно-процессуального и административно-процессуального), тенденции развития законодательного, учредительного, избирательного процессов в субъектах Российской Федерации.

Ключевые слова: процессуальное законодательство, региональное законодательство.

Конституционное разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и субъектов РФ, установление юридических возможностей для самостоятельного нормотворчества субъектов РФ (ст. 72, 73 Конституции РФ) предопределяют функционирование самобытной системы регионального законодательства.

По обоснованному мнению И.Г. Дудко, именно Конституция РФ определяет перспективы развития многоотраслевого законодательства субъектов РФ (административного, административно-процессуального, трудового, семейного, жилищного, земельного и др.). Однако возможности правового регулирования субъектов РФ не ограничены лишь отраслями, перечисленными в п. «к» ст. 72 Конституции РФ. Предметы совместного ведения включают функции органов государственной власти (защита прав и свобод человека и гражданина, защита прав национальных меньшинств, обеспечение законности и правопорядка и др.), объекты ведения (природопользование, особо охраняемые природные территории), конкретные полномочия (осуществление мер по борьбе с катастрофами, стихийными бедствиями, эпидемиями, ликвидация их последствий). Они определяют компетенцию и характер деятельности органов государственной власти субъектов РФ, допуская в необходимых случаях осуществление ими правового регулирования¹.

Формирование региональной системы законодательства РФ основывается на двух традиционных принципах, присущих правовой системе России: иерархическом и отраслевом.

Содержание иерархического принципа раскрывается, по убеждению М.К. Кумышевой, через следующие признаки:

- изменение структуры законодательства в рамках конституционализма как идеологии правовой государственности;

- ориентация федерального и регионального законодательства на строгую упорядоченность нормативных правовых актов, реализующих принцип верховенства закона;

- достижение эффективности и качественной реализации законодательства на федеральном и региональном уровнях с учетом подзаконного и ведомственного нормотворчества;

- научное обеспечение законодательной деятельности: планирование, информатизация, экспертиза, систематизация и т.д.;

- сохранение традиционализма отечественного законодательства в условиях инкорпорации норм международного права и региональной национально-культурной деверсификации².

При этом базовое назначение иерархического принципа – обеспечение соответствия законодательства субъектов РФ федеральному законодательству.

Выделение отраслевого принципа позволяет определить области общественных отношений, регулируемых региональным законодательством.

По данным Совета Федерации РФ, анализ приоритетов законодательной деятельности субъектов РФ позволяет выделить следующие направления: основы конституционного строя, финансы, государственное управление, социальные вопросы, страхование, экономи-

ческая деятельность. Данные приоритеты вполне объяснимы. Основным объемом принятых законов касается вопросов конституционного строя, куда входят конституция (устав) субъекта Федерации, государственные символы, административно-территориальное деление, национальные меньшинства и коренные малочисленные народы, избирательная система, законодательная, исполнительная и судебная власть, правотворческая деятельность, местное самоуправление. Следующий раздел – финансы – включает в себя такие вопросы, как экономика и инвестиции, бюджетная система, налоги и сборы, ценовая политика, фонды. Третий по объему раздел – государственное управление – включает в себя вопросы государственной и муниципальной службы, государственного управления в сфере экономики, социально-культурной и административной сферы, административные правонарушения. В качестве примера можно привести законодательство Республики Мордовия, где Государственным Собранием в период с 2004 по 2007 гг. рассмотрено и принято:

- в сфере конституционного законодательства – 150 законов (в 2007 году – 30);
- в сфере экономического законодательства – 126 законов (в 2007 году – 31);
- в сфере социального законодательства – 49 законов (в 2007 году – 12);
- в сфере местного самоуправления – 101 закон (в 2007 году – 24).

Более того, прослеживается и тенденция консолидации законов субъектов РФ. Задача преодоления множественности законов, изданных по одному и тому же предмету либо тематически пересекающимся предметам, решается законодательными (представительными) органами субъектов Федерации в ходе консолидации нескольких (множественных) законов. Итогом такой работы являются, например, принятые многими субъектами Федерации законы об административных правонарушениях на своих территориях, которые устанавливают административную ответственность за соответствующие правонарушения, определяют органы и должностных лиц, уполномоченных составлять протоколы. К числу таких законов можно отнести и законы о муниципальной службе в субъектах РФ, которые устанавливают реестр должностей муниципальной службы, соотношение должностей муниципальной службы и должностей государственной гражданской службы субъ-

ектов РФ, типовые квалификационные требования для замещения должностей муниципальной службы в соответствии с классификацией должностей муниципальной службы, условия оплаты труда, дополнительные гарантии муниципальным служащим и т.п.

Результатом качественной содержательно-структурной переработки ряда законов субъектов РФ стало принятие некоторыми субъектами (например, Воронежской, Курской областями) универсального закона – Избирательного кодекса. Его законоположениями регулируются выборы депутатов законодательных (представительных) органов субъектов Федерации, выборы депутатов представительных органов муниципальных образований, выборы главы муниципального образования, порядок формирования избирательных комиссий, статус кандидатов, порядок выдвижения и регистрации кандидатов, финансирование выборов и т.д.³

При анализе отраслевого принципа построения и функционирования законодательства субъектов РФ наблюдается преимущественное внимание к материальным отраслям российского законодательства, характеризующим общее состояние развития системы права конкретного региона. Однако подобное умаление процессуальных отраслей, подотраслей и институтов не имеет под собой никаких объективных оснований.

Одной из основных тенденций развития системы права и системы законодательства, по мнению Е.Г. Лукьяновой, является дифференциация правового регулирования, прослеживаемая в членении самой системы права на отрасли, подотрасли и институты⁴. В системе процессуального права дифференциация выражается, в частности, в появлении целого спектра специальных отраслей процессуального права – арбитражного процесса, исполнительного права, конституционно-процессуального и административно-процессуального, ряда процессуальных институтов в материальных отраслях права⁵.

Особенный интерес для современной юридической науки и практики правоприменения приобретает внимательное исследование механизма взаимодействия двух уровней процессуального регулирования: федерального и регионального. Образцы и модели процессуального правового регулирования, заимствование и национальная самобытность в разрешении отдельных процессуальных вопросов, коллизии и взаимозависимости про-

цессуального законодательства – несомненный приоритет научного изучения.

Базовым юридическим посылом при рассмотрении процессуального законодательства субъектов РФ должны являться закрепленные в ст. 72, 73 Конституции РФ совместные и исключительные области регионального нормотворчества. Среди них: административное, административно-процессуальное, трудовое, семейное, жилищное, земельное, водное, лесное законодательство, законодательство о недрах, об охране окружающей среды.

Процессуальные составляющие вышеуказанных отраслей законодательства развиваются при обязательном учете федерального и регионального законодательства. Например, процедуры реализации прав граждан при обеспечении радиационной безопасности в Челябинской области базируются на основных положениях Федерального закона от 9 января 1996 г. № 3-ФЗ «О радиационной безопасности населения»⁶ с учетом специфики Челябинской области. Так, в соответствии со ст. 17 Закона Челябинской области от 24 декабря 1998 г. № 60-ЗО «О радиационной безопасности населения Челябинской области»⁷ граждане и общественные организации (объединения) имеют право на бесплатное получение информации в сфере обеспечения радиационной безопасности населения:

а) от органа исполнительной власти области – о решениях по размещению радиационно опасных объектов в регионе; по вопросам ввоза на территорию области радиоактивных веществ и радиоактивных отходов, изделий их содержащих, а также их вывоза за пределы области; о радиационных авариях и инцидентах и мерах по ликвидации их последствий; о радиационной обстановке на территории области;

б) от эксплуатирующих организаций, органов управления использованием атомной энергии, органов государственного регулирования безопасности – о состоянии радиационной обстановки в районе расположения радиационно опасного объекта и его влиянии на здоровье населения и окружающую природную среду; о мероприятиях по обеспечению радиационной безопасности населения, проживающего в зоне наблюдения радиационно опасного объекта; о технической безопасности функционирования данного объекта; об организации системы учета источников ионизирующего излучения и изделий, их содер-

жащих, контроля за их использованием и хранением;

в) от медицинских учреждений – о планируемых и фактически полученных дозах облучения граждан при обследовании или лечении с применением источников ионизирующего излучения.

При этом право на бесплатное получение информации обеспечивается:

а) публикациями в средствах массовой информации, радио- и телесообщениями, выступлениями официальных представителей органов государственной власти Челябинской области и органов местного самоуправления, органов управления использованием атомной энергии, органов государственного регулирования безопасности и специалистов эксплуатирующих организаций, а также проведением встреч представителей указанных выше органов и организаций с общественностью;

б) официальными ответами органов государственной власти Челябинской области, органов местного самоуправления, органов управления использованием атомной энергии, органов государственного регулирования безопасности и эксплуатирующих организаций на запросы граждан и общественных организаций (объединений);

в) посещением гражданами и представителями общественных организаций (объединений) эксплуатирующих организаций в порядке, установленном законодательством РФ и области;

г) проведением общественных и депутатских слушаний.

Не меньший интерес представляет изучение теоретических и практических основ взаимодействия федерального и регионального административного и административно-процессуального права, их тонкое отграничение от процессуальных институтов конституционного права. Решение подобных вопросов имеет не только дискурсивный характер, но и предопределяет вектор дальнейшего развития процессуального законодательства.

