



НАУЧНЫЙ ТАТАРСТАН:
ГУМАНИТАРНЫЕ НАУКИ. ТЮРКОЛОГИЯ
2008
ISSN 1683-6537

Научный рецензируемый журнал

Учредитель — Академия наук Республики Татарстан

Зарегистрирован в Министерстве информации и печати
Республики Татарстан 5 января 1995 года. Регистрационный № 380

Журнал ориентирован на публикацию научных статей по следующим научным направлениям: 07.00.00(исторические науки), 09.00.00(философские науки), 10.00.00(филологические науки), 12.00.00(юридические науки), 17.00.00(искусствоведение), 23.00.00(политические науки)

Главный редактор—президент АН РТ академик **А.М.Мазгаров**

Зам. главного редактора—академик **М.А.Усманов**

Выпускающий редактор, ответственный секретарь—
гл. редактор издательства «Фэн» АН РТ, к.и.н. **Б.Л.Хамидуллин**

Редакционная коллегия:

Багаутдинов Ф.Н. (Казань),
Бальдауф Ингеборг
(Германия),
Васильев Д.Д. (Москва),
Вашари Иштван (Венгрия),
Ганиев Ф.А. (Казань),
Девлет Надир (Турция),
Загидуллин И.К. (Казань),
Кляшторный С.Г. (Санкт-
Петербург),
Миннуллин К.М. (Казань),
Мухаметшин Р.М. (Казань),
Мухаметшина Р.Ф. (Казань),
Трепавлов В.В. (Москва),
Хакимов Р.С. (Казань),
Шамильоглу Юлай (США),
Ягудин Ш.Ш. (Казань),

Переводчик
И.Ж.Салахов

Корректор
В.П. Лашенева

Адрес редакции:

420111, Казань, ул. Баумана, 20

Телефоны:

Гл. редактор—2924034

Зам. гл. редактора—2927939

Ответ. секретарь—2921564

e-mail: anrt@rambler.ru (для редакции
«НТ»)

Подписано к печати 30.05.2008 г.

Формат 70x108 1/16

Офсетная печать

Объем 13,25 печатных листов

Усл. печ. листов 19,60

Тираж 500 экз.

Заказ 06-08/02-3

Отпечатано с готового оригинал-макета в

ООО «Центр инновационных технологий».

420108, г. Казань, ул. Портовая, 25 а.

Тел./факс (843)231-05-46, 231-08-71.

e-mail: citlogos@mail.ru

www.logos-press.ru

© Коллектив авторов, 2008
© Издательство «Фэн» АН РТ, 2008

7 ОТ РЕДАКЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНОЕ И РЕГИОНАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО:
ПРОБЛЕМЫ И ПРОБЕЛЫ8 *Мухаметшин Ф.Х.*

Проблемы и перспективы совершенствования взаимодействия федеральных и региональных органов государственной власти в сфере законотворчества

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

13 *Хабриева Т.Я.*

Мигрант в системе миграционных правоотношений

20 *Саликов М.С.*

Пределы ограничений прав человека

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПРЕСТУПНОСТИ

25 *Демидов Ю.Н., Игошкина А.С.*

Опыт Российской Федерации по внедрению комплексной системы предупреждения (профилактики) преступности в крупных городах

МЕЖДУНАРОДНОЕ И РОССИЙСКОЕ ПРАВО:
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ34 *Еникеев З.Д.*

Международные стандарты уголовного правосудия и проблемы их имплементации в российское законодательство

37 *Шайхутдинова Г.Р.*

Продвинутое сотрудничество в Договоре, учреждающем Конституцию для Европы

45 *Шарифуллин Р.А.*

Применение норм международного права в уголовном законодательстве Российской Федерации

50 *Нуркаева М.К.*

Презумпция невиновности в российском и международном процессуальном праве

54 *Ишмуратов А.Р.*

Институт обжалования приговоров и иных судебных решений в уголовной юстиции зарубежных стран

59 *Скирда М.В.*

Влияние актов ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию на законодательство Российской Федерации

63 *Бакирова Г.Я.*

Международное гуманитарное право как составная часть права прав человека

68 *Аксенов А.Б.*
Гражданство как правовая категория

73 *Абдрахманов Р.М.*
Ответственность за хищения, совершенные путем подлога (по законодательству зарубежных стран)

76 *Ширкин А.И.*
Международное сотрудничество в борьбе против незаконного оборота оружия

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

79 *Зинатуллин З.З.*
Уголовно-процессуальная наука в первом десятилетии XXI века: вектор развития в Республике Татарстан

82 *Хисматуллин Р.С., Минибаева Д.Ф.*
Актуальные проблемы предупреждения судом правонарушений в сфере экономической деятельности

86 *Нуркаева Т.Н.*
О дополнительных гарантиях охраны здоровья человека уголовно-правовыми средствами

89 *Абашева Ф.А., Зинатуллин З.З.*
Истина, «сущее» как предмет уголовно-процессуального познания

93 *Зартдинова А.Р.*
Толкование понятий «экологические требования» и «правила охраны окружающей среды» (статья 246 УК РФ)

97 *Гумаров И.А.*
Тактика осмотра места происшествия при хищениях нефти, нефтепродуктов из магистральных трубопроводов

101 *Хакимуллина Л.М.*
Уголовно-правовые и иные меры против незаконной миграции

104 *Гусарова М.В.*
Актуальные проблемы применения статей 242, 242¹ Уголовного кодекса Российской Федерации

108 *Язудин А.Н.*
Преступления в сфере компьютерной информации в Уголовном кодексе Российской Федерации

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

113 *Аксенова О.В.*
Деление римского права на публичное и частное

117 *Долотина Р.Р.*
Договор страхования как основание возникновения гражданских прав и обязанностей в области обязательного страхования профессиональной ответственности

122 *Шакирьянов Р.В.*
Оптимизация судопроизводства по гражданским делам путем законодательного изменения полномочий суда кассационной инстанции

127 *Серкова Ю.А.*
К вопросу о форме договора строительного подряда

- 132 *Нуриев А.Г.*
Межотраслевые связи в комплексной отрасли нотариального права
- 136 *Ханугин С.И.*
Концептуальные проблемы законодательного обеспечения гарантий осуществления судебной власти в России
- 141 *Бадретдинова А.Р.*
Особенности элементного состава договора государственного (муниципального) займа
- 144 *Туктамышова Л.Г.*
Усыновление американцами российских детей
- 148 *Сабирзянова Н.Н.*
Земельная доля и ее обладатели
- 153 *Кульчинский С.Н.*
Правовая природа сделок, совершаемых с помощью SMS

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

- 155 *Шагиева Р.В.*
Прямое действие Конституции Российской Федерации: **эволюция понятия и современные тенденции развития**
- 161 *Гатаулин А.Г.*
Федеральное и региональное законодательство о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации
- 165 *Железнов Б.Л., Железнов В.Б.*
К вопросу о конституционных основах бюджетного регулирования
- 171 *Валиахметов Р.Х.*
Постановления конституционных (уставных) судов как источники права
- 176 *Загидуллин Р.И.*
Законодательство Республики Татарстан о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями

ИНТЕРНЕТ, ИНФОРМАЦИОННЫЕ ТЕХНОЛОГИИ, ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

- 181 *Казанцев С.Я., Згадзай О.Э.*
Защита авторских прав в сети Интернет
- 187 *Шевко Н.Р.*
Информационная безопасность — составляющая национальной безопасности государства

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

- 190 *Багаутдинов Ф.Н.*
А.Ф. Кони в Казани

- 199 ХРОНИКА ЖИЗНИ АКАДЕМИИ НАУК
РЕСПУБЛИКИ ТАТАРСТАН

- 206 ЮРИДИЧЕСКИЙ КАЛЕЙДОСКОП

- 209 ОБЪЯВЛЕНИЯ, ИНФОРМАЦИЯ

CONTENTS

7 EDITORIAL NOTE

FEDERAL AND REGIONAL LEGISLATION: PROBLEMS AND MISSES

- 8 **Mukhametshin F.Kh.** Problems and Prospects of Developing the Interaction of the Federal and Regional Governmental Authorities in Legislation

HUMAN RIGHTS

- 13 **Khabrieva T.Y.** Migrant in the System of Migrational Legal Relations
20 **Salikov M.S.** Confines of the Human Rights Limitation

PREVENTION OF CRIME

- 25 **Demidov Y.N., Igoshkina A.S.** Russian experience on implementing the complex system of crime prevention (prophylaxis) in large cities

INTERNATIONAL AND RUSSIAN LAW: COMPARATIVE ANALYSIS

- 31 **Yenikeev Z.D.** International Standards of Criminal Justice and the Problems of Implementing Them into the Russian Legislation
37 **Shaikhutdinova G.R.** Advanced Cooperation in the Agreement, Founding the Constitution for Europe
45 **Sharifullin R.A.** Using the Standards of the International Law in the Criminal Legislation of Russian Federation
50 **Nurkaeva M.K.** Innocence Presumption in Russian and International Adjective Law
54 **Ishmuratov A.R.** Institute of Appeal from Judgement and Other Sentences in Criminal Justice of Foreign Countries
59 **Skirda M.V.** Influence of UN Acts on Prevention of Crime and Criminal Justice up on the Legislation of Russian Federation
63 **Bakirova G.Y.** International Humanitarian Law as an Integrant of Human Rights
68 **Aksenov A.B.** Citizenship as a Legal Category
73 **Abdrakhmanov R.M.** Responsibility for Embezzlement, Acted by Forgery (in Foreign Legislation)
76 **Shirkin A.I.** International Cooperation in the Fight Against Illicit Traffic in Weapons

CRIMINAL LAW AND CRIMINAL PROCEDURE

- 79 **Zinatullin Z.Z.** Science of Criminal Procedure in the First Decade of the XXI Century: Development Vector in the Republic of Tatarstan
82 **Khismatullin R.S., Minibayeva D.F.** Important Problems of Preventing by the Court the Infringement of the Law in Economical Activity
86 **Nurkayeva T.N.** About the Additional Security of Human Health Protection by the Criminal Remedies
89 **Abasheva F.A., Zinatullin Z.Z.** Truth, «Existing» as a Subject of Criminal Procedure Perception
93 **Zartdinova A.R.** Interpretation of the Terms «Environmental Requirements» and «Rules of Protecting the Environment» (paragraph 246 CC RF)
97 **Gumarov I.A.** Tactics of Checking up the Place of Oil and Petroleum Products Stealing from the Main Pipelines
101 **Khakimullina L.M.** Criminal Procedure and Other Measures against the Illegal Migration
104 **Gusarova M.V.** Important Problems in Using the Paragraphs 242, 242(1) of the Criminal Code of Russian Federation
108 **Yagudin A.N.** Crime in the Area of Computers Information in the Criminal Code of Russian Federation

CIVIL LAW, CIVIL PROCEDURE, FAMILY LAW

- 113 **Aksenova O.V.** Deviding the Roman Law into Public and Private
117 **Dolotina R.R.** Insurance Agreement as an Evidence for Occurrence of Civil Law and Responsibility in Compulsory Insurance of Professional Responsibility

- 122 **Shakiryaynov R.V.** Optimization of Legal Proceedings on Civil Issues by Legal Changing the Authority of the Cassation Instance Court
- 127 **Serkova Y.A.** On the Issue of the Form Construction Contract Agreement
- 132 **Nuriev A.G.** Multisectoral Relations in the Integrated Sector of Notarial Law
- 136 **Khapugin S.I.** Conceptual Problems of Legislative Providing the Guarantee of Exercise of Judiciary in Russia
- 141 **Badretdinova A.R.** Peculiarities of the Ultimate Composition of the Agreement for Public Loans
- 144 **Tuktamyshova L.G.** Adoption of Russian Children by the Americans
- 148 **Sabirzyanova N.N.** Land Share and Its Possessors
- 153 **Kulchinskiy S.N.** Legal Nature of the Transactions Consummated with SMS

CONSTITUTIONAL LAW

- 155 **Shagieva R.V.** Direct Application of Constitution of Russian Federation: History of the Conception and Modern Trends of Development
- 161 **Gataullin A.G.** Federal and Regional Legislation of the Constitutional (Statutory) Courts of Russian Federation Entities
- 165 **Zheleznov B.L., Zheleznov V.B.** On the Issue of the Constitutional Bases of the Budgetary Control
- 171 **Valiakhmetov R.Kh.** Decrees of the Constitutional (Statutory) Courts as a Source of Law
- 176 **Zagidullin R.I.** Legislation of the Republic of Tatarstan about Endowing the Local Government Bodies with Special Civil Authorities

INTERNET, INFORMATION TECHNOLOGY, INFORMATION SECURITY

- 181 **Kazantsev S.Y., Zgadzay O.E.** Copyright Protection in Internet
- 187 **Shevko N.R.** Information Security as an Element of National Safeguard of the Government

HISTORY'S WATERSHEDS

- 190 **Bagautdinov F.N.** A.F. Koni in Kazan

LIFE HISTORY OF TATARSTAN ACADEMY OF SCIENCES

- 206

SUNDRIES

- 209

ANNOUNCEMENTS, INFORMATION

Предлагаемый вашему вниманию очередной номер журнала «Научный Татарстан» полностью посвящен юридическим наукам. В него включены материалы, которые отражают результаты научных исследований по самому широкому кругу актуальных проблем юридической науки и практики.

Особенностью данного выпуска является его широкая география – авторами публикаций выступают не только ученые Казани, Татарстана, но и ведущие ученые-юристы из других городов и регионов. Среди них – выпускники юридического факультета Казанского государственного университета, а также наши соотечественники, работающие в различных высших учебных заведениях страны. Мы по праву гордимся достижениями наших авторов в области юридической науки и в практической деятельности.

Ценными и важными представляются научные статьи работников судебных и иных органов, подготовленные на основе изучения и анализа правоприменительной практики и содержащие предложения о совершенствовании законодательства.