К примеру, до настоящего времени в науке административно-процессуального права производство по обращению граждан и, в частности, производство по жалобам рассматривается в качестве составляющей административного процесса⁸. Однако при регламентации права на обращение граждан федеральный законодатель определил в качестве конституционной основы – право граждан на обращение (ст. 33, 71 Конституции РФ), закреп-

пив тем самым конституционно-процессуальный механизм его реализации. В настоящее время законодательство субъектов РФ вынуждено заимствовать положения федерального законодательства, отменяя собственные нормативные правовые акты и отрицая накопленный опыт правоприменения.

Между тем анализ действующего законодательства субъектов РФ позволял выделить три условные группы нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения в рассматриваемой сфере¹⁰:

1) региональные законы, содержащие общие начала производства по обращениям граждан;

2) региональные законы, отражающие специфику отдельных стадий производства по обращениям граждан;

3) региональные законы, отвечающие современным реалиям гуманизации управления, научным и международным стандартам.

Первая группа законов субъектов РФ характеризовалась упрощенной структурой и содержательной обобщенностью. Как правило, подобные законы принимались по единым стандартам: терминологический аппарат, организация приема и рассмотрения устных и письменных обращений, общие условия ответственности должностных лиц и органов власти за нарушение законодательства об обращениях¹¹.

Вторая группа законов субъектов РФ отличалась большей детализацией, акцентировала внимание на отдельных аспектах производства по обращениям граждан, отражала уникальность отдельных регионов в области регламентации соответствующих отношений. Спецификой данной группы являлся разработанный терминологический аппарат, закрепление принципов производства по обращениям граждан, прав и обязанностей граждан и должностных лиц при рассмотрении жалоб, использование понятия «доказательство», подтверждавшее административно-процессуальную природу производства.

Например, п. 2 ст. 3 Закона Краснодарского края от 25 февраля 1999 г. № 162-КЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан в Краснодарском крае» устанавливал, что основными принципами в работе с обращениями гражданами являются доступность, гласность, законность, равенство при обращении, контроль за своевременностью и полнотой рассмотрения обращений, безвозмездность¹².

Отличительной особенностью группы являлась градация прав и обязанностей граждан

при рассмотрении отдельных видов обращений. Так, в Законе Республики Башкортостан от 7 апреля 1997 г. № 85-З «Об обращениях граждан в Республике Башкортостан»¹³ при рассмотрении органами власти предложений, заявлений и ходатайств граждан наделялся единственным правом – обжалования решений, тогда как при рассмотрении жалобы гражданин, обратившийся с жалобой, имел право лично изложить доводы лицу, рассматривающему жалобу; знакомиться с материалами и документами проверки по жалобе, непосредственно затрагивающими его права и свободы; представлять дополнительные материалы или ходатайствовать об их истребовании органом (должностным лицом), рассматривающим жалобу; получить в установленный срок ответ в письменной форме о результатах рассмотрения жалобы; обжаловать решение, принятое по жалобе; требовать возмещения ущерба в установленном порядке; пользоваться услугами законного представителя и адвоката¹⁴.

Третья группа законов субъектов РФ отражала современные достижения теории управления, науки административно-процессуального права, обеспечивала подлинные гарантии законности и равенства при рассмотрении обращений.

Предметом регулирования законов, входящих в рассматриваемую группу, являлся порядок рассмотрения обращений во всех организациях вне зависимости от организационно-правовой формы и ведомственной принадлежности. Например, Закон Республики Мордовия от 14 июня 2000 г. № 25-З «О порядке рассмотрения обращений граждан в Республике Мордовия»¹⁵ регулировал отношения, связанные с реализацией права граждан Российской Федерации на обращения в органы государственной власти Республики Мордовия и к их должностным лицам, в органы местного самоуправления и к их должностным лицам, в органы территориального общественного самоуправления, а также в органы управления организаций, расположенных на территории Республики Мордовия, и к их руководителям.

Главная особенность группы – установление перечня прав граждан при рассмотрении любых обращений. Общеизвестными являлись права граждан и организаций при рассмотрении их обращений: 1) изложить свои доводы лицу, рассматривающему обращение; 2) представлять дополнительные материалы к тексту своего обращения; 3) знакомиться с материалами проверки фактов при

рассмотрении обращения; 4) ходатайствовать перед органом или должностным лицом, рассматривающим обращение, об истребовании дополнительных материалов и проведении дополнительных проверок; 5) непосредственно или через своих представителей участвовать в рассмотрении обращения; 6) требовать получения письменного ответа о результатах рассмотрения обращения в установленный срок¹⁶.

В сфере исключительной компетенции субъектов РФ необходимо выделить особенности законодательного, избирательного, учредительного и иных видов процесса, имеющих самостоятельное оформление и уровень правового регулирования.

Каждое проявление процессуальной деятельности в субъекте РФ имеет под собой юридическую основу, требующую установления и изучения в целях выработки рекомендаций по совершенствованию соответствующей отрасли или института процессуального законодательства.

¹ См.: Дудко И.Г. Законодательство субъектов Российской Федерации. Вопросы теории: дис. ... д-ра юрид. наук. – Саранск, 2004. – С. 234.

² См.: Кумышева М.К. Законодательство Российской Федерации и ее субъектов: проблемы систематизации и оптимизации: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 1998. – С. 12–13.

³ См.: Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2007 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. – М., 2008. – С. 364–366.

⁴ См.: Поленина С.В. Теоретические проблемы системы советского законодательства. – М., 1979. – С. 165.

⁵ См.: Лукьянова Е.Г. Тенденции развития процессуального законодательства в свете общей теории права // Государство и право. – 2003. – № 2. – С. 104–108; Лукьянова Е.Г. Юридические факты, опосредующие процессуальные правоотношения // Право и политика. – 2001. – № 11. – С. 14–19; Лукьянова Е. Дифференциация правового регулирования в процессуальном законодательстве // Российская юстиция. – 2003. – № 1. – С. 24–25; Лукьянова Е.Г. Механизм процессуального регулирования и его элементы // Журнал российского права. – 2001. – № 7. – С. 91–95.

⁶ СЗ РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 141.

⁷ Южноуральская панорама. – 1999. – 21 янв.

⁸ Хаманева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. – М., 1997; Панова И.В. Административно-процессуальное право России / под ред. Э.Н. Ренова. – М., 2003; Сорокин В.Д. Административно-процессуальное право: учебник. – СПб., 2004 и др.

⁹ См.: Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // СЗ РФ – 2006. – № 19. – Ст. 2060.

¹⁰ См. подробнее: Петров А.Ю. Административный процесс в субъектах Российской Федерации: проблемы теории и законодательного регулирования: монография. – Челябинск, 2006.

¹¹ См., например: Закон Республики Хакасия от 21 февраля 2006 г. № 3-ЗРХ «Об обращениях граждан в Республике Хакасия» // Вестник Хакасии. – 2006. – № 10; Закон Челябинской области от 24 ноября 2005 г. № 426-ЗО «О порядке и сроках рассмотрения обращений граждан в государственные органы Челябинской области и органы местного самоуправления» // Южноуральская панорама. – 2005. – 7 дек.; Закон Республики Коми от 26 декабря 2005 г. № 165-РЗ «Об обращениях граждан» // Республика. – 2006. – № 2; Закон Московской области от 2 ноября 1999 г. № 76/99-ОЗ «Об обращениях граждан» // Подмосковные известия. – 1999. – 9 дек.

¹² Кубанские новости. – 1999. – 4 марта.

¹³ Советская Башкирия. – 1997. – 17 апр.

¹⁴ См. также: Закон города Москвы от 18 июня 1997 г. № 25 «Об обращениях граждан» // Ведомости Мэрии Москвы. – 1997. – № 7; Закон Республики Карелия от 15 июля 1999 г. № 360-ЗРК «Об обращениях граждан» // Собрание законодательства Республики Карелия. – 1999. – № 7; Закон Республики Татарстан от 12 мая 2003 г. № 16-ЗРТ «О порядке рассмотрения обращений граждан в Республике Татарстан» // Республика Татарстан. – 2003. – 17 мая.

¹⁵ Известия Мордовии. – 2000. – 16 июня.

¹⁶ См.: Областной закон Смоленской области от 4 марта 2002 г. № 29-З «О порядке рассмотрения обращений граждан в Смоленской области» // Смоленские новости. – 2002. – 19 марта; Закон Пермской области от 18 августа 2003 г. № 926-180 «Об обращениях граждан в органы государственной власти и органы местного самоуправления Пермской области» // Бюллетень Законодательного собрания и администрации Пермской области. – 2003. – № 10; Закон Республики Северная Осетия-Алания от 15 февраля 2006 г. № 14-РЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан органами государственной власти и органами местного самоуправления в Республике Северная Осетия-Алания» // Северная Осетия. – 2006. – 16 марта; Закон Еврейской автономной области от 29 октября 2003 г. № 211-ОЗ «Об обращениях граждан» // Биробиджанская звезда. – 2003. – 26 дек.

Статья поступила в редакцию 15 сентября 2008 г.

НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОПТОВОЙ ТОРГОВЛИ

Н.К. Фролова,

кандидат юридических наук, профессор кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ

С переходом страны к рыночной экономике торговое законодательство было полностью обновлено, однако процесс формирования правовой базы в сфере оптовой торговли происходит медленно и бессистемно. В статье анализируются различные подходы к систематизации и унификации торгового законодательства, вследствие чего делается вывод о необходимости принятия не кодифицированных нормативных актов, а Федерального закона о внутренней торговле.

Ключевые слова: проблемы, торговля, рынок, правовое регулирование.

Как известно, оптовая деятельность является одним из видов предпринимательства. В литературе и на практике допускается смешение понятий «коммерция», «торговля», «предпринимательство». Латинский термин «*commercium*» означает торговлю¹, а коммерсант – лицо, занимающееся частной торговлей, коммерцией². Следовательно, коммерция и торговля – единые понятия, и, как отмечается в экономической литературе, разница заключается лишь в объемах, размахах деятельности³.

Причины смешения указанных понятий кроются, как полагает Б.И. Пугинский, в неточности формулировки ст. 50 ГК РФ, в соответствии с которой все организации – юридические лица – делятся на коммерческие, основной деятельностью которых является извлечение прибыли, и некоммерческие, не преследующие такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками⁴.

Такая классификация юридических лиц породила путаницу и подмену понятий не только в отношении коммерческой и предпринимательской деятельности, но и в разграничении хозяйствующих субъектов по формам собственности⁵. Теперь нередко можно услышать о коммерческих банках, коммерческих поликлиниках, коммерческих магазинах, коммерческих вузах и пр. На наш взгляд, следовало бы ст. 50 ГК РФ привести в соответствие со ст. 2 ГК РФ, и организации, основной деятельностью которых является извлечение прибыли, называть предпринимательскими, а не имеющие такой цели – непредпринимательскими или уставными.

Терминологическая путаница явилась следствием и различного подхода к пониманию коммерческой (торговой) деятельности, ее функций и задач, а нередко и просто к отождествлению ее с предпринимательской деятельностью.

Оптовая торговля является одной из составных частей внутренней торговли. В соответствии с ГОСТ 51303-99 «Торговые термины и определения»⁶ она определяется как торговля товарами с последующей их реализацией и перепродажей или профессиональным использованием, а оптовый оборот – объем продажи товаров производственными и/или торговыми посредниками покупателям для дальнейшего использования в коммерческом обороте. Аналогичное определение оптовой торговли (применительно к договору поставки) можно вывести и из ст. 506 ГК РФ.

В отличие от экономически развитых стран, где уже не одно десятилетие существует мощное правовое обеспечение торгового оборота (в виде самостоятельно существующих торговых кодексов или хорошо разработанного торгового законодательства), в нашей стране правовая база оптового (как и торгового оборота в целом) еще только складывается, причем не в качестве отраслевого, а в рамках гражданского законодательства.

Как известно, правовой базой всего действующего законодательства в стране является Конституция РФ, которая закрепила основополагающие предпосылки и гарантии для осуществления предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельности – многообразие форм собственности, свобода дого-

воров, единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, защита конкуренции и ограничение монополистической деятельности субъектов торгового оборота и пр.

Эти общие конституционные положения развиваются и конкретизируются в гражданском законодательстве, безоговорочно признанным правовым фундаментом регулирования рыночных отношений⁷.

Так, ГК РФ и принятые на его основе федеральные законы дают понятие, признаки и формы предпринимательской деятельности, определяют правовой статус участников имущественного оборота, их организационно-правовые формы, режим права собственности и иных вещных прав, свободу договоров, пределы и способы защиты гражданских прав и др.

Поскольку торговый оборот является частью имущественного, а коммерческая (торговая) деятельность – один из видов предпринимательства, то практически все (за отдельными исключениями) положения гражданского законодательства распространяют свое действие как на торговлю в целом, так и оптовую деятельность (например, положения о юридических лицах, исковой давности, праве собственности, защите гражданских прав, ответственности, сделках, договорах, обязательствах и пр.).

Вместе с тем ГК РФ в силу своей структуры построения регулирует оптовую торговлю лишь применительно к договору поставки, что вряд ли можно считать достаточным, поскольку оптовая деятельность не ограничивается лишь поставкой товаров.

Многие вопросы оптовой торговли урегулированы только в общих чертах (понятие субъекта оптовой торговли, их классификацию, функциональные виды), а правовой статус многих из них вообще до настоящего времени остается не урегулированным (дилеры, стокисты, дистрибьюторы, различные созданные практикой объединения в горизонтальной и вертикальной плоскости, оптовые ярмарки (выставки), оптовые продовольственные рынки и др.).

Не регулирует ГК РФ и такой важнейший раздел деятельности оптовой торговли, как договорные связи по поставкам товаров.

Известно, что экономика страны в условиях рыночной экономики может успешно развиваться лишь в том случае, если произведенные материальные блага будут вовремя

реализованы и найдут сбыт у конечного потребителя, причем скорость обращения товаров – один из важнейших элементов рыночного механизма.

Продвижение товаров от производителя к потребителю – одна из основных функций оптовой торговли, однако механизм такого продвижения еще только формируется. С отменой ранее существовавшей системы прикрепления покупателей к поставщикам, а также распадом бывшего СССР хозяйственные связи между производителями товаров и покупателями были полностью разрушены.

В отличие от прежнего законодательства, которое четко давало понятие структуры и формы хозяйственных связей по поставкам товаров и продукции, ГК РФ вообще не затрагивает данный вопрос, провозглашая свободу договора и договорных отношений, а сам договор – основным инструментом и правовой формой установления таких связей (кроме случаев, предусмотренных законом или иными нормативно-правовыми актами).

Представляется, что для установления эффективных и наиболее экономичных договорных (хозяйственных) связей с отечественными производителями, обеспечения федеральных, межрегиональных и региональных нужд и в конечном итоге стратегической стабильности потребительского рынка в целом, одной только частной инициативы и свободного волеизъявления участников имущественного оборота вряд ли достаточно. Этот существенный пробел в гражданском законодательстве должен быть устранен путем определения видов (форм) хозяйственных связей и критериев их определения.

Сам же договор поставки, являющийся в настоящее время основной правовой формой отношений в оптовом обороте, представляет собой малоприспособленную модель по закупке и реализации товаров в розничной торговой сети (им охватывается как поставка товаров, так и поставка продукции производственно-технического назначения).

Как известно, гражданско-правовое регулирование касается лишь некоторых сторон деятельности торговли (в том числе и оптовой) – устанавливает юридическое поле деятельности, определяет правовой статус субъектов, наделяет их необходимыми средствами и возможностями для участия в гражданском обороте в условиях рыночного оборота.

Однако торговые организации в процессе своей деятельности участвуют не только в

товарно-денежных (горизонтальных) отношениях. Значительную долю составляют и отношения с органами власти и управления, финансовыми, налоговыми, таможенными и другими властными структурами. И вот эта довольно значительная сфера деятельности торговли, находясь за пределами гражданско-правового регулирования, опосредуется многогранными правовыми отношениями, регулируемые правовыми актами различных отраслей права (административного, финансового и др.).

В силу этого правовую базу торговли в целом настоящее время нельзя признать удовлетворительной. Для нее характерна бессистемность, неточность, противоречивость нормативных актов, фрагментарность регулирования, принятие «точечных» законов и иных нормативных правовых актов, решающих лишь насущные задачи, что приводит в одних случаях к детальному (нередко мелочному) регулированию, а в других – к полной пробельности.

Учитывая такое состояние торгового законодательства, в юридической литературе предлагают различные варианты его совершенствования.

Так, сторонники хозяйственно-правовой концепции, исходя из единства отношений, складывающихся в процессе осуществления предпринимательской (в том числе и торговой) деятельности и руководства ею, считают, что и правовое регулирование предпринимательства должно быть единым. Такой отраслью, по их мнению, должно быть предпринимательское (хозяйственное) право, а кодификационным нормативным актом такой отрасли – Предпринимательский (Хозяйственный) кодекс⁸.

Наиболее развернутое обоснование данной концепции содержится в трудах академика В.В. Лаптева. В частности, в предлагаемом им проекте Предпринимательского (Хозяйственного) кодекса, содержащего 10 разделов, 38 глав и 330 статей, рассматриваются как отношения товарно-денежного характера, регулируемые гражданским правом, так и властно-управленческие (субъекты предпринимательства, имущественная база, предпринимательские договоры, учет, отчетность, аудит, финансирование и пр.). Как специальный нормативный акт, данный кодекс должен иметь приоритет перед ГК РФ (последний применяется субсидиарно при пробелах или

недостаточности правового регулирования предпринимательства)⁹.

Однако здесь возникает один весьма существенный вопрос: насколько правомерным является объединение в таком кодексе различных по своему характеру видов деятельности?

Как известно, существует два различных по своей направленности вида деятельности – непосредственная деятельность, связанная с созданием и перемещением материальных благ и оказанием услуг, и деятельность по руководству и управлению такой деятельностью, которым соответствует свой тип правового регулирования – частно-правовой или публично-правовой. Каждый из этих типов правового регулирования эффективен лишь тогда, когда он применен к тем общественным отношениям, которые по своей природе нуждаются именно в данном типе правового регулирования¹⁰.