Кроме того, на страницах журнала «Научный Татарстан» предоставлена возможность опубликовать научные статьи и сообщения молодым ученым, аспирантам, соискателям, работающим над диссертациями.

Редакция и в последующем планирует подобные специальные выпуски журнала «Научный Татарстан». Приглашаем ученых и юристов-практиков к обмену мнениями по актуальным вопросам современной юриспруденции. Ждем ваших откликов и предложений.

*С уважением,
ответственный за выпуск член-корреспондент
Академии наук Республики Татарстан,
доктор юридических наук, профессор
Ф.Н. БАГАУТДИНОВ*

УДК 342.537

ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ФЕДЕРАЛЬНЫХ И РЕГИОНАЛЬНЫХ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В СФЕРЕ ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

*Ф.Х. Мухаметшин, Председатель Государственного Совета
Республики Татарстан, доктор политических наук*

Сегодня как никогда востребована научно обоснованная и концептуально осмысленная программа законодательного сопровождения масштабного процесса модернизации всех сфер жизни российского общества. Наличие такой программы является важнейшим условием реализации Стратегии развития страны на период до 2020 года.

Совершенно очевидно, что именно на этой основе должна базироваться законотворческая деятельность в Российской Федерации и ее субъектах. Между тем такая долгосрочная или даже среднесрочная программа в России до сих пор отсутствует, что негативно отражается на тех сферах законотворчества, которые принято считать системообразующими. Определенный недостаток системности ощущается и в деятельности Федерального Собрания Российской Федерации. Наиболее зримо он выражается в устоявшейся практике принятия законов, непрерывно вносящих противоречивые «изменения в изменения».

Круг полномочий федерального законодателя четко определен в Конституции Российской Федерации и ряде специальных федеральных законов. Например, правовую основу разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления составляют Конституция Российской Федерации,

Федеральный закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

На сегодняшний день наиболее существенными проблемами в законотворческой деятельности являются:

1) отсутствие системности в законодательных актах. Так, ряд федеральных законов представляет собой совокупность разрозненных актов по узким вопросам, часто не согласующихся не только между собой, но и с Конституцией Российской Федерации, выходящих за пределы возможного правового регулирования федеральным законодателем;

2) внесение изменений в совокупность федеральных законов одним законом или пакетом законов. Примером такого подхода может послужить принятие Федеральных законов от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ, от 31 декабря 2005 г. № 199-ФЗ, от 29 декабря 2006 г. № 258-ФЗ, от 18 октября 2007 г. № 230-ФЗ, предмет регулирования которых включает в себя разграничение полномочий, модернизацию социальной сферы, замену льгот денежными компенсациями и др.

Так, в соответствии с Федеральным законом от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ

отдельные полномочия органов государственной власти субъектов Российской Федерации, в частности в сфере охраны окружающей природной среды, образования, культуры, переданы федеральным органам власти. В связи с этим в субъектах Российской Федерации в развитие данного Закона была проведена большая работа по приведению нормативных правовых актов в соответствие с федеральным законодательством, в том числе и по признанию утратившими силу ряда законов.

Однако принятие Федерального закона от 31 декабря 2005 г. № 199-ФЗ, частично возвратившего субъектам Российской Федерации те полномочия, которые были «изъяты» Федеральным законом от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ, вновь поставило субъекты Федерации перед необходимостью приведения своих нормативных правовых актов в соответствие с федеральным законодательством. Аналогичная ситуация сложилась и после принятия Федеральных законов от 29 декабря 2006 г. № 258-ФЗ и от 18 октября 2007 г. № 230-ФЗ.

В связи с изложенным одним из главных приоритетов государственной политики должно стать принятие мер по подготовке и реализации долгосрочной стратегии законодательного регулирования общественных отношений. На данном этапе развития общества первостепенное значение имеет совершенствование всей системы российского законодательства. Непрерывно увеличивающийся массив правовых актов предъявляет дополнительные требования к обеспечению его внутреннего единства, упорядочению связей между отдельными законами, прежде всего базовыми и системообразующими. К сожалению, в последние полтора десятилетия в процессе законотворчества и правоприменения мало учитывалась необходимость систематизации законодательства. Оно изменялось нередко хаотично и фрагментарно. Неоправданно быстро вводились новые принципы регулирования, а внутренние связи между отдельными частями законодательства разрывались или учитывались слабо.

Так, внесение неоднократных изменений в Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного само-

управления в Российской Федерации» породило нестабильность данного Федерального закона и сложность его применения, например, в части определения вопросов местного значения поселения, муниципального района, городского округа, подкрепления их материальными и финансовыми ресурсами.

Еще одним Федеральным законом, постоянное внесение изменений в который вызывает на уровне субъектов Федерации нескончаемый процесс приведения в соответствие с ним собственных законодательных актов, является Закон Российской Федерации «Об образовании». Только в 2007 и 2008 годах было принято 14 законодательных актов, предусматривающих внесение изменений в указанный Закон. При этом практически все они так или иначе вызвали необходимость внесения соответствующих изменений в аналогичные правовые акты субъектов Российской Федерации. Таким образом, гармонизация законодательства Федерации и ее субъектов по вопросам совместного ведения является одним из важных направлений оптимизации системы законодательного регулирования.

Необходимо пересмотреть федеральное законодательство и на предмет разграничения полномочий между органами государственной власти Федерации и ее субъектов, поскольку Россия является многонациональным, асимметричным федеративным государством. В ее состав входят регионы с различными территориальными, экономическими и другими особенностями. Поэтому законы субъектов Российской Федерации по предметам совместного ведения должны быть дополнительным звеном, способствующим созданию эффективного механизма реализации федеральных законов. Они призваны разъяснять и конкретизировать абстрактные общедоказательные нормы, наполняя их спецификой региональной правоприменительной практики.

С учетом наработанного опыта, местной специфики и социально-экономического потенциала региональные власти могут самостоятельно, под свою ответственность, исполнять функции и полномочия по вопросам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также

регулировать эти функции и полномочия своими нормативными правовыми актами.

По-прежнему актуальным является проблема чрезмерно расширительного толкования федеральным законодателем понятия «общие принципы». В нашем понимании оно означает лишь установление общих вопросов, а не детальное их регулирование. При этом федеральные законы вторгаются в предметы ведения и полномочия не только субъектов Российской Федерации, но и муниципальных образований, непосредственно регулируя, например, вопросы и порядок участия населения в осуществлении местного самоуправления, устанавливая жесткую и обязательную к исполнению структуру органов местного самоуправления, включая нормативы численности депутатов в зависимости от численности населения, исключительную компетенцию конкретных органов и т.д.

Основой любого федеративного государства является решение субъектами Российской Федерации своих внутренних вопросов и взаимосвязь с федерацией и другими ее субъектами. Это заключается, прежде всего, в осуществлении субъектами Российской Федерации деятельности в рамках своих предметов ведения и предметов совместного ведения в соответствии с Конституцией федеративного государства и федеральными законами. Согласно статье 73 Конституции России вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий по предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов регионы обладают всей полнотой государственной власти. Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» также содержит норму о самостоятельном осуществлении органами государственной власти субъектов Российской Федерации принадлежащих им полномочий. Однако, к сожалению, федеральные законы зачастую не оставляют места для правового регулирования субъектов Российской Федерации.

В последнее время актуальной становится проблема подмены понятия «разграничение полномочий» между

федеральным центром и «делегированием» регионам. При этом значительная часть делегируемых полномочий ранее принадлежала субъектам Российской Федерации, но была изъята у них на основании Федерального закона № 122-ФЗ. Так, например, в связи с внесением указанным Законом изменений в Водный кодекс Российской Федерации субъекты Российской Федерации (в нарушение пункта «в» части первой статьи 72 Конституции Российской Федерации) были лишены права собственности на водные объекты. Тем же Законом были упразднены полномочия органов государственной власти субъектов Российской Федерации в области использования и охраны водных объектов. Это фактически исключило субъекты Российской Федерации из числа регуляторов водных отношений.

Новым Водным кодексом Российской Федерации субъектам Федерации возвращено право собственности только на пруды, обводненные карьеры, расположенные в границах земельного участка, принадлежащего на праве собственности субъекту Российской Федерации, и, соответственно, возвращены полномочия по использованию и охране указанных водных объектов. Вместе с тем регионам были делегированы полномочия Российской Федерации по предоставлению в пользование и осуществлению мер по охране федеральных водных объектов, расположенных на территории субъектов Федерации.

Таким образом, изымая у регионов властные полномочия, федеральный центр делегирует субъектам Федерации только исполнительские функции, не оставляя за ними полномочий по осуществлению правового регулирования. Тем самым сужается область правового регулирования на уровне субъектов Федерации, а статус последних приравнивается к обычной административно-территориальной единице. Аналогичная ситуация сложилась с полномочиями субъектов Российской Федерации в сфере занятости и экологической экспертизы.

Представляется, что упорядочению правового регулирования совместных полномочий (особенно в сфере правовых, семейных, жилищных отно-

шений, общих вопросов образования, здравоохранения, социальной сферы) могло бы способствовать принятию по каждому из подпунктов статьи 72 Конституции Российской Федерации «рамочного» федерального закона. В основе подобного закона целесообразно предусмотреть, что федеральный закон определяет и регулирует лишь федеральные полномочия по конкретному предмету совместного ведения, а в остальной части этот предмет совместного ведения регулировался бы законами субъектов Российской Федерации.

Только прекратив политику проведения «двойных стандартов», когда, с одной стороны, федеральный центр требует полного соответствия регионального законодательства федеральному, а с другой — нарушает положения статей 72 и 76 Конституции Российской Федерации, практически не оставляя субъектам пространство для собственного правового регулирования по предметам совместного ведения, можно будет обеспечить полное, гармоничное развитие законодательства как субъектов Российской Федерации, так и федерального законодательства в целом.

Сложившаяся в последнее время практика модернизации действующего федерального законодательства путем внесения одним законом изменений в целый ряд законов охватывает уже едва ли не все отрасли права. Примером такого подхода является Федеральный закон № 122-ФЗ, в котором предпринята попытка объединить разрозненные нормативные правовые акты, регулирующие самые различные сферы жизнедеятельности, предусматривается внесение изменений в 152 законодательных акта и признание утратившими силу отдельных положений 112 законодательных актов.

Указанным обстоятельством обусловлены многочисленные упущения и откровенные просчеты, часть из которых в дальнейшем была исправлена Федеральными законами от 29 декабря 2004 г. № 199-ФЗ, от 31 декабря 2005 г. № 199-ФЗ и другими. В связи с этим для устранения имеющихся недостатков и поддержания прогрессивных тенденций развития законодательства считаем необходимым:

- обеспечить устойчивое регулирование основных сфер жизни общества, государства и граждан только с помощью законов;

- обеспечить в ходе законопроектной деятельности строгие внутрисистемные связи отраслей законодательства;

- уделить при оценке деятельности всех органов и организаций первостепенное внимание реализации прав и свобод человека и гражданина и защите законных интересов.

В целом можно признать, что внесение одним законом изменений в большое число законодательных актов создает значительные неоправданные трудности не только для самого законодателя, но и непосредственно для правоприменителей. Это — порочная практика, от которой следует отказаться.

Необходимо также обратить внимание на необходимость дальнейшего совершенствования и развития практики согласительных процедур по работе с проектами федеральных законов, в которых участвовали бы представители обеих палат парламента России, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, а также представители местного самоуправления, в случае, если проект затрагивает местные интересы — вопросы местного значения.

Взаимодействие федеральных и региональных органов государственной власти необходимо для решения целого ряда задач, возникающих в сфере законотворчества. Среди них можно выделить такие, как предварительное согласование концепций законопроектов, содействие устранению возможных разногласий в процессе законопроектной деятельности, разработка предложений по совершенствованию законотворческой деятельности, а также осуществление работы по гармонизации законодательства Российской Федерации и ее субъектов, проведение своевременной, т.е. еще на стадии разработки законопроектов, сравнительно-правовой экспертизы законодательных актов.

Совершенствование процедуры рассмотрения проектов федеральных законов предполагает необходимость изучения и принятия во внимание имеющейся законодательной базы субъектов, тогда как сейчас этот процесс

происходит с точностью до наоборот. Федеральные законы по-прежнему принимаются без учета опыта субъектов Федерации, а последние вынуждены в спешке проводить ревизию собственного действующего законодательства.

Обладая конституционным правом законодательной инициативы в Федеральном Собрании, законодательные органы государственной власти субъектов Российской Федерации сталкиваются с ситуацией, когда их инициативы не учитываются, а отзывы и поправки к проектам федеральных законов не принимаются во внимание. Такое отношение федерального законодателя вызывает недоверие субъектов. Усугубляется ситуация и тем, что вопреки предложениям субъектов принимаются федеральные законы, ограничивающие их права и не оставляющие поля для регионального законотворчества.

В целях достижения эффективного

взаимодействия палат Федерального парламента с региональными и местными органами власти целесообразно также проведение регулярных научно-практических конференций, «круглых столов», специализированных совещаний и встреч.

Решение указанных проблем, как представляется, позволит региональным парламентам активнее включиться в процесс реализации положений Стратегии развития Российской Федерации до 2020 года, станет логическим продолжением политики наделения полномочиями и повышения ответственности субъектов Федерации.

Только усилив взаимодействие и установив подлинно партнерские отношения между федеральным и региональными парламентами, можно выстроить эффективно работающую вертикаль законодательных органов власти Российской Федерации и ее субъектов.

УДК 325:34

МИГРАНТ В СИСТЕМЕ МИГРАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Т.Я. Хабриева, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации

Среди дискуссий о формировании в системе отечественного права новых структурных подразделений (таких как транспортное право, медицинское право, парламентское право и др.¹) в последние годы довольно активно ведутся те, которые затрагивают вопрос о месте и роли миграционного права. Классическая теоретико-правовая методология позволяет обосновать его нынешнее состояние как комплексного межотраслевого института², хотя есть и другие точки зрения³. В любом случае анализ предполагает выявление основных компонентов миграционного права, которые выражаются в его структурной композиции в виде основных субинститутов. Среди них центральное место занимают миграционные правоотношения в аспекте их субъектного состава. Данная тема уже была предметом научного анализа, но, с одной стороны, это, как правило, проводилось специалистами неюридического профиля (социологами, демографами, экономистами⁴), с другой стороны, речь шла об отдельных конкретных проблемах⁵. Это нашло отражение в употребляемых в литературе понятиях, которые, как представляется, не всегда могут быть использованы в научно-правовых целях, пригодных для легальных дефиниций как основы единой системной конструкции по регулированию статуса мигранта. Последний имеет ключевое значение в системе миграционных отношений и предполагает выявление базовых критериев идентификации

мигрантов, позволяющих выделить их среди других лиц, осуществляющих перемещение через границы государств, установить их виды, категории, общие для всех мигрантов права и обязанности и уточнить элементы правовых статусов отдельных категорий мигрантов (переселенцев, трудящихся-мигрантов, вынужденных переселенцев, беженцев, лиц, получивших политическое убежище и получивших временное убежище).

Мигранты как основные участники миграционных отношений — это лица, которые с целью временного или постоянного проживания (пребывания) пересекают территориальные границы.

Миграция, как известно, неоднородна. В основном она воспринимается как стимулируемое или, наоборот, ограничиваемое, но в любом случае регулируемое государством явление, связанное с переселением лиц из зарубежных государств. Поэтому мигрантом, как правило, считается иностранный гражданин.

Но перемещение возможно и через административные границы муниципальных образований, а также субъектов Федерации, которое, правда, существенно отличается от перемещения через границы государств. Оно может носить массовый характер, например, когда организуются определенные (большие по численности) группы переселенцев, которым предоставляется помощь со стороны государства. Такое переселение может быть организовано

самим государством, например, для освоения малообжитых территорий (Крайнего Севера или Дальнего Востока России).

В настоящее время в российском законодательстве отсутствует нормативное определение понятия «мигрант». В рамках Содружества Независимых Государств правовым актом, который регулирует вопросы, связанные с понятием «мигрант», является Решение «О Концепции сотрудничества государств-участников Содружества Независимых Государств в противодействии незаконной миграции» (Астана, 16 сентября 2004 г.), участницей которого является и Российская Федерация, согласно которому мигрантом считается «гражданин государства-участника СНГ, третьего государства или лицо без гражданства, соблюдающие правила въезда, выезда, пребывания или транзитного проезда через территорию государства-участника СНГ». Однако это определение может применяться, как отмечено в самом Решении, только для целей данного документа, т.е. для регулирования международной миграции населения в рамках Содружества Независимых Государств.

Согласно определению Экономического Суда СНГ понятие «мигрант» является родовым и включает все категории лиц, осуществляющих пространственные перемещения, вне зависимости от причин перемещений, их длительности и пространственных границ⁶. Вместе с тем необходимо учитывать, что конституционное право на свободу передвижения, более подробная регламентация которого установлена Законом Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации», не является исключительно правом мигрантов⁷. Каждый человек обладает правом на свободу передвижения, но очевидно, что не каждое лицо, пользующееся этим правом, может быть признано мигрантом исходя из целей государственно-правового регулирования миграционных отношений. Например, лицо, совершающее кратковременную туристическую поездку или оставляющее место временного пребывания,

едва ли целесообразно признавать таковым. Однако такие отношения являются правоотношениями общего характера, присущими не только участникам миграционных правоотношений. Они становятся миграционными, если в них появляется элемент миграционного качества, то есть особые права и обязанности человека и соответствующие права и обязанности у органов, учреждений и должностных лиц публичной власти по отношению к нему.

Семантический анализ термина «миграция» показывает, что он образован от латинского «*migratio*», что дословно означает «переход», «переезд», «переселение». Таким образом, он обозначает пространственное перемещение людей. Именно так определяется и трактуется данное понятие практически во всех современных словарях и иной литературе. Однако для научно-правового определения понятия мигранта этого недостаточно. Необходимы дополнительные критерии, позволяющие дифференцировать пространственные перемещения людей⁸.

Так, Л.Л. Рыбаковский подчеркивает необходимость понимания миграции как законченного вида территориального перемещения, завершающегося сменой постоянного места жительства⁹. В.М. Баранов выделяет в качестве важного элемента цель миграции — поиск лучших условий жизни и необходимость констатации системы правоотношений, контролируемых государством¹⁰. М.Л. Тюркин обращает внимание на определенную совокупность правовых отношений, складывающихся у мигрантов в процессе территориальных перемещений, обусловленных необходимостью их государственного регулирования, реализацией личных интересов и, как правило, влекущих за собой приобретение мигрантами в последующем нового правового статуса¹¹.

Полагаем, что мигрантом может признаваться любое физическое лицо, независимо от его общего правового статуса — гражданин, иностранный гражданин, лицо без гражданства. Для того чтобы получить статус мигранта, как представляется, лицо должно, во-первых, покинуть прежнее место жительства или пребывания. Во-вторых, его переезд должен сопровождаться пересечением

установленных государственных либо административных границ. Упомянутый выше Закон Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-I закрепляет необходимость регистрации граждан по месту жительства (месту пребывания), которая в то же время не является частью процедуры переселения (миграции), если гражданин не меняет место жительства или меняет его, не пересекая границы. Таким образом, и понятие миграции, и понятие мигранта существуют только в привязке к причинам пространственных перемещений, их длительности и предполагают пересечение лицом определенных пространственных границ. В-третьих, территориальное перемещение должно быть подчинено определенной цели, подтвержденной мотивацией приспособиться к новой среде либо приспособить эту среду для своего выживания и развития¹². В качестве такой цели могут выступать стремления обезопасить свою жизнь и жизнь членов семьи, создать им лучшие материальные условия, воссоединиться с родственниками и др.

И, наконец, в-четвертых. Это лицо в результате передвижения должно получить специальный правовой статус, регулируемый законодательством и отличный от общего правового статуса (гражданина, иностранного гражданина, лица без гражданства). При этом лицо, естественно, не теряет и своего общего правового статуса, сохраняя за собой все вытекающие из содержания этого статуса права и обязанности. Совершая территориальное перемещение, мигрант становится субъектом права, участником правоотношений. Как человек он имеет общую правоспособность и дееспособность (например, пользуется конституционным правом на неприкосновенность личности, покупает необходимые ему товары), но, будучи мигрантом, обладает специальной правоспособностью, становится субъектом миграционных отношений. Специальный правовой статус мигранта будет зависеть от различия категорий мигрантов (беженец, вынужденный переселенец, переселенец, иностранный работник и т.д.) и заключаться в дополнительных правах и обязанностях.

Классификация мигрантов может

быть проведена по разным основаниям:

1) внешний мигрант (лицо, перемещающееся через границы государств) и внутренний мигрант (лицо, которое перемещается без пересечения государственной границы);

2) добровольный мигрант (репатриант, добровольный переселенец) и мигрант вынужденный (беженец, вынужденный переселенец);

3) мигрант-работник и мигрант, переселяющийся не для трудовой деятельности, а по другим причинам (например, исключительно в целях воссоединения с семьей) и др.

Как уже отмечалось, процессы миграции населения могут быть обусловлены как желанием самих людей, так и обстоятельствами, от воли людей не зависящими. Отсюда и возникают две основные категории мигрантов: добровольные и вынужденные переселенцы. Однако не любая смена места жительства признается переселением с точки зрения миграционного права. Специальный статус приобретают только те лица, которые в результате переселения получают дополнительные права и обязанности.

Таким образом, *мигрантом может признаваться лицо, которое совершает пространственное перемещение через границы государственных или территориальных образований, связанное с целевым изменением им места жительства (места пребывания) на неопределенный либо определенный срок, и получает в результате этого специальный правовой статус.*

Понятие «мигрант» носит обобщенный, собирательный характер (беженцы, вынужденные переселенцы, переселенцы, трудящиеся-мигранты и т.п.). В нем в самом общем виде отражены все основные признаки, присущие всем категориям мигрантов. Более того, когда мы говорим о специальном правовом статусе мигрантов, мы имеем в виду лишь то, что этот статус принадлежит конкретной категории мигрантов, поскольку специального правового статуса мигранта как такового не существует. Следует также подчеркнуть, что предоставление специального правового статуса в данном случае обусловлено необходимостью восстановления или

сохранения за такими лицами общего правового статуса с целью обеспечить им равенство в доступе к основным правам и свободам и предотвратить дискриминацию, а не установить привилегированное положение за счет государственных преференций.

Для юридического исследования важное значение имеет также вопрос: является лицо легальным или нелегальным мигрантом. Для юридических классификаций понятие «законной» и «незаконной» миграции и, соответственно, определения «легального» или «нелегального» статуса мигранта¹³ имеет первостепенное значение.

Для пресечения незаконной миграции необходимо определить понятие мигрантов, незаконно въехавших или находящихся на территории государства или части территории государства (или так называемых мигрантов с нелегальным или нерегулируемым правовым статусом). По Соглашению о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией от 6 марта 1998 г.¹⁴ «незаконные мигранты» — иностранные граждане и лица без гражданства, нарушившие правила въезда, выезда, пребывания или транзитного проезда через территорию государства, установленные ее национальным законодательством. Вполне очевидно, что данное определение в большей степени применимо для целей международного акта. В связи с этим целесообразно дать соответствующее определение мигранта, незаконно въехавшего или находящегося на территории Российской Федерации, и во внутреннем российском законодательстве. При этом оно будет иметь более широкое значение, чем понятие «иммигрант, незаконно въехавший или находящийся на территории Российской Федерации», поскольку будет относиться и к гражданам Российской Федерации, незаконно пребывающим на определенной территории (например, граждане, нарушившие ограничения на въезд и (или) постоянное проживание на территории ЗАТО)¹⁵.

Прибывая в страну или перемещаясь по ее территории, мигрант, независимо от легальности его нахождения, становится субъектом права, участником

правоотношений. Становясь мигрантом, он приобретает специальную правоспособность, становится субъектом миграционных отношений. При этом особенностью такой юридической категории, как «статус», предполагает для мигранта прохождение определенных процедур, регламентирующих начало (приобретение), состояние и завершение (утрата или лишение) статуса.

Положение мигранта может зависеть и от того, является он гражданином России, иностранцем или лицом без гражданства, т.е. каков его общий правовой статус. Статус гражданина дает ему все права, которые не будут иметь другие категории лиц. Поэтому внутренняя миграция осуществляется на основе равных возможностей свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства в пределах Российской Федерации для каждого, кто законно находится на ее территории. Внешняя миграция связана с государственным иммиграционным контролем над миграционными потоками иностранных граждан и лиц без гражданства.

До получения гражданства правовой статус мигранта — это статус физического лица, которое в конституционном праве определяется как «человек». В соответствии с этим мигрант имеет права человека как социобиологического существа и физического лица с позиций права. В отличие от прав, принадлежащих гражданину, эти права обозначаются в Конституции Российской Федерации формулировкой «каждый имеет право...». Такие положения относятся и к мигранту. Среди них личные права, принадлежащие мигранту как личности, определенные политические и социально-экономические права. Они установлены и могут быть изменены только Российской Федерацией. Органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны содействовать осуществлению конституционных прав и защищать их. Физические и юридические лица обязаны уважать права мигранта и не нарушать их. Для осуществления конституционных прав в Российской Федерации действует обширное законодательство. Если в законах не сделано каких-либо исключений (а это возможно только на

федеральном уровне),— законодательство относится в равной мере как к мигранту, так и к гражданам Российской Федерации.

Так, мигранты-иностранцы имеют право на свободу передвижения в личных или деловых целях в пределах Российской Федерации на основании документов, выданных или оформленных им в соответствии с федеральным законодательством, за исключением посещения территорий, организаций и объектов, для въезда на которые в соответствии с федеральными законами требуется специальное разрешение. Временно проживающий в Российской Федерации иностранный гражданин не вправе по собственному желанию изменять место своего проживания в пределах субъекта Российской Федерации, на территории которого ему разрешено временное проживание, или избирать место своего проживания вне пределов указанного субъекта Российской Федерации.

Объем политических прав внешнего мигранта гораздо уже, чем права гражданина Российской Федерации. Так, постоянно проживающие в Российской Федерации иностранные граждане в случаях и порядке, предусмотренных федеральными законами, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в местном референдуме. В то же время иностранные граждане в Российской Федерации не имеют права избирать и быть избранными в федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, а также участвовать в референдуме Российской Федерации и референдумах ее субъектов.

Право участвовать в управлении делами государства в Конституции Российской Федерации отнесено к правам граждан Российской Федерации. Иностранцы не имеют права находиться на государственной гражданской службе (если иное не предусмотрено международным договором РФ), а также, если они не являются гражданами иностранных государств-участников международных договоров Российской Федерации, в соответствии с которыми иностранный гражданин имеет право

находиться на муниципальной службе. Существуют и иные ограничения прав внешних мигрантов.

Что касается обязанностей, то некоторые из них присущи всем категориям мигрантов, поскольку они вытекают из общего конституционного статуса граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства, находящихся на территории Российской Федерации. Речь идет, например, об обязанности соблюдать Конституцию и законодательство Российской Федерации, которые равным образом распространяются на всех лиц, независимо от их статуса и принадлежности к гражданству.

Важное значение для статуса мигранта как участника миграционных правоотношений имеет постоянный или временный характер его миграции. Правовое положение мигрантов, переезжающих в Россию на постоянное место жительства, отличается от статуса временных мигрантов, прибывающих по особой квоте, ежегодно устанавливаемой Правительством Российской Федерации, для трудовой деятельности.