Мировой опыт доказывает, что эффективное развитие предпринимательства и рыночной экономики в целом происходит лишь тогда, когда в основе правового регулирования лежит частноправовой метод, и напротив – преобладание публичного элемента в регулировании товарно-денежных отношений приводит к губительным последствиям. Однако из этого не следует, что частноправовой метод должен применяться в «чистом» виде. В любой сфере человеческой деятельности, как и вообще в обществе, все возникающие отношения взаимосвязаны в той или иной степени, и в этом смысле они едины. Не является исключением и предпринимательская (торговая) деятельность, ибо она требует определенной организации, координации и управления.

Но природа управленческих (организационных) отношений такова, что как бы тесно они ни были связаны с имущественными отношениями, она предопределяет их правовое регулирование посредством обязывающих предписаний, опирающихся на властные полномочия органа государственного управления¹¹. Эти предписания осуществляются, как еще отмечал И.А. Покровский, по почину и исключительной воле государства, не допускающей в этой области никакой другой воли, что и составляет основную сущность публичного права¹².

Однако соединение таких различных по своей сущности типов правового регулирования в рамках единой самостоятельной отрас-

ли, называемой предпринимательским (хозяйственным) правом, по существу, есть ничто иное, как возврат в прежнюю «единую сферу социалистического хозяйствования и единую область правового регулирования», за которую так ратовали в свое время нынешние представители хозяйственно-правовой концепции¹³.

Следует отметить, что против единства правового регулирования предпринимательской деятельности не возражают и многие ученые-цивилисты, однако в отличие от хозяйственно-правовой концепции такое регулирование, по их мнению, может быть не на уровне отрасли права, а на уровне отрасли законодательства¹⁴.

Такое комплексное правовое регулирование строится исходя из чисто практических соображений, в силу чего отраслей законодательства, как метко заметил О.С. Иоффе, может быть сколько угодно – «вплоть до банно-прачечного законодательства», но такой отрасли права не существует.

Аналогичное положение и с инкорпорированием законодательных актов различной отраслевой направленности в единый кодифицированный нормативный акт. Здесь важно, как представляется, только одно – институты предпринимательства не должны менять своей гражданско-правовой природы, должны иметь общегражданское содержание и подчиняться общим нормам ГК РФ.

Практика такого инкорпорирования у нас имеется уже давно (например, в сфере транспортной деятельности с 1922 года, а ныне – в сфере жилищно-коммунальных, семейных, трудовых и других отношений). Но пока практика инкорпорирования охватывает сравнительно узкие или специфичные отношения. Сфера же предпринимательства весьма широка, в связи с чем возникает вполне закономерный вопрос – а сможет ли такой комплексный нормативный акт вместить весь огромный массив законодательства о предпринимательстве как по «горизонтали», так и по «вертикали» (причем нормотворческая деятельность не будет оставаться на месте, и количество нормативных актов будет возрастать)? Это одно. Второе – как отразить особенности во всех сферах деятельности (промышленности, сельского хозяйства, строительства, торговли и многих других)?

Как верно замечает К.К. Лебедев, это будет суперкодекс¹⁵. А если принять схематичный (рамочный) кодекс, когда специфика бу-

дет конкретизирована и детализирована в специальных федеральных законах и иных правовых актах? Но какая от него будет польза?

Учитывая данное обстоятельство, отдельные авторы предлагают специфику торговли отразить в специальных нормативных правовых актах. Так, Л. Крепкий полагает, что таким актом должен быть Торговый кодекс, которым комплексно регулировались бы все отношения по организации, осуществлению и регулированию торговой деятельности¹⁶.

По мнению же Б.И. Пугинского, Торговый кодекс должен быть составной частью ГК РФ, поскольку торговый оборот является частью имущественного оборота, который в основном регулируется гражданским правом. Большинство положений общей части гражданского права составляют одновременно и общую часть коммерческого права (правила о возникновении субъектов, прав и обязанностей, юридических лицах, основные положения о договорах, обязательствах и пр.). В то же время торговый оборот обладает особенностями, которые и должны быть отражены в Торговом кодексе¹⁷.

Однако, как известно, оптовая деятельность весьма многогранна, она опосредуется нормативными правовыми актами различных отраслей права. И как верно отмечается в литературе, ни одна из них не в состоянии отразить ее специфику¹⁸. Вот почему совершенствование правового регулирования деятельности внутренней торговли нам видится в принятии специального Федерального закона «О внутренней торговле», которым весь массив действующего законодательства был бы приведен в стройную систему и который учел бы все имеющиеся недостатки, обеспечил необходимую согласованность между нормативными актами различных отраслей права.

¹ Словарь иностранных слов / под ред. А.Г. Спиркина и др. – М., 1983. – С. 239.

² Рыночная экономика. Словарь-справочник. – М., 1991. – С. 47.

³ Коммерческо-посредническая деятельность на товарном рынке / под ред. А.В. Зырянова. – Екатеринбург, 2001. – С. 21.

⁴ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. – М., 2000. – С. 10.

⁵ Там же. – С. 95–96.

⁶ Государственный стандарт РФ ГОСТ Р 51303 – 99 «Торговля. Термины и определения» от 11 августа 1999 г. № 242 // СЗ РФ. – 1999. – № 28. – Ст. 402.

⁷ Алексеев С. Гражданский кодекс и бацилла «всевластия» // Российская газета. – 1994. – 29 июня.

⁸ Лаптев В.В. Субъекты предпринимательского права. – М., 2003. – С. 9–15; Предпринимательское (хозяйственное) право: учебник: в 2 т. – Т. 1 / отв. ред. О.М. Олейник. – М., 1999. – С. 13–55; Ершова И.В. Предпринимательское право: учебник – М., 2002. – С. 4–9; Мамутов В.К. Сближение современных систем правового регулирования хозяйственной деятельности // Государство и право. – 1999. – № 1. – С. 18–24 и др.

⁹ Лаптев В.В. Выступление на научной конференции. – Современные проблемы хозяйственного (предпринимательского) права // Государство и право. – 1996. – № 4. – С. 60–61.

¹⁰ Гражданское право: в 2 т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М., 2001. – Т. 1. – С. 17.

¹¹ Там же. – С. 12–13.

¹² Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (по изданию 1917 г.) – М., 1998. – С. 38–39.

¹³ Именно так понимали В.В. Лаптев и другие сторонники хозяйственно-правовой концепции сущность правового регулирования народным хозяйством в условиях командно-административной системы: «Хозяйственная деятельность и руководство ею составляют единую сферу социалистического хозяйствования, которое образует единую область правового регулирования... Предпри-

ятие вступает в хозяйственное правоотношение с другим предприятием (отношение по горизонтали), которое вместе с отношением по вертикали составляет единое сложное хозяйственное правоотношение» // Теоретические проблемы хозяйственного права / под ред. В.В. Лаптева. – М., 1975. – С. 13.

¹⁴ Иоффе О.С. Развитие цивилистической мысли в СССР (часть 1). – Ленинград, 1975. – С. 99; Яковлев В.Ф. Отраслевая дифференциация и межотраслевая интеграция как основа системы законодательства // Правоведение. – 1975. – № 1. – С. 18; Попондопуло В.Ф. Система общественных отношений и их правовые формы (к вопросу о системе права) // Правоведение. – 2002. – № 4. – С. 95 и др.

¹⁵ Лебедев К.К. Предпринимательское и коммерческое право: системные аспекты (предпринимательское и коммерческое право в системе права и законодательства, системе юридических наук и учебных дисциплин). – СПб., 2002. – С. 216.

¹⁶ Крепкий Л. Торговый кодекс России: каким ему быть // Хозяйство и право. – 1999. – № 12. – С. 91–94.

¹⁷ Пугинский Б. И. Указ. соч. – С. 29–30.

¹⁸ Коммерческое (торговое) право: учебник / под ред. Ю.Е. Булатецкого и В.А. Язева. – М., 2002. – С. 39.

Статья поступила в редакцию 2 октября 2008 г.

Отзывы

ББК Х629.3

ОТЗЫВ ОБ АВТОРЕФЕРАТЕ ДИССЕРТАЦИИ А.С. ИВАНОВА «ДОПРОС КАК СРЕДСТВО ЛЕГАЛИЗАЦИИ ДАННЫХ, ПОЛУЧЕННЫХ В ХОДЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»

С.В. Темюев,

*кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
и криминалистики ЮУрГУ*

Диссертация «Допрос как средство легализации данных, полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности», выполненная А.С. Ивановым на кафедре уголовного процесса Нижегородской академии МВД России под руководством доктора юридических наук, профессора А.С. Александрова, представлена на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность¹.

Актуальность исследования, проведенного А.С. Ивановым, обусловлена как минимум двумя обстоятельствами. С одной стороны, использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам – это одна из самых дискуссионных, не имеющих однозначного подхода проблем в рамках доказательственного права, которая вот уже не одно десятилетие находится в центре внимания отечественных процессуалистов, что в свою очередь обусловлено взаимосвязью уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности. С другой стороны, не смотря на то что такое следственное действие, как допрос, изучалось неоднократно, оно в силу свое многогранности, по справедливому замечанию А.Н. Васильева и А.Б. Соловьева, практически не имеет пределов исследования в обозримом будущем. Вот и диссертант, исследуя допрос как инструмент (средство) легализации данных, полученных в ходе ОРД, раскрывает новые грани этого следственного действия.