Состояние мигранта, а следовательно, правовой статус мигрантов,— явление, как правило, непостоянное. Он имеет временные рамки и действует до тех пор, пока лицо имеет те особенности, которые и позволяют обособить его среди других лиц. В частности, в случае приобретения гражданства Российской Федерации статус беженца прекращается. В России он получает равные права с другими гражданами и пользуется такой же защитой со стороны российского государства, что и другие граждане. В некоторых зарубежных странах понятие «иммигрант» в обиходе и законодательстве сохраняется гораздо дольше. Это выражается, например, в том, что лица, которые приобрели гражданство путем иммиграции в страну, и после его получения бывают ограничены в некоторых правах (иногда сроком до 10 лет).

Таким образом, предложенное определение мигранта позволяет выявить общие признаки, которые присущи всем категориям мигрантов.

Анализ свидетельствует, что миграционное право как комплексный правовой институт еще развивается, особенно в той его части, которая касается стату-

са отдельных категорий мигрантов¹⁶. Во многом это обусловлено влиянием международного права, его главной компоненты, регламентирующей вопросы защиты основных прав человека.

Признавая достаточно высокую степень проработанности ряда аспектов правового регулирования статуса мигранта как субъекта миграционных отношений, нельзя не отметить и «зоны отставания». Их наличие обусловлено различными причинами, среди которых: отсутствие последовательности в развитии миграционного законодательства; сохраняющееся в ряде случаев несоответствие тенденциям социально-экономического и демографического развития России; пробельность и противоречивость правовых норм, используемых для воздействия на участников миграционных правоотношений; недостаточно прямое действие законов, а иногда — и зависимость от нормативных правовых актов более низкого уровня; излишне высокий удельный вес подзаконных актов; не до конца проработанный категориально-понятийный аппарат и др.

В целом миграционное законодательство, включая законодательство о статусе мигранта, на сегодняшний день имеет достаточно сложную структуру, что вызывает серьезные трудности в правоприменительной (в том числе и правоохранительной) деятельности. Многие нормы миграционного права, регламентирующие эти группы общественных отношений, оказываются «разбросанными» по различным правовым актам (например, вопросы статуса трудящегося-мигранта). Разрозненный характер миграционного законодательства серьезно снижает его эффективность в целом и эффективность защиты прав мигрантов в частности.

Все это требует выработки четкой стратегии развития миграционного законодательства, вытекающей из среднесрочной и долгосрочной перспективы реализации государственной миграционной политики России, опирающейся на новейшие достижения российской правовой науки, а также практики правового регулирования соответствующих отношений в зарубежных странах.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См., например: *Литовка А.Б., Литовка П.И.* Медицинское право — комплексная отрасль национального права России: становление, перспективы развития // *Правоведение*. 2000. № 1. С. 81; *Парламентское право России: Учебное пособие / Под ред. Т.Я. Хабриевой.* М., 2003. С. 15–27. *Егизаев В.А.* Транспортное право: Учебник. М., 2007. С. 5–8.

² См.: *Хабриева Т.Я.* Миграционное право в системе права Российской Федерации // *Государство и право*. 2007. № 10. С. 22.

³ Например, *Н.Н. Тоцкий* определяет миграционное право как одну из самостоятельных отраслей права (см.: *Тоцкий Н.Н.* Введение в миграционное право / Отв. ред. *Н.А. Михалева.* М., 1999. С. 9, 10); *М.Г. Аругонов, Н.А. Воронина, М.А. Демидов, Ж.А. Зайончковская, В.И. Переведенцев, Е.И. Филиппова, А.Ю. Ястребова* уточняют, что идет процесс создания такой новой отрасли права (см.: *Миграционное законодательство Российской Федерации и проблемы прав человека России: «Круглый стол»: проблемы, дискуссии, предложения.* М., 2002. С. 46–70).

⁴ Это объяснимо, так как миграция давно вышла за исследовательские рамки одной области знаний, а по своим масштабам давно переросла национальное законодательство и превратилась в общемировую проблему (см., например: *Витковская Г.С., Кочарян А.В.* Вынужденные миграции как социальная проблема // *Миграция населения.* М., 1992; *Назарова Е.А.* Социальная адаптация вынужденных переселенцев и беженцев в контексте современной миграционной политики России: Социологический анализ. М., 1999; *Переведенцев В.И.* Миграция населения и демографическое будущее России / Под общ. ред. *Г.Ю. Семигина.* М., 2003).

⁵ См., например: *Герасименко Ю.В.* Конституционно-правовой статус лиц, не являющихся гражданами Российской Федерации (вопросы теории и практики): Автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 2003; *Оздоев М.Д.* Конституционно-правовой статус вынужденных переселенцев и беженцев в Рос-

сийской Федерации: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. М., 2003; Права иностранных работников в России. М., 2006.

⁶ См.: Решение Экономического Суда СНГ от 11 сентября 1996 г. № С-1/1496.

⁷ См.: *Хабриева Т.Я., Андриченко Л.В., Елеонский В.О.* Концепция развития миграционного законодательства // Концепции развития российского законодательства. М., 2004. С. 756.

⁸ В этом основной недостаток определения мигранта как физического лица, выезжающего на территорию государства или выезжающего за его пределы, а также перемещающегося внутри государства вне зависимости от причин (см.: Рекомендательный глоссарий терминов и понятий в сфере регулирования миграционных процессов в государствах-участниках СНГ, принятый на двадцать девятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ (постановление № 29-5 от 31 октября 2007 г.).

⁹ См.: *Рыбаковский Л.Л.* Миграция населения. Вып. 5. Стадии миграционного процесса. М., 2001. С. 19.

¹⁰ См.: *Баранов В.М.* Указ. соч. С. 44 – 49.

¹¹ См.: *Тюркин М.Л.* Сущность, структура и перспективы совершенствования миграционного процесса в Российской Федерации // Государство и право. 2004. № 9. С. 97–100.

¹² См.: *Собольников В.В.* Понятие, сущность и субъекты миграционной преступности // Современное право. 2005. № 8.

¹³ В целом к незаконным мигрантам относятся две группы лиц. Первую группу составляют те, кто приезжает нелегально (например, тайно, по поддельным документам и т.п.). Вторая группа, более многочисленная, – это мигранты, которые выезжают в страну легально, но остаются в ней дольше разрешенного срока. Следует согласиться с мнением Глобальной комиссии по международной миграции о том, что не вполне корректно, особенно в правовых актах, говорить о «незаконных» или «нелегальных мигрантах» (равно как и о «легальных» или «законных мигрантах»), поскольку мигрант, как любое физическое лицо, не может быть «незаконным» или «нелегальным». Безусловно, применительно к данному случаю более уместно говорить о мигрантах, законно или незаконно находящихся на территории государства, или мигрантах с законным или незаконным (регулируемым или нерегулируемым) статусом (см.: Миграция во взаимосвязанном мире: новые направления деятельности / Доклад Глобальной комиссии по международной миграции // I K REF / 05 / 0 / 2006 / P. 86). В связи с тем, что понятие «нелегальности» несет отпечаток «криминальности», но не все незаконные мигранты могут быть отнесены к преступникам, ряд международных и региональных организаций, таких как МОМ, МОТ и Совет Европы, используют термин «нерегулярная миграция». В то же время ЕС настаивает на применении термина «нелегальная миграция». Нельзя не учитывать и того очевидного факта, что такие понятия, как «незаконный» или «нелегальный мигрант», достаточно распространены в настоящее время в литературе и правовых актах.

¹⁴ Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1998. № 1. С. 81–86.

¹⁵ 80 – 90 процентов незаконных мигрантов в Российской Федерации являются экономически мигрантами. Принимая во внимание масштабность этого явления, требуются меры по его сокращению. Одним из способов уменьшения числа незаконных мигрантов, применяемых за рубежом (Греция, Италия, Португалия, Испания), является их регуляризация (легализация лиц, отвечающих определенным требованиям). В 2005 году регуляризация была проведена в 10 пилотных регионах России (Краснодарский край, Красноярский край, Приморский край, Московская область, Сахалинская область, Москва, Санкт-Петербург, Екатеринбург, Иркутск) в отношении мигрантов, которые незаконно работали в стране более трех месяцев. Было легализовано 7400 мигрантов. Пилотная регуляризация сразу принесла в бюджет государства 40 миллионов рублей. Ежегодно легализованные трудящиеся-мигранты вносят в казну около 380 миллионов рублей.

¹⁶ См.: *Хабриева Т.Я., Андриченко Л.В., Елеонский В.О.* Концепция развития миграционного законодательства // Концепции развития российского законодательства / Под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. М., 2004. С.747–763.

УДК 342.7

ПРЕДЕЛЫ ОГРАНИЧЕНИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

*М.С. Саликов, проректор Уральской государственной юридической академии, доктор юридических наук, профессор
(г. Екатеринбург)*

Действующая Конституция России вслед за основными международно-правовыми актами закрепляет целый ряд гарантий и признаков прав и свобод человека и гражданина. Среди них неотчуждаемость, принадлежность индивиду от рождения (часть вторая статьи 17: «Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения»); непосредственное действие, обеспеченность правосудием (статья 18: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием») и т.д. Применительно к реализации прав и свобод человека и гражданина Российская Конституция применяет следующие категории: отмена, умаление, отрицание и ограничение. Если отмена, умаление и отрицание прав и свобод конституционным законодателем отвергается (часть первая статьи 55: «Перечисление в Конституции Российской Федерации основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина»; часть вторая статьи 55: «В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина»), то их ограничение, наоборот, допускается.

Таким образом, закрепление в Конституции широкой системы прав и свобод граждан, установление механизмов и гарантий их реализации¹ не означает,

что права и свободы не могут быть ограничены. Возможность ограничений прав человека предусматривают и основные международно-правовые акты. Так, пункт 2 статьи 29 Всеобщей Декларации прав человека гласит: «При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе». Согласно пункту 3 статьи 12 Международного пакта о гражданских и политических правах регламентируемые здесь права и свободы «не могут быть объектом никаких ограничений, кроме тех, которые предусмотрены законом, необходимых для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения или прав и свобод других и совместимых с признаваемыми в настоящем Пакте другими правами». Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод в статье 18 закрепляет положение, в соответствии с которым «ограничения, допускаемые настоящей Конвенцией в отношении указанных прав и свобод, не применяются для каких-либо целей, иных, чем те, для которых они были предусмотрены». Эти цели определяются в статьях, фиксирующих конкретные права и свободы. Например, пункт 1 статьи 11 устанавливает право на свободу мирных собраний и свободу ассоциации с другими, включая право

создавать профсоюзы и вступать в них для защиты своих интересов. В пункте 2 этой же статьи говорится о том, что «осуществление этих прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, в целях предотвращения беспорядков и преступности, защиты здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц». Здесь же подчеркивается, что данная норма не препятствует введению законных ограничений на осуществление этих прав лицами, входящими в состав вооруженных сил, полиции, государственного управления.

Российская Конституция содержит как специальные нормы, дополняющие нормы, посвященные собственно тому или иному конституционному праву, конституционной свободе, так и общие нормы, фиксирующие саму возможность ограничения.

Примерами специальных норм могут служить статьи 23 и 35 Конституции. Так, статья 23 Конституции в первом предложении второй части устанавливает, что каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Во втором же предложении этой части фиксируется условие возможного ограничения: «ограничение этого права допускается только на основании судебного решения». В части второй статьи 35 Конституции гарантируется право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Третья же часть этой статьи содержит нормы, с одной стороны, допускающие ограничения названного права, а с другой, определяющие основания такого ограничения: «Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения».

Что касается общей нормы, устанавливающей возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина, то это часть третьей статьи 55 Конститу-

ции Российской Федерации. Согласно этой норме права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Данная конституционная норма содержит по меньшей мере четыре аспекта.

Во-первых, здесь зафиксирована сама возможность ограничения: «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены». Необходимо иметь в виду, что ограничение не есть лишение гражданина самого права. Право у гражданина остается, т.к. оно гарантировано Конституцией, но при определенных условиях, в ней же самой указанных, оно может быть ограничено. К примеру, ограничение права на выезд из страны гражданина, обладающего сведениями, составляющими государственную тайну, носит временный характер. В полном объеме этим правом гражданин сможет воспользоваться либо в случае, если данные сведения перестанут составлять государственную тайну, либо по истечении определенного в законе срока.

Во-вторых, данная норма указывает на форму акта, посредством которого только и возможно произвести ограничение права или свободы. Этим актом является федеральный закон. Следовательно, иным актом, скажем, подзаконным актом (указом Президента, постановлением Правительства и т.п.), ограничение произведено быть не может. Отсюда также следует, что ограничение непозволительно производить не федеральным законом, например, законом субъекта Российской Федерации. Здесь содержится известная гарантия против произвола регионального законодателя. Последний, таким образом, лишается права на ограничение конституционных прав и свобод граждан. Это вполне согласуется со статьей 71 Конституции, оставляющей за федеральным законодателем регулирование прав и свобод человека и гражданина.

В статье 57 Конституции наряду с обязанностью платить законно установленные налоги и сборы закрепляется

запрет обратной силы законов, устанавливающих новые налоги или ухудшающих положение налогоплательщиков. В данном случае ограничивается действие законов во времени: конкретные законы, в данном случае законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, не должны иметь обратной силы. Несмотря на то что указанная норма опосредует конституционную обязанность (платить установленные законом налоги и сборы), а не субъективное конституционное право или свободу, она также является довольно иллюстративной, т.к. не позволяет расширительно трактовать обязанность, а следовательно, не сужает права граждан. Конституционный Суд в Постановлении от 20 февраля 2001 г. отметил, что федеральный законодатель, устанавливая федеральные налоги, обязан соблюдать положения Конституции, относящиеся к признанию и гарантиям прав и свобод человека и гражданина². Исходя из данного требования в Налоговом кодексе Российской Федерации, в частности, закреплено, что недопустимы налоги и сборы, препятствующие реализации гражданами своих конституционных прав. В Постановлении от 4 апреля 1996 г. Конституционный Суд констатировал, что «налогообложение всегда означает определенные ограничения права собственности»³, в связи с чем на законы субъектов Российской Федерации о налогах и сборах в полной мере распространяются положения части третьей статьи 55 федеральной Конституции. «Налогообложение, парализующее реализацию гражданами их конституционных прав, — подчеркнул Суд, — должно быть признано несоответствующим. Поэтому при чрезмерности налогов и сборов проблема их дифференциации в связи с обеспечением принципов равенства и справедливости приобретает особое значение»⁴.

В-третьих, анализируемая норма содержит так называемые «конституционно значимые цели»⁵. К ним отнесены защита основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства. Перечень исчерпывающий, следовательно, никто, включая

федерального законодателя, не вправе расширить данный список оснований ограничений прав и свобод граждан.

В-четвертых, рассматриваемая норма недвусмысленно указывает на необходимость обеспечения обоснованности того или иного ограничения: права и свободы могут быть ограничены «только в той мере, в какой это необходимо». Отсюда вытекает обязанность федерального законодателя принимать только такие федеральные законы, в которых обоснована необходимость ограничений прав и свобод граждан. В настоящее время принято довольно много законов, содержащих такие ограничения. Среди них Законы «О милиции», «О безопасности», «Об оперативно-розыскной деятельности», «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» и др. Законодатель призван обеспечить соразмерность ограничения права или свободы, т.е. его соответствие тем конституционно признаваемым целям, во имя достижения которых устанавливается ограничение, чтобы не исказить само существо того или иного права, не поставить его реализацию в зависимость от решения правоприменителя.

К сожалению, не всегда законы содержат обоснованные ограничения. В этой ситуации крайне важна роль Конституционного Суда, который способен адекватно оценить содержание того или иного федерального закона и в случае необходимости признать его неконституционным⁶. Рассмотрим некоторые примеры из его практики.

В Постановлении от 20 декабря 1995 г. федеральный Конституционный Суд отметил, что ограничения права свободно выезжать за пределы Российской Федерации, как и любого иного конституционного права, допустимы в строго определенных частях третьей статьи 55 Конституции⁷. Эти ограничения не могут толковаться расширительно и не должны приводить к умалению других гражданских, политических и иных прав, гарантированных гражданам Конституцией и законами Российской Федерации, и влечь уголовную ответственность за бегство за границу и отказ возвратиться из-за границы. Эти действия, по мнению Суда, не могут рассматривать-

ся как преступление, посягающее на оборону, суверенитет, территориальную неприкосновенность, государственную безопасность или обороноспособность, служить самостоятельным основанием для уголовного ответственности за измену Родине⁸.

В Постановлении от 25 апреля 1995 г. Конституционный Суд рассмотрел дело о конституционности статьи 54 Жилищного кодекса РСФСР. В данном решении Суд подчеркнул, что положение данной нормы о праве нанимателя на вселение других граждан в занимаемое им жилое помещение «в установленном порядке» носит бланкетный характер. Неопределенность его юридического содержания не позволяет ответить на вопрос, какой орган и каким актом должен устанавливать этот порядок, и порождает произвольное понимание того, что он означает по своему существу, а отсутствие указания на вид нормативного акта, который должен «устанавливать порядок» вселения в жилое помещение, позволяет законодательным и исполнительным органам государственной власти различных субъектов Российской Федерации устанавливать его по собственному усмотрению, что может привести к нарушению конституционного права граждан на жилище и произвольному лишению их жилища⁹. Это, по мнению Суда, не отвечает требованиям части третьей статьи 55 Конституции. Противоречива и судебная практика применения части первой статьи 54 Жилищного кодекса РСФСР. При юридически сходных обстоятельствах дела этой категории разрешаются судами по-разному, что влечет для граждан неодинаковые правовые последствия. Возможность произвольного применения закона является нарушением провозглашенного Конституцией Российской Федерации равенства всех перед законом и судом (часть первая статьи 19)¹⁰.

В Постановлениях от 27.03.96 г.¹¹, от 13.06.96 г.¹², от 15.01.98 г.¹³, от 18.02.00 г.¹⁴ Конституционный Суд сформулировал правовые позиции, в соответствии с которыми законодатель, определяя средства и способы защиты государственных интересов, должен использовать лишь те, которые для конкретной правоприменительной ситуации ис-

ключают возможность несоразмерного ограничения прав и свобод; при допустимости ограничения того или иного права в соответствии с конституционно одобряемыми целями государство должно использовать не чрезмерные, а только необходимые и строго обусловленные этими целями меры; публичные интересы могут оправдывать правовые ограничения прав и свобод, только если эти ограничения адекватны социально необходимому результату; цели одной только рациональной организации деятельности органов власти не могут служить основанием для ограничения прав и свобод.

В статье 56 Конституции Российской Федерации устанавливается возможность ограничения прав и свобод человека в условиях режима чрезвычайного положения. В части первой данной статьи говорится, что «в условиях чрезвычайного положения для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом могут устанавливаться отдельные ограничения прав и свобод с указанием пределов и срока их действия». Как видно, в данном случае конституционный законодатель, с одной стороны, сокращает количество оснований для ограничения прав и свобод человека (обеспечение безопасности граждан и защита конституционного строя), а с другой стороны, повышает форму правового акта, посредством которого может быть произведено то или иное ограничение (федеральный конституционный закон). В то же время, в целях недопущения необоснованных ограничений Конституция в части третьей статьи 56 выделяет ряд фундаментальных прав и свобод, которые не могут быть ограничены даже в условиях чрезвычайного положения. К ним относятся: право на жизнь, право на охрану государством достоинства личности, право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, свобода совести и вероисповеданий, право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, право на жилище, а также гарантии судебной защиты.

В Постановлении от 15 января 2002 г. Суд установил, что «целью обеспечения прав других лиц может обуславливаться только устанавливаемое федеральным законом соразмерное ограничение права. Вместе с тем ни законодатель, ни правоприменитель не вправе исходить из того, что этой целью может быть оправдано какое-либо существенное нарушение права, а также отказ в его защите, поскольку тем самым фактически допускаться бы умаление прав как такового»¹⁵.

В Постановлении от 30 октября 2003 г. Суд признал, что «публичные интересы, перечисленные в статье 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации, могут оправдать правовые ограничения прав и свобод, только если такие ограничения отвечают требованиям справедливости, являются адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц, не имеют обратной силы и не затрагивают само существо конституционного права, то есть не ограничивают пределы и применение основного содержания соответствующих конституционных норм»¹⁶.

Конституция, закрепив основания ограничений прав и свобод, делегировала законодателю право определять конкретные меры ограничений. Именно на законодателя лежит ответственность за установление обоснованных, действительно необходимых ограничений. Контроль же за правомочностью установления таких ограничений осуществляет суд. В частности, Конституционный Суд, обладая правом объявления актов неконституционными, имеет большие возможности для устранения имеющихся нарушений и перекосов. Именно Конституционный Суд становится основным орудием и средством при решении проблемы определения пределов ограничений прав и свобод. Само же определение пределов представляется не менее важным, чем закрепление самих прав и свобод. Без этого реализация прав и свобод может превратиться в фикцию. Установление в конституционном законодательстве пределов для ограничения индивидуальных прав и свобод является очень существенным для обеспечения их свободного развития и реализации без угрозы подавления со стороны государства.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Более подр. о конституционных правах и свободах см.: Marat S. Salikov. Rule of Law: Constitutional Regulation of Human Rights and Freedoms in Russia // *Urals International Journal of Philosophy*. 1999. № 1.

² Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2001. № 3.

³ См.: Там же. 1996. № 2.

⁴ См.: Там же.

⁵ Конституционный Суд Российской Федерации, кроме приведенного, использует также термин «конституционно одобряемые цели». Мы полагаем, что в данном случае было бы уместным говорить о конституционных основаниях ограничений прав и свобод граждан.

⁶ О практике деятельности Конституционного Суда Российской Федерации более подр. см.: Marat S. Salikov. *Federal Constitutional Court: Human Rights' Protection Approach and Public Interest* // *Acta Juridica Hungarica*. Budapest, 1998. V. 39. № 3–4; Marat S. Salikov. *Russia's Transition to Democracy: Constitutional Justice and the Protection of Civil Liberties in William J. vanden Heuvel., ed. The Future of Freedom in Russia* (Philadelphia & London: Templeton Foundation Press. 2000).

⁷ Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 6.

⁸ См.: Там же.

⁹ См.: Там же. 1995. № 2–3.

¹⁰ См.: Там же.

¹¹ См.: Там же. 1996. № 2.

¹² См.: Там же. 1996. № 4.

¹³ См.: Там же. 1998. № 2.

¹⁴ См.: Там же. 2000. № 3.

¹⁵ СЗ РФ. 2002. № 6. Ст. 626.

¹⁶ См.: Там же. 2003. № 44. Ст. 4358.

УДК 343

ОПЫТ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ВНЕДРЕНИЮ КОМПЛЕКСНОЙ СИСТЕМЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ (ПРОФИЛАКТИКИ) ПРЕСТУПНОСТИ В КРУПНЫХ ГОРОДАХ

**Ю.Н. Демидов, начальник Всероссийского института повышения
квалификации МВД России, доктор юридических наук,
генерал-майор милиции;**

**А.С. Игошкина, начальник отделения координации научных
исследований и внедрения передового опыта Всероссийского
института повышения квалификации МВД России,
капитан милиции**

Как показывает опыт работы правоохранительных органов Российской Федерации, проблемы профилактики правонарушений, в том числе в крупных городах, не могут быть решены в рамках одного или нескольких ведомств. Только государство с задействованием всех его институтов, в том числе негосударственных, может в полном объеме реализовать сложный комплекс задач социально-правовой профилактики.

Решением Правительства Российской Федерации в 2007 году образована Правительственная комиссия по профилактике правонарушений под председательством министра внутренних дел Российской Федерации. Введены более 1,7 тыс. должностей заместителей глав администраций в субъектах Российской Федерации по профилактической работе. Созданы более 3,3 тыс. межведомственных комиссий по профилактике правонарушений.

МВД России разработана базовая многоуровневая модель профилактики правонарушений. Основной ее целью является создание государственной системы предупреждения преступлений и других правонарушений, активизация борьбы с преступностью в общественных местах и по месту жительства

граждан, преступностью с применением оружия, преступностью несовершеннолетних, терроризмом.

Учитывая важность проблемы, Президентом Российской Федерации В.В. Путиным на заседании Государственного Совета в г. Ростове-на-Дону в 2007 году с участием глав субъектов Российской Федерации рассмотрен вопрос о создании комплексной государственной системы профилактики правонарушений в России¹.

Государственная система профилактики правонарушений — это система комплексных целевых мер в социальной, правовой и экономической сферах, направленных на консолидацию усилий государственных законодательных и исполнительных органов власти, органов местного самоуправления, бизнес-сообществ, общественных формирований и граждан в их деятельности, связанной с предупреждением преступлений и иных правонарушений, устранением причин и условий, способствующих их совершению, защитой жизни, здоровья и конституционных прав граждан.

В этих целях МВД России разработана базовая модель на четырех уровнях: субъекта Российской Федерации, городов с районным делением, городов без

районного деления, муниципальных сельских и городских поселений, которая поступательно вводится на всей территории страны².

В соответствии с предусмотренными уровнями основными направлениями базовой модели профилактики правонарушений являются:

- активизация борьбы с преступностью, пьянством, алкоголизмом, наркоманией, безнадзорностью, беспризорностью несовершеннолетних, незаконной миграцией; ресоциализация лиц, освободившихся из мест лишения свободы;

- совершенствование нормативной правовой базы по профилактике правонарушений на каждом из уровней;

- активизация координации деятельности органов власти от субъекта Федерации до местного самоуправления в предупреждении правонарушений;

- вовлечение в предупреждение правонарушений потенциала предприятий, учреждений, организаций всех форм собственности, а также общественных организаций;

- снижение «правового нигилизма» населения, создание системы стимулов для ведения законопослушного образа жизни;

- повышение оперативности реагирования на заявления и сообщения о правонарушении за счет наращивания сил правопорядка и технических средств контроля за ситуацией в общественных местах;

- оптимизация работы по предупреждению и профилактике правонарушений, совершаемых на улицах и в общественных местах; по месту жительства граждан;

- выявление и устранение причин и условий, способствующих совершению правонарушений.

Кроме того, в рамках государственной системы профилактики правонарушений предусматривается принятие программ по стимулированию участия населения в поддержании правопорядка в жилом секторе, в деятельности общественных организаций правоохранительной направленности, а также привлечение к охране общественного порядка товариществ собственников жилья, уличных и домовых комитетов,

представителей различных религиозных конфессий³.

В связи с отсутствием нормативного правового акта, регламентирующего порядок координации деятельности в сфере профилактики на федеральном уровне, система предупреждения преступности формируется на региональном и муниципальном уровнях. В настоящее время МВД России подготовлен проект федерального закона «Об основах государственной системы профилактики правонарушений в Российской Федерации», который находится на согласовании в Правительстве Российской Федерации.

Развивается институт добровольных общественных объединений правоохранительной направленности. В регионах осуществляют деятельность свыше 34 тыс. общественных формирований правоохранительной направленности общей численностью 369,9 тыс. человек, в том числе 17,7 тыс. народных дружин. С их участием в 2006 году выявлено 462,8 тыс. административных правонарушений, задержано 411,5 тыс. правонарушителей, раскрыто 41,2 тыс. преступлений.

Для создания и регламентирования деятельности общественных формирований, а также участия в них граждан за последние годы практически во всех субъектах Российской Федерации приняты нормативные правовые акты органов законодательной и исполнительной власти: в субъектах Российской Федерации — Законы «Об участии граждан в охране общественного порядка», «О добровольных народных дружинах», «О профилактике правонарушений».

Во всех субъектах Российской Федерации совместно с главами администраций проводятся семинары-совещания, оказывается практическая помощь со стороны МВД, разработаны и внедрены методические рекомендации по работе общественных объединений правоохранительной направленности.