Научная новизна работы заключается в том, что в диссертации А.С. Иванова проведен комплексный анализ допроса, позволивший выявить его процессуальную, психологическую, речевую, тактическую природу применительно к участникам ОРД, которые в последующем участвуют в качестве свидетелей в уголовном судопроизводстве с целью трансформации результатов ОРД в доказательства. Автором предложена собственная концепция такой трансформации. На защиту вынесено девять положений, в которых прежде всего и выражается научная новизна кандидатской диссертации.

Структура работы логически последовательна и способствует решению задач, поставленных соискателем. Работа состоит из введения, двух глав (шести параграфов), заключения, библиографии.

Эмпирическую базу исследования составили материалы 93 уголовных дел. Быть может, это и не так много, но положительным моментом является то, что адъюнктом обобщалась судебная практика в трех субъектах РФ (Владимирской, Нижегородской и Тамбовской областях).

В рецензируемом автореферате содержится ряд оригинальных положений, которые могут заинтересовать научную общественность, хотя и не все они бесспорны. Так, А.С. Иванов предлагает заменить документирование данных ОРД устным представлением и исследованием этих данных посредством допросов (с. 8 автореферата). Достаточно смелыми являются умозаключение диссертанта об упразднении предварительного расследования и замене его уголовным розыском, сочетающим оперативно-розыскную и процессуальную деятельность (с. 15–16 автореферата), а также предложение о том, чтобы воз-

¹ Иванов А.С. Допрос как средство легализации данных, полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. – Нижний Новгород, 2008. – 32 с.

возможность производства следственных действий на основе оперативно-розыскной информации признать общим условием предварительного расследования (с. 13 автореферата).

Положительной оценки заслуживает определение автором предмета допроса лиц, обладающих оперативно-розыскной информацией (с. 16 автореферата). Поскольку оперативно-розыскная деятельность зачастую осуществляется негласно, то вполне обоснованным представляется вывод диссертанта о том, чтобы в отдельных случаях в протокол допроса не заносились сведения об источнике оперативно-розыскной информации (с. 17, 19 автореферата).

Интересными для дальнейшего совершенствования правоприменительной практики являются результаты обобщения материалов уголовных дел, проведенного диссертантом, которые, в частности, позволили ему сделать вывод о том, что чаще всего суд удовлетворяет ходатайства о допросе в судебном заседании новых свидетелей, заявленные стороной защиты, и отказывает в удовлетворении подобных ходатайств стороне обвинения (с. 23–24 автореферата).

Не останавливаясь на других несомненных достоинствах проведенного исследования, считаем необходимым более подробно обозначить свои замечания к содержанию автореферата, которые, как мы надеемся, по возможности будут устранены А.С. Ивановым в дальнейшей научно-исследовательской деятельности.

1. Трудно согласиться с предложенной диссертантом классификацией доказательств на досудебные и судебные (с. 8–9 автореферата). В частности, автор разграничивает их в рамках данной классификации по назначению, указывая, что досудебные доказательства являются фактическим основанием для принятия процессуальных решений органом предварительного расследования, а судебные – позволяют суду разрешить дело по существу. Однако не стоит забывать, что уголовное дело расследуется не ради расследования; в рамках предварительного расследования создается та доказательственная база, которая подвергается судебному исследованию с целью разрешения дела по существу. Не случайно вторая стадия досудебного производства именуется *предварительным* расследованием.

Кроме того, при определении объекта и предмета диссертационного исследования А.С. Иванов указал на закономерности получения *судебных* доказательств по уголовному делу (с. 6 автореферата), при характеристике научной новизны также упоминаются *судебные* доказательства. С учетом вышеприведенной классификации напрашивается вывод о том, что автор должен был рассмотреть особенности допроса участников ОРД только в суде, однако ознакомление с авторефератом убеждает нас в обратном: следственный допрос также не остался без внимания диссертанта.

В свете сказанного хотелось бы задать А.С. Иванову вопрос: судебную экспертизу, производство которой регламентировано в гл. 27 УПК РФ, нужно рассматривать только как судебное процессуальное действие? Как тогда именовать экспертизу на предварительном расследовании?

2. Недостаточно обоснованным, на наш взгляд, является предложение соискателя о том, чтобы допрос как процессуальное действие, направленное на легализацию данных ОРД, проводить в судебном заседании в порядке ст. 108 УПК РФ, в том числе, видимо, и в рамках предварительного расследования (с. 9 автореферата). Также неясны мотивы, которыми руководствовался А.С. Иванов, предлагая передать право на вынесение решения о допросе свидетеля под псевдонимом суду (с. 9–10 автореферата). Поэтому у нас нет возможности высказаться по существу.

3. По мнению соискателя, к слову сказать, не лишнему рационального зерна, суд может раскрыть по ходатайству стороны подлинные сведения о лице, допрашиваемом под псевдонимом, только с согласия руководителя органа, осуществляющего ОРД, и самого этого лица (с. 26 автореферата). Однако здесь возникает вопрос по процессуальной форме, о чем автор умолчал: если сторона заявила соответствующее ходатайство и само лицо не против разглашения данных о нем, но необходимо еще обратиться с запросом к руководителю органа, то что должен сделать суд – отложить судебное разбирательство (хотя ст. 253 УПК РФ не предусматривает такого основания), объявить перерыв в судебном заседании, чтобы оперативно связаться с руководителем органа, осуществляющего ОРД, или поступить каким-то иным образом?

4. Вызывает сомнение состоятельность позиции соискателя о необходимости подготовки прокурором свидетеля к допросу в суде, с целью сообщения объема сведений, подлежащих передаче, разработки примерного перечня не только вопросов к свидетелю, но и ответов свидетеля на них (с. 25 автореферата). Можно ли будет после такой «подготовки» *свободный* рассказ (как центральный этап допроса) считать действительно свободным?

И последнее. Представляется, что в работе А.С. Ивановым иногда используются выражения, которые едва ли уместны в тексте научно-квалификационной работы, поскольку они либо не соответствуют научному стилю изложения, либо не соответствуют понятийному аппарату науки уголовного процесса и уголовно-процессуального закона: «противная сторона» (с. 7 автореферата), «орган, ведущий дело» (с. 8 автореферата), «уголовный суд» (с. 10 автореферата), «противник» (с. 21 автореферата), «процессуальные стороны» (с. 23 автореферата), «выигрыш дела» (с. 28 автореферата). Кроме того, в некоторых случаях автор явно невнимателен: на с. 23 автореферата диссертант ссылается на ч. 2 ст. 271 УПК РФ, хотя по сути, речь идет о ч. 4 ст. 271 УПК РФ; на с. 26 автореферата автор предлагает внести изменения в ч. 7 ст. 278 УПК РФ,

однако в действующей редакции УПК РФ ст. 278 состоит только из шести частей.

Вместе с тем высказанные замечания не влияют на общую положительную оценку диссертационного исследования и не ставят под сомнение его теоретическую и практическую значимость, справедливо определенную автором на с. 10 автореферата.

Результаты диссертационного исследования А.С. Иванова используются в учебном процессе Тамбовского филиала Московского университета МВД России, в практической деятельности УВД Тамбовской области, обсуждались на научно-практических конференциях различного уровня. Основные положения диссертации отражены в пяти научных статьях, одна из них – в рецензируемом издании, рекомендованном ВАК Минобрнауки РФ, – в федеральном журнале «Адвокатская практика».

В целом автореферат диссертации соответствует предъявляемым требованиям, а его автор, Иванов Алексей Сергеевич, заслуживает присуждения ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность.

Отзыв поступил в редакцию 15 сентября 2008 г.

Summaries and keywords

Kalinina N.V. Theoretical and legal aspects of understanding the ecological function of the state. The author analyses the basic conceptual approaches to understanding the ecological function as vital course in the present day state activity. It is revealed that the studied subject consists of separate independent branches (subfunctions).

Keywords: ecological function, ecology, functions of the state.

Kamalova G.T. Evolution of a personnel of the Ural militia in a context of the New Economic Policy. In the monograph the author characterizes state of both militia and criminal investigation department personnel during post-civil war period and analyses measures for solving the staff problem appeared due to transition to the New Economic Policy. The author paid special attention to realization of the class-party approach when choosing the Soviet militia workers. Analysis of the Ural militia personnel of the end of the twentieths revealed that an average militiaman of the Ural region was an undereducated, non-party man, of peasant origin, having the work experience in the bodies which is less than one year.

Keywords: the Ural New Economic Policy, the workers'-and-peasants' committee, party social staff, educational level.

Aubakirova A.A. Perversion of justice in instrument of proof estimation. The article is devoted to such category as perversion of justice in instrument of proof estimation. The author asserts that these perversions can be both of a procedural nature and arise from human factor of a person gathering, verifying and weighing the evidence. The author also writes about the necessity of the analysis of a cognitive process of a person working in the legal procedure sphere.

Keywords: Justice, perversions, evidence, preliminary investigation.

Gorodokin V.A. Necessity of solving the problem on opportunely taking steps for preventing road accident by the driver. For the purpose of more precise full-scale and impartial investigation of the road accident circumstances the author brings up a problem of necessity of solving the problem on opportunely taking steps for preventing road accident by the driver. Taking actual road traffic accidents the author carries out an expert analysis of the accident mechanism in relation to the moment of breaking. The author concludes that on the basis of the expert analysis performed, an investigator or a judge has an opportunity to take a more impartial decision on a case.