В результате принимаемых мер число зарегистрированных преступлений в некоторых субъектах Российской Федерации снизилось на 21,5 процента.

Применяются различные меры стимулирования для граждан, участвующих в охране общественного порядка.

Так, для рабочих на предприятиях организуются дополнительные выходные дни, начисляются премии, для некоторой категории граждан, на уровне органов местного самоуправления, вводится льгота по оплате услуг жилищно-коммунального хозяйства, для студентов, проходящих обучение в учебных заведениях, вводится гибкий график учебного процесса, прибавки к стипендиям, возможность по окончании учебного заведения устроиться на работу в органы внутренних дел (полицию) на должности участковых уполномоченных милиции, с учетом опыта, приобретенного за время работы в студенческих отрядах по охране общественного порядка.

В целях обеспечения антитеррористической безопасности дошкольных и общеобразовательных учреждений под охрану взяты более 65,4 тыс. учебных объектов. В ряде субъектов Российской Федерации введены должности школьных участковых уполномоченных милиции.

В целях организационного завершения создания государственной системы профилактики правонарушений, а также выработки мер на федеральном уровне принимаются следующие меры:

- разрабатывается федеральная целевая программа профилактики преступлений и иных правонарушений в Российской Федерации на 2009-2012 годы;

- разрабатываются и внедряются во всех регионах программы профилактики преступлений и иных правонарушений в Российской Федерации.

Координацию деятельности субъектов профилактики правонарушений в субъектах Российской Федерации осуществляют межведомственные комиссии по профилактике правонарушений субъектов Российской Федерации, которые возглавляют заместители глав администраций субъектов Российской Федерации по профилактике правонарушений.

Особая роль в многоуровневой системе профилактики правонарушений принадлежит социальной профилактике правонарушений несовершеннолетних, т.к. с уверенностью можно сказать, что противоправное поведение подростков определяет криминальную

ситуацию на 5—10 лет вперед. Следует отметить, что на сегодняшний день программы профилактики, направленные на указанную категорию граждан, приняты в подавляющем большинстве субъектов Российской Федерации.

Снижение уровня подростковой преступности в отдельных регионах связано с предпринимаемыми усилиями региональных властей по реализации комплексных мероприятий профилактической направленности, включающих создание условий для образования, досуга и занятости несовершеннолетних, развитие сети специализированных учреждений реабилитационного профиля для детей, находящихся в трудной жизненной ситуации.

Одним из перспективных направлений формирования системы профилактики следует признать работу по законодательному оформлению и практическому квотированию рабочих мест на предприятиях и в учреждениях в целях создания условий для получения средств жизнедеятельности, профессии и разрешения проблем занятости лиц с криминальной деформацией. В ряде регионов Российской Федерации приняты решения о выделении таким лицам 3 процентов рабочих мест в организациях с численностью персонала свыше 30 человек, установлении для таких организаций налоговых и иных льгот.

С началом создания государственной системы профилактики правонарушений наметились положительные изменения на основных направлениях борьбы с преступностью, получившие одобрение и участие населения. Применение в рамках комплексной государственной системы профилактики правонарушений новейших технических систем для охраны общественного порядка и борьбы с преступностью позволило сократить преступность в общественных местах и на улицах на 5,6 процента.

Повышение эффективности управления нарядами, обеспечение постоянного контроля за состоянием оперативной обстановки, обеспечением личной и имущественной безопасности граждан, дорожного движения, контроля за объектами особой важности в полной мере обеспечивается внедрением ком-

плексной автоматизированной информационно-аналитической системой (КАИАС) «Безопасный город» (далее – Система).

Данная Система должна органично войти в создаваемую комплексную систему профилактики правонарушений и стать стержнем концепции обеспечения охраны общественного порядка и безопасности в субъектах Российской Федерации.

По данным МВД России, с использованием данных систем в Российской Федерации наиболее успешно осуществляется раскрытие «по горячим следам» краж, грабежей, разбоев и ряда других преступлений. Повышается результативность работы по задержанию лиц и транспортных средств, находящихся в розыске. Использование видеомониторинга позволяет своевременно реагировать на осложнение оперативной обстановки и принимать адекватные меры.

Главной целью создания Системы на примере г. Ростова-на-Дону является обеспечение безопасности жителей города (района) от преступных посягательств, в том числе минимизация возможности совершения террористических актов, повышение защищенности мест массового пребывания граждан, объектов различных степеней важности и повышение эффективности работы правоохранительных органов за счет оптимизации управления силами и средствами органов внутренних дел (полиции).

Задачами Системы являются:

1) непрерывный сбор, обобщение и анализ информации, поступающей из различных источников (видеокамер наблюдения, систем экстренной связи, по телефону, из СМИ и т.п.);

2) передача видеoinформации об оперативной обстановке на объектах городской инфраструктуры в ситуационный центр управления КАИАС «Безопасный город» (далее – Ситуационный центр), а также в дежурные части районных отделов внутренних дел (полиции), государственной инспекции безопасности дорожного движения, вневедомственной охраны;

3) своевременное обнаружение нарушений общественного порядка (преступлений и иных правонарушений),

нештатных ситуаций (чрезвычайных происшествий, нарушений деятельности транспортной инфраструктуры, объектов жизнеобеспечения и т.п.), подозрительных предметов, оставленных без присмотра в общественных местах;

4) оперативное реагирование на изменение оперативной обстановки в городе (районе), в том числе в условиях чрезвычайных ситуаций (террористические акты, чрезвычайные ситуации техногенного, природного и иного характера и т.п.);

5) управление дежурными нарядами органа внутренних дел (полиции), задействованными по охране общественного порядка, организации дорожного движения, оперативного реагирования на сообщения о правонарушениях и преступлениях, защиты собственности;

6) обработка и анализ поступающей информации, подготовка информационно-аналитических материалов руководству органов внутренних дел (полиции), оперативному штабу и пр.;

7) обеспечение взаимодействия между администрациями города (района), территориальными подразделениями правоохранительных органов;

8) ведение архива поступающей видеoinформации и предоставление удаленного санкционированного доступа зарегистрированным пользователям к архивным данным;

9) использование и развитие информационных ресурсов органов внутренних дел (полиции), их интеграция в единое информационное пространство, обеспечение информационной безопасности, организация удаленного доступа сотрудников органов внутренних дел к имеющимся ресурсам;

10) осуществление оперативной идентификации лиц и номерных знаков транспортных средств.

Работа Системы осуществляется как в повседневном режиме, так и в особых условиях (во время проведения массовых мероприятий, при проведении антитеррористических и профилактических мероприятий, при чрезвычайных ситуациях).

Переход Системы из режима повседневной деятельности в режимы повы-

шенной готовности, террористической акции или чрезвычайной ситуации обеспечивается действиями дежурных частей (сфера оперативного информирования) по специальным оперативным планам.

Структура Системы представляет собой комплекс технических средств, управление которыми осуществляется из Ситуационного центра и включает в себя:

- систему видеоконтроля за оперативной обстановкой на улицах города, площадях, местах массового скопления граждан и жилом секторе, как правило, имеющую возможность обеспечивать решение задач по конкретным направлениям (идентификации личности по биометрическим данным, похищенного автотранспорта по регистрационным номерам, визуального контроля и т.д.);

- сеть стационарных пунктов вызова милиции (полиции), обеспечивающих передачу сигналов тревоги от граждан на улицах города (района);

- комплексы мониторинга подвижных объектов (нарядов органа внутренних дел (полиции), охраняемого транспорта и т.п.);

- городской (районный) центр управления нарядами — Ситуационный центр, функционирующий, как правило, в (при) дежурной части органа внутренних дел (полиции);

- аппаратно-программные и информационно-аналитические комплексы, обеспечивающие работу по конкретным направлениям деятельности и доступ к базам данных (язык преступников, похищенного автотранспорта, оружия и похищенных вещей, адресного стола, управления нарядами);

- возможна установка системы видеонаблюдения на базе привязных аэростатов, оснащенных видеокамерой на гиростабилизированной платформе.

Работа Системы осуществляется по 7 основным направлениям деятельности органов внутренних дел (полиции) по охране общественного порядка и борьбе с преступностью, минимизации возможности совершения террористических актов, использования каналов Интерпола по пресечению организованной преступности, в том числе имеющей

международные связи, создания единого информационного пространства для решения этих целей.

1. Обеспечение общественного порядка на улицах и в других общественных местах (в местах массового пребывания граждан).

2. Обеспечение личной и имущественной безопасности в общественных местах с использованием экстренной связи «гражданин-милиция».

3. Контроль за состоянием правопорядка в районе объектов особой важности и за прилегающими к ним территориями.

4. Обеспечение безопасности дорожного движения.

5. Обеспечение личной и имущественной безопасности граждан, различных форм собственности в жилом секторе.

6. Обеспечение безопасности объектов транспорта и транспортной инфраструктуры.

7. Создание единого информационного пространства органов внутренних дел (полиции) и обеспечение информационной безопасности.

Решение вопросов реализации государственной системы профилактики правонарушений в Российской Федерации и в рамках ее организации КАИАС «Безопасный город» позволяет:

- повысить эффективность проводимых органами внутренних дел (полиции) мероприятий профилактического характера;

- оптимизировать систему управления силами и средствами, сбалансировать нагрузку на личный состав подразделений милиции общественной безопасности, осуществляющих мероприятия по охране общественного порядка;

- более оперативно реагировать на изменения оперативной обстановки в городе;

- повысить уровень доверия населения к органам внутренних дел (полиции);

- минимизировать возможность совершения терактов, уменьшить потери государства от проявлений террористического характера;

- повысить уровень безопасности общества, объектов различной категории важности, а также эффективность

охраны общественного порядка и общественной безопасности, в том числе при проведении культурно-массовых мероприятий;

— уменьшить потери общества от преступлений, оптимизировать затраты на

предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, совершенных в населенных пунктах;

— снизить уровень социальной напряженности.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ О первоочередных мерах по реализации государственной системы профилактики правонарушений и обеспечению общественной безопасности Российской Федерации: Доклад на заседании Государственного Совета Российской Федерации в июне 2007 года. Ростов н/Д, 2007.

² О направлении Типовой модели комплексной автоматизированной информационно-аналитической системы «Безопасный город»: Указание министра внутренних дел Российской Федерации генерала армии Р.Г. Нургалиева от 17 октября 2007 г. № 1/8290.

³ О первоочередных мерах по реализации государственной системы профилактики правонарушений и обеспечению общественной безопасности Российской Федерации: Доклад на заседании Государственного Совета Российской Федерации в июне 2007 года. Ростов н/Д, 2007.

УДК 341.4

МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ И ПРОБЛЕМЫ ИХ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ В РОССИЙСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

З.Д. Еникеев, заведующий кафедрой уголовного права и процесса Института права Башкирского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации и Республики Башкортостан (г. Уфа)

Как известно, Россия — страна, обладающая государственным суверенитетом и в то же время являющаяся частью мирового сообщества. В силу своего членства в Организации Объединенных Наций, Совете Европы, Содружестве Независимых Государств и участия в международных договорах она несет определенные обязательства. В Декларации о государственном суверенитете РСФСР, принятой 12 июня 1990 г. первым Съездом народных депутатов РСФСР, Россия заявила о своей приверженности общепризнанным принципам международного права¹. А в Декларации прав и свобод человека и гражданина от 22 ноября 1991 г. Верховный Совет РСФСР признал необходимым привести российское законодательство в соответствие с общепризнанными международными стандартами прав и свобод человека, провозгласив их преимущество перед законами России². Концепция судебной реформы в РСФСР, одобренная постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г., также подтвердила примат международного права по отношению к отечественному законодательству³. Необходимость приведения его в соответствие с международными стандартами концептуально признана и в Основных направлениях исследовательской программы «Пути и формы укрепления российского государства», утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 29 апреля 1994 г.⁴ Более того, в Решении

Совета по судебной реформе при Президенте Российской Федерации от 12 марта 1997 г. «Перспективы судебной реформы в Российской Федерации в связи с ее вступлением в Совет Европы» предлагается «ориентироваться в ходе судебной реформы на общепризнанные принципы и нормы международного права и документы Совета Европы» (пункт 1)⁵.

Тем не менее действующее российское законодательство, регулирующее судебное разбирательство по уголовным делам, пока существенно расходится с международными стандартами. Несмотря на то что в «Венской декларации о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века», принятой 15 апреля 2000 г. Десятым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, подчеркивалась ответственность каждого государства за введение и поддержание справедливой, ответственной, этичной и эффективной системы уголовного правосудия, необходимая для этого правовая база еще не создана⁶. Это было признано в Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2002–2006 годы, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 20 ноября 2001 г. № 805⁷. О необходимости надлежащего законодательного обеспечения судебной деятельности говорится в постановлении VI Всероссийского съезда судей от 2 декабря 2004 г. «О состоянии правосудия в Российской

Федерации и перспективах его совершенствования»⁸. То, что требуется повысить качество и эффективность правосудия и судопроизводство должно соответствовать мировым стандартам, констатируется и в Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2007–2011 годы, утвержденной постановлением Правительства Российской Федерации от 21 сентября 2006 г. № 583⁹.

Образцом, эталоном для российского законодательства, регулирующего осуществление уголовного правосудия, служат прежде всего уголовно-процессуальные положения, закрепленные в документах ООН и ее специализированных учреждений. К примеру, это Всеобщая Декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Основные принципы независимости судебных органов, Декларация принципов и программа действий ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия, Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, Конвенция о правах ребенка, Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), Бангалорские принципы поведения судей и многие другие универсальные акты. Из этих документов видно, что Генеральная Ассамблея ООН устанавливает единые стандарты и нормы, разрабатывает и принимает унифицированные, затрагивающие интересы всего международного сообщества в целом, международно-правовые установки по вопросам уголовного судопроизводства. Как фундаментальные, основополагающие международно-правовые документы, все они имеют регулятивное значение для нашей страны, поскольку общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации признаются составной частью ее законодательства, регулирующего уголовное судопроизводство (часть третья статьи 1 УПК РФ). Вместе с тем на их основе должны формироваться конкретные уголовно-процессуальные нормы. Одновременно они являются критерием

оценки полноты, законности и справедливости действующих норм уголовного-процессуального закона.

Предпосылками для таких суждений являются документы самих же международных форумов. В качестве примера можно привести материалы Десятого Конгресса ООН, состоявшегося в Вене 10 – 17 апреля 2000 г., в которых содержатся следующие установки: законы должны отвечать стандартам, закрепленным во Всеобщей Декларации прав человека и других международно-правовых документах; закон должен быть всеобъемлющим, достаточно ясным, понятным, определенным, однозначным, недробным, стабильным и содержащим механизм его реализации; законы должны формулироваться четко и всесторонне; законы должны применяться справедливо и одинаково в отношении всех лиц; деятельность по противодействию преступности и обеспечению безопасности должна строиться с учетом демократических ценностей и процессов; следует обеспечить, чтобы все члены общества были защищены от преступности; основой для построения безопасности общества являются понимание и уважение принципа господства права; для того, чтобы повысить эффективность правосудия, необходимо широкое участие общественности; и т.д.¹⁰.

По существу, о том же говорилось на Одиннадцатом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию, состоявшемуся в Бангкоке 18 – 25 апреля 2005 г. Было обращено особое внимание на необходимость наращивания потенциала правоохранительных и судебных органов, в том числе путем учреждения новых, более эффективных, но справедливых уголовно-процессуальных институтов, используя при этом стандарты и нормы ООН. Весьма ценным в его документах является причисление к международно-правовым стандартам национальных систем уголовного правосудия положений Римского статута Международного уголовного суда, а также предложение преобразовать общие стандарты в более детальные рекомендации и руководства в плане эффективного совершенствования уголовного правосудия¹¹.

В Римском статуте наше внимание

больше всего привлекли следующие положения: признание Международного уголовного суда учреждением, дополняющим национальные органы уголовной юстиции (пreamбула и статья 1); применение и толкование права должно соответствовать общепризнанным принципам и нормам международного права (статья 21); необходимость установления истины по уголовным делам как в ходе расследования, так и в процессе судебного разбирательства (статьи 54, 69); судебное разбирательство должно быть справедливым (статья 64); презумпция невиновности включает в себя то, что «каждый считается невиновным, пока его вина не будет доказана в Суде в соответствии с применимым законом» (статья 66)¹². Из статей 10, 11 Всеобщей Декларации прав человека, статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах также следует, что для признания обвиняемого виновным в совершении преступления его виновность должна быть установлена путем судебного разбирательства с соблюдением всех требований справедливости¹³.

Справедливость — емкое понятие, аккумулирующее многие фундаментальные правовые положения (обеспечение верховенства закона на национальном уровне; четкое определение норм, регулирующих уголовный процесс; равенство всех людей перед законом и равная их защита со стороны закона; гарантированность прав и свобод человека и ее соответствие обязательствам по международному праву; обязанность властей соблюдать Конституцию и действовать совместимым с законом образом; независимость судей и беспристрастное функционирование государственной судебной службы; презумпция невиновности и т.д.)¹⁴. В прецедентной практике Европейского Суда по правам человека справедливость судебного разбирательства обобщенно трактуется как надлежащее отправление правосудия¹⁵. В нашем видении надлежащее отправление правосудия означает осуществление судебного разбирательства с соблюдением требований не только отечественного законодательства, но и международно-правовых предписаний. Вспомним в этой связи Основные принципы независимости судебных ор-

ганов, одобренные резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября и от 13 декабря 1985 г. и указывающие: «При организации и отправлении правосудия в каждой стране следует руководствоваться этими принципами и предпринимать усилия для их полного претворения в жизнь»; «нормы, касающиеся осуществления функций судьи, должны быть нацелены на то, чтобы обеспечивать судьям возможность действовать в соответствии с этими принципами»¹⁶.

В массиве международных актов, содержащих нормы об уголовном правосудии, статус стандарта для нашей страны, безусловно, имеют документы Совета Европы в связи с вступлением в это сообщество России, которая обязалась привести все свое законодательство в соответствие с принципами и стандартами Совета Европы и признала обязательную юрисдикцию Европейского Суда по правам человека.¹⁷ В числе европейских актов основополагающим правовым актом является Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. Она выражает общие ценности всего человечества, закрепляет неотъемлемые права и свободы человека, обязывая государства гарантировать их каждому, кто находится под юрисдикцией этих государств. Конвенция значима и тем, что она постоянно развивается и дополняется новыми документами (протоколами) и создает механизм имплементации зафиксированных прав и свобод. Причем этот механизм считается уникальным, жизненным и развивающимся¹⁸. Все акты Совета Европы как юридически обязательные, так и рекомендательные, служат международно-правовыми источниками рождения и развития национального законодательства. Поэтому мы поддерживаем позицию авторов, считающих необходимым принимать во внимание рекомендательные международные акты при подготовке и принятии законов, а равно в процессе их толкования¹⁹.

К таким актам относятся Рекомендации Комитета Министров Совета Европы «О независимости, эффективности и роли судей», «Относительно упрощения уголовного правосудия», «Относительно согласованности в вы-

несении приговоров», «О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса», «О роли прокуратуры в системе уголовного правосудия» и другие. Во всех этих документах содержатся ценные положения, соблюдение которых способствует обеспечению законного, обоснованного, объективного, справедливого и эффективного разрешения уголовно-правового конфликта. Насколько они значимы для российского законодательства и правоприменения в области уголовного правосудия, можно убедиться, вникнув в Рекомендацию названного международного органа от 11 сентября 1995 г. «Относительно управления системой уголовного правосудия». В ней сказано: «Справедливое и эффективное уголовное правосудие является необходимым условием существования любого демократического общества, основанного на принципе господства права»²⁰.

То же самое можно сказать касательно значения практики Европейского Суда по правам человека. В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» судам предлагается осуществлять применение Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод с учетом практики Европейского Суда по правам человека во избежание любого нарушения этой Конвенции (пункт 10). Причем указывается, что постановления данного Суда являются обязательными для всех органов государственной власти Российской Федерации, в том числе и для судов (пункт 11)²¹. Тем самым показывается их значение как источника права и как правового стандарта. По мнению Уполномоченного Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека П.А. Лаптева, давно пора привести российское законодательство, хотя бы элементарные, базисные вещи, в соответствие со стандартами Совета Европы и «российские законы не должны расходиться с прецедентным правом, создаваемым Европейским Судом по правам человека»²².

В систему международных стандар-

тов регионального уровня входят также документы Содружества Независимых Государств, членом которого является Россия. Согласно Уставу СНГ, принятому в Минске 22 января 1993 г., его члены должны выполнять принятые на себя обязательства по документам Содружества (статьи 3, 7)²³. Они содержат ряд общих положений, имеющих принципиальное значение для регламентации уголовного судопроизводства. Значимыми для российского уголовного процесса в этом плане являются Конвенция СНГ «О правах и основных свободах человека», Конвенция СНГ «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам», Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ, принятый Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ 17 февраля 1996 г. в виде рекомендательного законодательного акта.

Перечень универсальных и региональных международных актов, обладающих правообразующим свойством, вышеуказанными, разумеется, не исчерпывается. Их очень много. Но приведенные здесь позволяют выяснить степень согласованности нынешнего УПК Российской Федерации с международными стандартами, выявить его недостатки и определить основные направления, по которым должна развиваться и совершенствоваться система уголовного правосудия.

Характеризуя УПК Российской Федерации на фоне международных стандартов, следует отметить, что в нем допущено большее количество пробелов, противоречий, недоразумений, снижающих его социальную ценность и жизнеспособность. Несмотря на то что общепризнанные принципы и нормы международного права имеют особый статус, в национальном законодательстве они не могут быть отменены, изменены, ограничены или сужены, а наоборот, должны быть всецело отражены и могут быть усилены, расширены, конкретизированы, в российском УПК произошло прямо противоположное. В нем не сформулированы задачи уголовного судопроизводства, цели уголовного правосудия, а установленное в статье 6 назначение уголовного судопроиз-

водства в значительной части (часть 2) аморфно, трудно воспринимается, никого ни к чему не обязывает, не обеспечено надлежащими механизмами его реализации, имеет и иные погрешности. В УПК не закреплены принципы справедливости, публичности, независимости судей и подчинения их только закону, всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств уголовного дела, равенства всех перед законом. В формуле принципа законности отсутствует главный его элемент — обязанность соблюдения Конституции и законов, применяемых при осуществлении уголовного судопроизводства. В исследовании обстоятельств дела суду отведена пассивная роль, есть нормы, иницирующие обвинительный уклон (пункты 45, 47, 55 статьи 5, часть вторая статьи 15 УПК).

Более того, прослеживается явное отступление от международных стандартов. Если во всех международных актах касательно уголовного правосудия указывается необходимость осуществления мер по предупреждению преступности, то в УПК Российской Федерации нет такого императивного положения. Введение особого порядка постановления обвинительного приговора при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, т.е. без доказывания его виновности путем судебного разбирательства (статьи 314—317 УПК), нарушены принципы презумпции невиновности и справедливости.

Перечень содержащихся в УПК нестыковок с международно-правовыми требованиями можно было бы продолжить. Но освещение их в рамках одной статьи немыслимо. Ясно одно — УПК Российской Федерации надлежит привести в полное соответствие с международными стандартами.

По нашему глубокому убеждению, в деле правового регулирования уголовного правосудия, т.е. области, где решается судьба человека, не должно быть незрелых, противоречивых законов, подвергаемых после их принятия частым и многочисленным исправлениям ввиду допущенных просчетов, ибо это вносит неразбериху в законодательство и создает значительные трудности, порождающие ошибки, порою трагические, в правоприменительной практике.

Вне всякого сомнения, имеющиеся в УПК все недостатки должны быть устранены. В нем должны быть нормы, которые бы: определяли общие задачи уголовного судопроизводства, задачи функций уголовного преследования, защиты, разрешения уголовного дела и прокурорского надзора; предусматривали цель установления истины, принципы справедливости, публичности, всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела, обеспечения потерпевшему доступа к правосудию, независимости судей и равенства всех перед законом; развивали принципы законности, состязательности, демократии, гуманизма, защиты прав и свобод личности, свободы оценки доказательств; прописывали процессуальные меры предупреждения и пресечения преступлений; расширяли права жертв преступления и полномочия органов уголовного преследования; повышали активность суда в исследовании обстоятельств уголовного дела; устанавливали механизм применения общепризнанных принципов и норм международного права и прецедентной практики Европейского Суда по правам человека.

Сегодня ощущается острая потребность в законах о судах общей юрисдикции и о ювенальной юстиции, которые бы учитывали международно-правовые положения и определяли цели правосудия. Целевые установки имеют непреходящее значение в уголовном судопроизводстве. Ведь цель есть «идеальное, мысленное предвосхищение результата деятельности. В качестве непосредственного мотива цель направляет и регулирует человеческую деятельность»²⁴. Ценность ее в уголовном процессе велика в том смысле, что она обладает ориентирующими, организующими и мобилизующими свойствами.

Установление целей уголовного правосудия особенно важно по делам о преступлениях несовершеннолетних. Как указано в Рекомендации Комитета Министров Совета Европы от 24 сентября 2003 г. «Касательно новых способов работы с преступностью несовершеннолетних и роли правосудия по делам несовершеннолетних», характер и серьезность преступности требуют новых подходов и новых ме-

тодов вмешательства. Причем в виде основных целей правосудия и иных мероприятий по этим делам обозначены: 1) предотвращение преступности и повторного совершения преступлений; 2) социальная адаптация и повторная адаптация, интеграция и реинтеграция правонарушителей; 3) забота об интересах и потребностях жертв. В этом документе государствам-членам

предлагается руководствоваться в своем законодательстве, политике и практике принципами и мерами, изложенными в настоящей Рекомендации²⁵.

Вот те основные направления, по которым должно оптимизироваться, на наш взгляд, российское уголовно-процессуальное и судостроительное законодательство в свете международных актов.

ПРИМЕЧАНИЯ

- ¹ Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1990. № 2. Ст.22.
- ² Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 52. Ст.1865.
- ³ Концепция судебной реформы в Российской Федерации. М.: Республика. 1992. С. 37.
- ⁴ Российская газета.1994. 6 мая. С. 4.
- ⁵ Российская юстиция. 1997. № 6. С. 5.
- ⁶ Десятый Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Сборник документов. М.: Юрлитинформ. 2001. С. 358.
- ⁷ СЗ РФ. 2001. № 49. Ст.4623.
- ⁸ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2005. № 2. С. 6–9.
- ⁹ Интернет-сайт. <http://www.rg.ru/printable/2006/10/03/sud-dok.html>.
- ¹⁰ См.: Десятый Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Сборник документов. М.: Юрлитинформ. 2001. С. 54, 55, 72, 73, 105, 109, 122, 136, 139, 157, 158, 361, 384, 385, 390, 391, 406.
- ¹¹ Интернет-сайт. <http://www.un.org/russian/events/11thcongress/documents.html>.
- ¹² Интернет-сайт. <http://www.ln.mid.ru/ns-nkonf1>.
- ¹³ Международные акты о правах человека. Сборник документов. М.: Норма. 2002. С. 39, 40, 56, 57.
- ¹⁴ Документы Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ от 29 июня 1990 г. // Международные акты. С. 770, 771.
- ¹⁵ *Де Сальвиа М.* Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. СПб. 2004. С. 276–279.
- ¹⁶ Международные акты. С. 172.
- ¹⁷ Об этом см.: Заключение Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 193 (1996) по заявке России на вступление в Совет Европы от 25 января 1996 г. // Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. М.: Спарк. 1998. С. 23–30; Федеральный закон «О ратификации Конвенции и защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней» от 30 марта 1998 г. // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст.1514.
- ¹⁸ См.: Права человека. Учебник для вузов / Ответ. ред. *Е.А. Лукашева*. М.: Норма-Инфра. 1999. С. 514.
- ¹⁹ См.: Источники российского права: вопросы теории и истории. Учебное пособие / Ответ. ред. *М.Н. Марченко*. М. Норма. 2005. С. 296.
- ²⁰ Российская юстиция. 1997. № 11. С. 4.
- ²¹ См.: Там же. 2003. № 12. С. 72.
- ²² *Лаптев П.А.* Российское правосудие и Европейский Суд по правам человека // Права человека в России и правозащитная деятельность государства. СПб. 2003. С. 16, 17.
- ²³ См.: Международные акты. С. 835, 836.
- ²⁴ Большой энциклопедический словарь. М. 1998. С. 1329.
- ²⁵ Интернет-сайт. http://www.commonground.org.ua/lib_lawshtml

УДК 341.176.2 (4)

ПРОДВИНУТОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В ДОГОВОРЕ, УЧРЕЖДАЮЩЕМ КОНСТИТУЦИЮ ДЛЯ ЕВРОПЫ

*Г.Р. Шайхутдинова, профессор кафедры конституционного и
международного права Академии управления «ТИСБИ»,
доктор юридических наук*

В Договоре, учреждающем Конституцию для Европы, принцип гибкости получил законодательное закрепление в статье I-44 «Продвинутое сотрудничество», которая входит в раздел V «Осуществление компетенции Союза» части I, а также в статьях III-416–III-423 главы III «Продвинутое сотрудничество» раздела VI «Функционирование Союза» части III «Политики и функционирование Союза».