Keywords: road accident, expert analysis, opportunely.

Darovskikh S.M. Implementation mechanism of the contentiousness principle on the phase of execution of sentence. The article is devoted to the problems concerning implementation of the contentiousness principle on the phase of execution of sentence. The author proves the presence of the elements of the contentiousness principle in this phase, expediency of informing the injured about some decisions taking concerning the convict.

Keywords: contentiousness principle, parties, equality of parties.

Kurziner E.E. About the right of the attorney to collect evidences. The article considers the questions relating to the defense lawyer participating in the proving process in criminal cases. The author analyses scientific views on the defense lawyer conducting interrogations, making inquiries, obtaining references and other documents and on the ways of legalizing the evidential information collected by the defense lawyer. The author's wording of p.3 ch.86 of the Criminal Proceedings Code of the Russian Federation is presented.

Keywords: the defender, proofs, an estimation, research, an admissibility.

Kulmukhanbetova B.A. Victimological aspects of the terrorism prevention problem. Concerning the possibility of early crime prevention the author elaborates classification of terrorism victims. She grounds the necessity of including the actual doer of the acts of terrorism into the concept "terrorism victim" as generally they are victims of manipulation of heads and instigators of the terrorist groups.

Keywords: victim, terrorism victim, early victimological preventive measures.

Summaries and keywords

Surmeneva S.V. Forms of applying special psychological knowledge to criminal procedure in the Russian Federation. The author analyses problems of participation of a expert psychologist in the criminal procedure, forms of special psychological knowledge applying on the stage of the preliminary investigation. The author also analyses the procedure status of a psychologist as an expert.

Keywords: special psychological knowledge in criminal procedure.

Khristolyubskiy V.N. International legal guarantees for juvenile delinquents in the Russian criminal procedure. In the article the author analyses correspondence between the legal guarantees for juvenile delinquents determined in the Russian Federation Code of Criminal Procedure and the international standards. Separate chapter concerning juvenile procedure and providing additional guarantees in comparison with common judicial procedure are among positive moments. As a whole, Russian criminal procedure legal system corresponds to the international principles and standards. However system of guarantees for juvenile delinquents demands modification.

Keywords: juvenile, criminal procedure, legal guarantees.

Dulatova N.V. The Legal consequences of the agreement dissolution of the social lease of an accommodation due to guilty actions of the leaseholder. The author analyses eviction types performed in accordance with the current Russian Federation legislation. She examines eviction basis for guilty actions of the leaseholder on the agreement of social lease.

Keywords: accommodation, agreement, lease, eviction.

Lashina A.V. Legal nature of the percentage for illegal usage of other's money resources in terms of function-target and structured-target analysis. The author makes function-target and structured-target analysis of the legal nature of the percentage for illegal usage of other's money resources, and on the base of the analysis she makes a conclusion that it is not possible to refer the given percentage to the civil-liability measures. The author elaborates some offers on the current legislation improvement which allows classify the percentage provided by the article 395 of the Civil Code of the Russian Federation as a civil protection. The author also analyses theoretical and practical aftereffects of the given classification.

Keywords: percentage, usage, responsibility, protection.

Lorents D.V. Concerning «absolute» law violation. The author analysis legal nature and types of legal relationship, he criticizes category of “absolute legal relationship”. The author offers characteristics of the legal relations and a new classification of civil legal relations (jural and actual relations). The author reveals practical importance of the theoretical conclusions, for example, he solves problems of the prescription of claims and acquisitive prescriptions which arise during realization of the vindicational legal relation.

Keywords: legal relation, «absolute» legal relation, vindication, prescription of claims and acquisitive prescriptions.

Chetvertakova E.S. Judicial discretion as a method of precept of the law uncertainty compensation (on the example of dealing with the problem of cost compensation of payment for services provided by the representative in the arbitration court). The article deals with the problems concerning the cost compensation of payment for services provided by the representative in the arbitration court. Due to absence of well-defined legal control of the compensation of expenses procedure for the winning party, the author pays special attention to the rationality and adequacy criteria concerning remuneration of the winning party representative. Till the uncertainty of the normative precept is controlled, applying a judicial discretion can be a way for solving the problem.

Keywords: arbitration proceeding, cost, rationality, judicial discretion, rule-making.

Bakhaev A.A. Activity of the organs of government in the sphere of the traffic safety legislation improvement in the Russian Federation. The author analyses activities for traffic safety as a system formation which includes the technique and subsystem as well as system of roles and functions of the serve and control. Necessity of the Russian Legislation improvement according to the new conditions and problems of the modern level of the society development demands new theoretical researches of the traffic safety control problem.

Keywords: control, safety, system.

Bychkova E.I. Problems of implementation of the law-creative citizen initiative (on the example of the municipal formations of Chelyabinsk region). The author analyzed the right of the law-creative initiative of the suffrage citizens of a municipal formation during local government elections. The author also established stages of the law-creative initiative realization and singled out its common problems.

Keywords: law-creative initiative, municipal, project.

Summaries and keywords

Voronina M. D. Constitutional and legal bases of demesrial relations in the Russian Federation. The author analyses the problems of the demesrial relations regulation in Russia and interrelation among the regulation of the land laws, civil and administrative legislation, and delimitation of authority between the Federation and its regions.

Keywords: the Constitution of the Russian Federation, laws, principles, land, regulation, state, self-government.

Zhilenko S.V. Concerning the problem of the budget activity conception of a constituent of the Russian Federation. The author analyses the concept, contest and subjects of the budget activity of the Russian Federation. The author proves that the budget activity of a subject of the Russian Federation possesses a property (economic) and non-property (organizational) aspects. She offers a budget activity definition of a Russian Federation subject.

Keywords: Russian Federation subject, budget activity, finances.

Kokorin S.N. To the question concerning a constitutional delict. The author analyses the existing approaches to the concept of constitutional delict as a basis of the constitutional and legal responsibility. The author analyses constitutional delict in connection with both breaking the constitutional and legal bases, and acting which contradicts to the general principles and idea of the fundamental law and which is in contrary to the language of the Constitution.

Keywords: Constitution, constitutional delict, constitutional and legal responsibility.

Libanova S.E. Implementation problems of the contentiousness principle in civil procedure in the case of legal nihilism. Within conditions of loss of prestige of right and legal nihilism the problem of law culture gain in more importance for implementation the contentiousness principle in civil procedure.

Keywords: constitutional rights , principles of legal procedure.

Popov I.E. Institute of law of citizens in communication with authorities: problems of concept and main peculiarities. The author analyses the problems concerning establishing and functioning of the valid methods of interaction of the authorities and citizens both on state and local levels. Applying is the most mass among all types of interaction of society and authorities alongside with all levels government elections, claims, lobbyism, protest or support actions, compulsory consultations, statistics acquisition, poles and others. In the article the author offers his own interpretation of the concept of institution of citizens applying the authorities. The author also singles out main general and specific principles lying in the basis of the implementation mechanism of the present legal right.

Keywords: institution, applying of citizens, principles.

Rybakova S.V. Various ways of the financial law theory development in the terms of subject definition of the financial law branch. Issues of the subject of the modern financial law are analyzed in the aspect of theoretical problems of the subject of the given legal branch. Within the article the issues of differentiation of financial and civil law subjects are considered. The theoretical and legal positions grouped and analyzed by the author result in the author's conclusion about borders expansion of the modern financial law subject.

Keywords: subject of legal regulation, financial law, civil law, obligation, public finance.

Smolin A.A. Procedural legislation of the Russian Federation constituents: problem statement. The author analyses theoretical and legal frameworks of procedural legislation detachment into an individual level of the regional legislation. He puts some burning issues connecting with detachment on that level of the procedural control: correlation among different types of the legislation (constitutional and procedural and administrative and procedural), development trends of legislative, constituent, electoral processes in the Russian Federation subjects.

Keywords: procedural legislation, regional legislation.

Frolova N.C. Some legal problems of the wholesale trade regulation. After transition to the market economy the trade legislation of the country was completely renovated, however process of the legal base formation in the wholesale sphere is slow and unsystematic. In the article the author analyses various approaches to the systematization and unification of the trade legislation sequentially the author draws a conclusion that it is necessary to create a Federal Law concerning the domestic trade but not codifying normative acts.

Keywords: problems, trade, market, legal regulation.

Сведения об авторах

Аубакирова Анна Александровна родилась 11 июня 1972 г. в г. Алма-Ате. В 1996 году окончила Высшую следственную школу ГСК Республики Казахстан. В 1999 году защитила кандидатскую диссертацию «Фиксация доказательств в криминалистике и судопроизводстве». В настоящее время работает в Научно-исследовательском институте Академии МВД Республики Казахстан. Автор более 50 публикаций. Область научных интересов: проблемы криминалистики, судебной экспертизы, уголовно-процессуального права. E-mail: anna_lir@mail.ru

Aubakirova Anna Alexandrovna was born on June 11, 1972, in Alma-Ata. In 1996 she graduated from the Higher Investigations School of the SIC (State Investigating Committee) of the Republic of Kazakhstan. In 1999 she defended the Ph.D. thesis "Evidence Fixation in Criminalistics and Legal Procedure". Currently she works in the scientific research institute of the Ministry of Internal Affairs Academy of the Republic of Kazakhstan. Anna is author of more than 50 publications. Professional interests: problems of criminalistics, judicial expertise and criminal-procedural right. E-mail: anna_lir@mail.ru

Бахаев Антон Александрович родился 21 декабря 1982 г. в г. Москве. В 2005 году окончил юридический факультет Южно-Уральского государственного университета. В настоящее время – преподаватель кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ. Автор восьми публикаций. Область научных интересов: государственно-правовое обеспечение безопасности дорожного движения. E-mail: gigantont@mail.ru

Bakhaev Anton Aleksandrovich was born on December 1982 in Moscow. In 2005 he graduated from the Law Faculty of the Southern Ural State University. Currently he is a lecturer at the Constitutional and Administrative Law Department. He has 8 publications. Professional interests: state-legal security of traffic safety. E-mail: gigantont@mail.ru

Бычкова Екатерина Игоревна родилась 1 ноября 1984 г. в г. Оренбурге. В 2006 году окончила Челябинский юридический институт МВД России. В настоящее время – адъюнкт кафедры государственно-правовых дисциплин. Автор четырех публикаций. Область научных интересов: правотворческая инициатива граждан. E-mail: gospravo@chelurid.ru

Bychkova Ekaterina Igorevna was born on November 1, 1984 in Orenburg. In 2006 she graduated from the Chelyabinsk Law Institute of the Ministry of Internal Affairs. Currently she is a post-graduate at the State-Legal Department. She has of 4 publications. Professional interests: law-creative initiative of the citizens. E-mail: gospravo@chelurid.ru

Воронина Марина Дмитриевна родилась 25 июля 1963 г. В 2002 году окончила юридический факультет Уральской академии государственной службы (филиал в г. Челябинске). В настоящее время – аспирант кафедры конституционного права и муниципального права Челябинского государственного университета. Автор семи публикаций. Область научных интересов: конституционное право.

Voronina Marina Dmitrievna was born on July 25, 1963. In 2002 graduated from the Law Faculty of the Ural Academy of State Service in Ekaterinburg (Chelyabinsk branch). Currently she is a post-graduate student at the Constitutional and Municipal Law Department of the Chelyabinsk State University. She has seven publications. Professional interests: constitutional law.

Городкин Владимир Анатольевич родился в 1954 году. Окончил в 1980 году автотракторный факультет Челябинского политехнического института. В настоящее время – доцент кафедры эксплуатации автомобильного транспорта ЮУрГУ, заместитель начальника экспертно-криминалистического центра ГУВД по Челябинской области, полковник милиции. Автор четырех публикаций. Область научных интересов: экспертиза дорожно-транспортных происшествий, безопасность дорожного движения. E-mail: gorodok_vlad@mail.ru

Gorodokin Vladimir Anatoljevich was born in 1954. In 1980 graduated from the Motor and Tractor Faculty of the Chelyabinsk Polytechnic Institute. Currently he is Associate Professor at the Operation of Motor Transport Department of the SUSU, deputy chief of the Expert and Criminalistics Centre of the Main Investigation Agency of Internal Affairs on the Chelyabinsk region, the colonel of militia. He is author of 4 publications. Professional interests: expert examination of road traffic accidents, traffic safety. E-mail: gorodok_vlad@mail.ru

Сведения об авторах

Даровских Светлана Михайловна в 2002 году защитила кандидатскую диссертацию «Принцип состязательности в уголовном процессе России и механизм его реализации». Автор 50 публикаций. Область научных интересов: уголовный процесс, прокурорский надзор, адвокатура. E-mail: darsvet@mail.ru

Darovskikh Svetlana Mikhailovna defended the candidate thesis “The contentiousness principle in the Russian criminal procedure and mechanism of its implementation” in 2002. She is author of 50 publications. Professional interests: criminal procedure, procuracy supervision, advocacy. E-mail: darsvet@mail.ru

Дулатова Наталья Владимировна родилась 16 февраля 1976 г. В 2004 году окончила Челябинский государственный педагогический университет. В настоящее время – соискатель кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ, преподаватель юридических дисциплин Челябинского института экономики и права им. М.В. Ладосина. Автор четырех публикаций. Область научных интересов: гражданско-правовая ответственность в жилищном праве. E-mail: www.Natacha_76@meil.ru

Dulatova Nataliya Vladimirovna was born on February 16, 1976. In 2004 graduated from the Chelyabinsk State Pedagogical University. Currently she is a candidate for a degree at the Civil Law and Procedure Department of the SUSU, lecturer of juridical disciplines of the M.V. Ladoshin Chelyabinsk Institute of Economics and Law. She has 4 publications. Professional interests: civil responsibility in housing law. E-mail: www.Natacha_76@meil.ru

Жиленко Светлана Владимировна родилась 10 ноября 1965 г. Окончила в 1987 году Днепропетровский ордена Трудового Красного Знамени медицинский институт, в 2004 году – ЮУрГУ. Кандидат медицинских наук. Занимая должность начальника Федерального государственного учреждения «162 стоматологическая поликлиника Приволжско-Уральского военного округа» Министерства обороны Российской Федерации, является соискателем кафедры конституционного и административного права ЮУрГУ. Автор 26 публикаций. Область научных интересов: финансовая и бюджетная деятельность субъектов РФ. E-mail: 162stom@chelcom.ru

Zhilenko Svetlana Vladimirovna was born on November 10, 1965; in 1987 graduated from the Dnepropetrovsk Medical Institute; and in 2004 graduated from the South Ural State University. She is Cand.Sc. (Medicine). She is both a Chief of the Federal State Institution “Privolzhsko – Ural Military District Stomatological Clinic No 162» of the Russian Federation Defense Ministry and candidate for a degree at the Constitutional and Administrative Law of the SUSU. Svetlana has 26 publications. Professional interests: financial and budget activities of the Russian Federation subjects. E-mail: 162stom@chelcom.ru

Калинина Наталья Владимировна родилась в 1976 году в г. Челябинске. В 2001 году окончила юридический факультет Южно-Уральского государственного университета. В настоящее время – ассистент кафедры теории и истории государства и права ЮУрГУ. Автор четырех публикаций. Область научных интересов: экологическая функция государства. E-mail: kalinina.7698@mail.ru

Kalinina Natalia Vladimirovna was born on December 15, 1976 in Chelyabinsk. She graduated from the Department of Law of the South Ural State University in 2001. Now she is an assistant lecturer at the Faculty of Theory and History of State and Right of the SUSU. Natalia has 4 publications. Professional interests: ecological function of the state. E-mail: kalinina.7698@mail.ru

Камалова Галина Тимофеевна – кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Южно-Уральского государственного университета. Автор более 60 публикаций. E-mail: kamalova_galina@mail.ru

Kamalova Galina Timofeevna – is Cand. Sc. (History), Associate Professor at the Theory and History of State and Right Department of the South Ural State University. She is author of more than 60 scientific works, including 2 monographs, co-author of several lecture courses on History of Russia, a text-book on History of Russian State and Law. E-mail: kamalova_galina@mail.ru

Кокорин Сергей Николаевич родился 25 февраля 1968 г. В 2006 году окончил Уральскую академию государственной службы. В настоящее время – старший преподаватель Курганского пограничного института ФСБ России.

Kokorin Sergey Nikolaevich was born on February 25, 1968. In 2006 graduated from the Ural Academy of State Service. Currently he is a Senior lecturer at the Kurgan Border Institute of the Federal Security Service of the Russian Federation.

Кулмуханбетова Бибигуль Аманжоловна родилась 9 июня 1970 г. в г. Алма-Ате. В 1996 году окончила Высшую следственную школу Государственного следственного комитета Республики Казахстан. В 2005 году защитила кандидатскую диссертацию «Имущественные наказания по уголовному праву Республики Казахстан». В настоящее время работает в Академии Министерства внутренних дел Республики Казахстан. Автор более 40 публикаций. Область научных интересов: проблемы уголовного права, криминологии, уголовно-исполнительного права. E-mail: bika70@mail.ru

Сведения об авторах

Kulmukhanbetova Bibigul Amanzholovna was born on June 9, 1970 in Alma-Ata. In 1996 she graduated from the Higher Investigations School of the State Investigating Committee of the Republic of Kazakhstan. In 2005 she defended a Ph.D. thesis "Forfeitures according to the Criminal Law of the Republic of Kazakhstan". Currently she works in the Ministry of Internal Affairs Academy of the Republic of Kazakhstan. Bibigul has more than 40 publications. Professional interests: problems of criminal law, criminology, and criminal execution law. E-mail: bika70@mail.ru

Курзинер Евгений Эдуардович родился в 1981г. В 2003 году окончил Смоленский гуманитарный университет. В настоящее время – старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса Смоленского гуманитарного университета. Автор семи публикаций. Область научных интересов: доказательства и доказывание в уголовном судопроизводстве.

Kurziner Evgeniy was born in 1981. In 2003 graduated from Smolensk Humanitarian University. At present he works as the Senior Lecturer at the Department of Criminal Law and Proceedings of Smolensk Humanitarian University. He is the author of 7 publications. The sphere of his scientific interests is evidence and proof in the criminal proceedings.

Лашина Анна Валентиновна окончила Тюменский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин Тюменского юридического института МВД РФ, адвокат. Автор двух публикаций. E-mail: valentinovna@list.ru

Lashina Anna Valentinovna graduated from Tyumensky State University. Currently she is a post-graduate student at the Civil Disciplines Department of the Tyumen Legal Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. She is author of two publications. E-mail: valentinovna@list.ru

Либанова Светлана Эдуардовна родилась в 1964 году в г. Екатеринбурге. В 1985 году окончила Свердловский юридический институт. В 2002 году защитила кандидатскую диссертацию. В настоящее время – доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Курганского государственного университета, адвокат.

Libanova Svetlana Eduardovna was born in 1964 in Ekaterinburg. In 1985 graduated from the Sverdlovsky Juridical Institute. In 2002 defended a thesis. Currently she is an assistant professor at the Civil and Law Procedures Department of the Kurgan State University, a lawyer.

Лоренц Дмитрий Владимирович родился 13 марта 1983 г. В 2005 году окончил юридический факультет Южно-Уральского государственного университета. В настоящее время – ассистент кафедры гражданского права и процесса ЮУрГУ. Автор 20 публикаций. Область научных интересов: соотношение способов защиты гражданских прав. E-mail: lordfertilizer@mail.ru

Lorents Dmitry Vladimirovich was born on March 13, 1983. In 2005 graduated from the Law Faculty of the South Ural State University. Currently he is an assistant at the Civil Law and procedure Department of the SUSU. He has 20 publications. Professional interests: correspondence of different ways of civil rights protection. E-mail: lordfertilizer@mail.ru

Попов Иван Евгеньевич родился 7 февраля 1984 г. В 2006 году окончил юридический факультет Челябинского юридического института МВД России. В настоящее время – адъюнкт кафедры государственно-правовых дисциплин того же института. Автор четырех публикаций. Область научных интересов: обращение граждан в органы публичной власти. E-mail: ivanpopov.56@mail.ru, gospravo@chelurid.ru

Popov Ivan Eugenievich was born on February 7, 1984. In 2006 he graduated from the Law Faculty of the Chelyabinsk Juridical Institute of the Russian Ministry of Internal Affairs. Currently he is a post-graduate at the State-legal Department of the Institute. Ivan has four publications. Professional interests: applying of citizens to public authorities. E-mail: ivanpopov.56@mail.ru, gospravo@chelurid.ru

Рыбакова Светлана Викторовна родилась 26 марта 1977 г. в г. Тамбове. В 1996 году окончила следственно-криминалистический факультет Саратовской государственной академии права. В 2002 году защитила кандидатскую диссертацию «Правовое регулирование надзора Центрального банка Российской Федерации за деятельностью кредитных организаций». В настоящее время – докторант кафедры финансового банковского и таможенного права Саратовской государственной академии права. Автор более 50 публикаций. Область научных интересов: публично-правовые аспекты банковской деятельности. E-mail: svrybakova@mail.ru

Rybakova Svetlana Viktorovna was born on March 26, 1977, in Tambov. In 1996 S.V. Rybakova graduated from the Faculty of Investigation and Criminalistics, Saratov State Academy of Law. In 2002 she defended the candidate's degree thesis on the topic "Legal Regulation of the Supervision of the Central Bank of the Russian Federation Over the Activities of Lending Agencies". At present S.V. Rybakova is a doctor's degree competitor at

Сведения об авторах

the Department of Financial Bank and Customs Law, Saratov State Academy of Law. Over 50 works have been published. Scientific interests – public and legal aspects of bank activity. E-mail: svrybakova@mail.ru

Смолин Александр Александрович – мировой судья, соискатель Челябинского государственного университета. Область научных интересов: конституционные основы регионального законодательства. E-mail: depart74@rambler.ru

Smolin Aleksandr Aleksandrovich is a Justice of the Peace, a candidate for a degree at the Chelyabinsk State University. Professional interests: constitutional basis of the regional legislation. E-mail: depart74@rambler.ru

Сурменева Светлана Владимировна родилась 11 ноября 1984 г. В 2006 году окончила юридический факультет Южно-Уральского государственного университета. В настоящее время – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ. Область научных интересов: формы использования специальных психологических знаний в уголовном процессе России. E-mail: SurmenevaSV@rambler.ru

Surmeneva Svetlana Vladimirovna was born on November 11, 1984. She graduated from the Judicial Faculty of the South Ural State University in 2006. . Currently he is a post-graduate student of the Criminal Procedure and Criminalistics of the SUSU. Professional interests: forms of applying special psychological knowledge to criminal procedure in the Russian Federation. E-mail: SurmenevaSV@rambler.ru

Тетьев Станислав Владимирович родился 12 сентября 1981 г. в г. Копейске Челябинской области. В 2003 году окончил Южно-Уральский государственный университет по специальности «юриспруденция». В 2006 году защитил кандидатскую диссертацию «Допрос несовершеннолетнего обвиняемого в стадии предварительного расследования (процессуальный аспект)». В настоящее время – доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики ЮУрГУ. Автор 75 публикаций. Область научных интересов: производство по уголовным делам с участием несовершеннолетних. E-mail: stas_tetyuev@list.ru

Tetyuev Stanislav Vladimirovich was born on September 12, 1981 in Kopeisk, Chelyabinsk region. In 2003 graduated from the South Ural State University, Law Specialty. In 2006 defended a thesis “Interrogation of the minor defendant on the preliminary investigation stage (procedural aspect)”. Currently he is a Senior Lecturer at the Criminal Procedure and Criminalistics Department at the SUSU. Stanislav has 75 publications. Professional interests: criminal proceedings with minor participation. E-mail: stas_tetyuev@list.ru

Фролова Наталья Константиновна родилась в 1937 году. Окончила Всесоюзный заочный юридический институт, защитила диссертацию «Правовое положение объединения в торговле». Место работы – Южно-Уральский государственный университет, профессор. Автор более 100 публикаций. Область научных интересов: предпринимательство, торговля.

Frolova Nataliya Constantinovna was born in 1937. She graduated from the All-Union Corresponding Juridical Institute, defended a thesis “Juridical status of a union in trade”. She works at the South Ural State University, Professor. She has more than 100 published articles, manuals etc.

Христолюбский Валерий Николаевич родился 30 марта 1985 года в г. Петропавловске (Казахстан). В 2007 году окончил Нижегородский государственный университет. В настоящее время – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Удмуртского государственного университета. Область научных интересов: уголовное судопроизводство в России. E-mail: studento85@mail.ru

Khristolyubskiy Valeriy Nikolaevich was born on March 30, 1985 in Petropavlovsk, Kazakhstan; in 2007 year he graduated from the Nizhniy Novgorod State University; since 2007 the post-graduate student of the Criminal Procedure and Criminalistics Department of the Udmurt State University. Professional interests: criminal procedure in Russia. E-mail: studento85@mail.ru

Четвертакова Елена Сергеевна родилась 26 октября 1975 г. в г. Челябинске. В 1997 году окончила Челябинский государственный университет по специальности «юриспруденция». В 2000 году защитила кандидатскую диссертацию «Организационно-правовые особенности местного самоуправления в малых городах Российской Федерации (на материалах Уральского региона)». В настоящее время работает в Арбитражном суде Челябинской области. Область научных интересов: организация государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации, правотворчество, судопроизводство. E-mail: helen2610@yandex.ru

Chetvertakova Elena Sergeevna was born on October 26, 1975 in Chelyabinsk. In 1997, graduated from the Chelyabinsk State University, Law Specialty. In 2000 defended the thesis: “Organizational and Legal Characteristics of the Local Government in Small Cities of the Russian Federation (based on the Urals region materials)”. Currently she works at the Arbitration Court of the Chelyabinsk Region. Professional interests: organization of the state and local government in the Russian Federation, law-making, legal proceeding. E-mail: helen2610@yandex.ru

ТРЕБОВАНИЯ ДЛЯ ПУБЛИКАЦИИ МАТЕРИАЛОВ

1. В редакцию предоставляется 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: УДК, название, список авторов, аннотация (не более 500 знаков), список ключевых слов, текст работы, литература (в порядке цитирования, ГОСТ 7.1-2003). После текста работы следует название, аннотация, список ключевых слов и сведения об авторах на английском языке.

3. Параметры набора. Поля: зеркальные, верхнее – 23, нижнее – 23, внутри – 22, снаружи – 25 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 – одинарный.

4. Адрес редакции научного журнала «Вестник ЮУрГУ» серии «Право»: Россия, 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, 149, Южно-Уральский государственный университет, Юридический факультет, кафедра УПик, ответственному редактору проф. Кудрявцевой Анне Васильевне.

5. Полную версию правил подготовки рукописей и пример оформления можно загрузить с сайта ЮУрГУ (<http://www.susu.ac.ru>) следуя ссылкам: «Научные исследования», «Издательская деятельность», «Вестник ЮУрГУ», «Серии».

6. Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.

**ВЕСТНИК
ЮЖНО-УРАЛЬСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА**

№ 6 (139) 2009

**Серия
«ПРАВО»
Выпуск 17**

Издательство Южно-Уральского государственного университета

Подписано в печать 12.01.2009. Формат 60×84 1/8. Печать трафаретная.

Усл. печ. л. 13,95. Уч.-изд. л. 13,11. Тираж 500 экз. Заказ 11/11.

Отпечатано в типографии Издательства ЮУрГУ. 454080, г. Челябинск, пр. им. В.И. Ленина, 76.