Указанные статьи повторяют терминологию, введенную Ницким договором, а именно понятие «продвинутое сотрудничество».¹

Пункт 1 статьи I-44 предусматривает, что государства-члены, желающие осуществлять продвинутое сотрудничество в рамках неисключительной компетенции Европейского Союза, могут использовать в этих целях институты Союза и осуществлять указанную компетенцию путем применения соответствующих положений Конституции, учитывая ограничения и в соответствии с процедурами, предусмотренными статьями III-416 и III-423.

Конституция для Европы не определяет содержание понятия неисключительная компетенция Союза. Однако в Конституции для Европы определены основные принципы наделения Союза компетенцией, а также категории компетенции Европейского Союза.

Согласно статье I-11 Конституции для Европы принцип наделения компетенцией регулирует установление пределов компетенции Союза. Принципы subsidiarity и пропорцио-

нальности регулируют осуществление данной компетенции. Согласно принципу наделения компетенцией Союз действует в пределах компетенции, которую предоставили ему государства-члены в Конституции для достижения закрепленных в ней целей. Любая компетенция, не предоставленная Союзу в Конституции, принадлежит государствам-членам.²

Статья I-12 Конституции для Европы определяет категории компетенции Европейского Союза. Когда Конституция предоставляет Союзу исключительную компетенцию в определенной сфере, только Союз может законодательствовать и принимать юридически обязательные акты. Государства-члены не могут сами осуществлять подобные действия, кроме как в случае, если они уполномочены на это Союзом, или в целях претворения в жизнь актов Союза.

Когда Конституция предоставляет Союзу совместную с государствами-членами компетенцию в определенной сфере, и Союз, и государства-члены могут законодательствовать и принимать юридически обязательные акты в данной сфере. Государства-члены осуществляют свою компетенцию в той мере, в какой Союз не воспользовался своей компетенцией или решил прекратить ее осуществление.

В Конституции для Европы мы находим положения об исключительной компетенции Союза и совместной компетенции Союза и государств-членов. Это соответственно статьи I-13 и I-14.

Статья I-13 относит к сферам исклю-

чительной компетенции Союза следующие:

- а) таможенный союз;
- в) установление правил конкуренции, необходимых для функционирования внутреннего рынка;
- с) денежная политика в отношении государств-членов, чьей валютой является евро;
- д) сохранение морских биологических ресурсов в рамках общей политики в сфере рыболовства;
- е) общая торговая политика.

Союз будет иметь исключительную компетенцию заключать международные соглашения, когда их заключение предусматривается в законодательном акте Союза или необходимо, чтобы обеспечить возможность Союзу реализовать свою внутреннюю компетенцию, или в той мере, в какой оно способно повлиять на общие правила или изменить их действие.³

За исключением указанных сфер, Союз осуществляет неисключительную компетенцию, в рамках которой государства-члены Европейского Союза могут осуществлять продвинутое сотрудничество. Это говорит о том, что они могут осуществлять продвинутое сотрудничество в сфере совместной компетенции Союза и государств-членов, определенной в статье 1-14, и в сфере собственной исключительной компетенции. Таким образом, продвинутое сотрудничество запрещено только в пяти четко обозначенных сферах: таможенный союз, конкуренция на внутреннем рынке, валютная политика для государств еврогруппы; сохранение морских биологических ресурсов и общая торговая политика. Во всех остальных сферах продвинутое сотрудничество разрешено.

Как указывает Джо Шо, несмотря на то что статья 1-44 Конституции для Европы находится в тексте главы III Раздела V об осуществлении компетенции Союза, она не рассматривается как отдельная форма компетенции, а скорее как дополнение к нормальному осуществлению компетенции. Механизм продвинутого сотрудничества может быть применен только в сферах неисключительной компетенции, то есть совместной компетенции, и сферах, в которых действия Союза поддер-

живают или дополняют компетенцию государств-членов.⁴

Антонио Лопез-Лина называет продвинутое сотрудничество «европейской формой правления», по-видимому, подчеркивая его автономный характер.⁵

Положение статьи 1-44 о необходимости соответствия продвинутого сотрудничества положениям Конституции подкрепляется далее в статье 1-41б. Статья III-41б предусматривает, что продвинутое сотрудничество должно осуществляться в соответствии с Конституцией и правом Союза. Согласно статье 1-6 «Право Союза» под правом Союза понимается «Конституция и право, принятое институтами Союза в осуществление компетенции, которой он наделен».⁶ Право Союза имеет верховенство по отношению к праву государств-членов.

Пункт 2 статьи III-41б предусматривает, что продвинутое сотрудничество не должно подрывать внутренний рынок или экономическую, социальную или территориальную взаимосвязь. Оно не должно порождать препятствий или дискриминацию в торговле между государствами-членами или подрывать конкуренцию между ними.⁷

Статья III-423 предписывает Совету и Комиссии Европейского Союза обеспечить последовательность предпринимаемой деятельности в рамках продвинутого сотрудничества и соответствие такой деятельности политике Союза и сотрудничать в этих целях.⁸

Согласно части второй пункта 1 статьи 1-44 Конституции для Европы продвинутое сотрудничество имеет целью способствовать достижению целей Союза, защищать его интересы и усиливать его интеграционные процессы. Такое сотрудничество открыто в любое время для всех государств-членов в соответствии со статьей III-418.⁹ Здесь повторяются соответствующие положения Ниццкого договора.

Решение, проводящее продвинутое сотрудничество, принимается Советом Министров Европейского Союза¹⁰ как крайняя мера, если он установит, что цели такого сотрудничества не могут быть достигнуты в течение разумного времени Союзом в целом, и при условии, что хотя бы одна треть государств-членов участвует в нем.

Число государств, могущих создать группу продвинутого сотрудничества, меняется. Если согласно Амстердамскому договору оно составляло «большинство государств-членов», согласно Ниццкому договору — «восемь государств-членов», то по Конституции для Европы — одну треть государств-членов Европейского Союза. С 1 января 2007 г., когда Болгария и Румыния вступили в Европейский Союз, общее число государств-членов составило 27, соответственно, одна треть составит девять государств. Таким образом, условие Ниццкого договора относительно минимального числа государств-участников продвинутого сотрудничества было мягче, нежели предусмотренное Конституцией для Европы. Если Конституция для Европы вступит в силу, то соблюсти его будет сложнее.

Совет Европейского Союза, разрешая продвинутое сотрудничество, действует в соответствии с процедурой, установленной статьей III-419 Конституции для Европы.

Статья III-419 состоит из двух пунктов. Первый пункт определяет общую процедуру принятия решения о продвинутом сотрудничестве, а второй пункт устанавливает специальную процедуру для принятия решения о продвинутом сотрудничестве в сфере общей внешней политики и политики безопасности.

Согласно первому пункту государства-члены, желающие осуществлять продвинутое сотрудничество между собой в одной из сфер, предусмотренных Конституцией, за исключением сферы исключительной компетенции и совместной внешней политики и политики в сфере безопасности, направляют соответствующее заявление в Комиссию Европейского Союза с определением сферы действия и целей предполагаемого продвинутого сотрудничества. Комиссия может внести предложение на этот счет в Совет Европейского Союза. Если Комиссия не вносит заявление в Совет, она информирует заинтересованные государства-члены о причинах такого невнесения. Разрешение на осуществление продвинутого сотрудничества дается решением Совета, который действует по предложению Комиссии и после получения согласия Европейского парламента.¹¹

Согласно пункту 3 статьи I-23 Конституции для Европы Совет дает разрешение на осуществление продвинутого сотрудничества квалифицированным большинством голосов, если иное не предусмотрено в Конституции для Европы.¹² В данном случае Конституция для Европы не содержит специального положения относительно голосования в Совете, значит, решение будет приниматься квалифицированным большинством голосов.

Согласно второму пункту статьи III-419 заявление государств-членов, желающих осуществлять продвинутое сотрудничество между собой в сфере совместной внешней политики и политики в сфере безопасности, направляется непосредственно в Совет Европейского Союза. Оно передается министру иностранных дел Союза, который высказывает свое мнение относительно соответствия предполагаемого продвинутого сотрудничества внешней политике и политике безопасности Союза, а также в Комиссию, которая высказывает свое мнение относительно соответствия предполагаемого продвинутого сотрудничества политике Союза. Оно также направляется в Европейский парламент для информации.

В данном случае разрешение на осуществление продвинутого сотрудничества дается единогласным решением Совета Европейского Союза, что конкретно предусмотрено во второй части пункта 2 статьи I-419.¹³

В отношении статьи III-419 Конституции для Европы была принята соответствующая декларация № 27 — «Декларация в отношении статьи III-419». В ней предусмотрено, что «при подаче заявки об установлении продвинутого сотрудничества государства-члены могут указывать, намерены ли они уже на этом этапе применить статью III-422, которая предусматривает расширение использования голосования квалифицированным большинством, или действовать обычной законодательную процедуру».¹⁴

Согласно пункту 3 статьи I-44 Конституции для Европы все члены Совета могут участвовать в обсуждении вопроса о продвинутом сотрудничестве, но принимать участие в голосовании могут только члены Совета, представляю-

щие государства-члены, участвующие в продвинутом сотрудничестве.¹⁵

Единогласие осуществляется только голосами представителей государств-членов, участвующих в продвинутом сотрудничестве.

Квалифицированное большинство — это по крайней мере 55 процентов членов Совета, представляющих участвующие государства-члены, которые составляют приблизительно 65 процентов населения этих государств.

Блокирующее меньшинство должно включать по крайней мере минимальное число членов Совета, представляющих более 35 процентов населения участвующих государств-членов, плюс один член; при невыполнении этого условия считается, что достигнуто квалифицированное большинство. Как справедливо отмечает в комментарии к Конституции для Европы профессор С.Ю. Кашкин, данное положение призвано ограничить возможности крупнейших (по числу жителей) государств-участников продвинутого сотрудничества «блокировать» принятие решений в этих рамках. К примеру, если в продвинутом сотрудничестве участвуют 20 государств-членов Союза и 3 из них включают свыше 35 процентов от совокупного населения этих стран, то для наложения вето на проект правового акта им необходимо привлечь на свою сторону по крайней мере еще одно государство.¹⁶

В случае, если Совет действует не по предложению Комиссии или министра иностранных дел Союза, требуемое квалифицированное большинство определяется как по крайней мере 72 процента членов Совета, представляющих участвующие государства-члены, объединяющие около 65% населения этих государств.

Акты, принятые в сфере продвинутого сотрудничества, обязательны только для участвующих государств. Они не рассматриваются как *acquis*, который должен быть принят кандидатами на вступление в Союз.¹⁷

Статья III-417 предусматривает особое условие осуществления продвинутого сотрудничества. Продвинутое сотрудничество должно уважать компетенцию, права и обязанности тех государств-членов, которые не участвуют в нем. Со своей стороны неучаствующие

государства-члены не должны препятствовать осуществлению продвинутого сотрудничества участвующими в нем государствами-членами.¹⁸

Статья III-418 определяет условия присоединения к группе продвинутого сотрудничества других государств-членов Союза. Уже после установления продвинутого сотрудничества открыто для всех государств-членов Европейского Союза при условии соблюдения правил участия в нем, установленных европейским уполномочивающим решением. Оно также открыто для них в любое другое время при условии соответствия актам, принятым в его рамках в дополнение к любым таким условиям. Комиссия и государства-члены, участвующие в продвинутом сотрудничестве, обеспечивают участие такого максимального числа государств-членов как только возможно. Комиссия и в соответствующих случаях Союзный министр иностранных дел регулярно информируют Европейский парламент и Совет о состоянии продвинутого сотрудничества.¹⁹

Статья III-420 определяет процедуру присоединения государства-члена Европейского Союза к группе продвинутого сотрудничества. Статья разделена на два пункта. Критерием деления на пункты является принадлежность сферы продвинутого сотрудничества к той или иной колонне Европейского Союза.

Так, согласно первому пункту любое государство-член, желающее участвовать в продвинутом сотрудничестве, уже действующем в сферах, определенных пунктом первым статьи III-419, а именно в сферах, предусмотренных Конституцией, за исключением сферы исключительной компетенции и совместной внешней политики и политики в сфере безопасности, уведомляет о своем намерении Совет и Комиссию. Комиссия в течение четырех месяцев со дня получения уведомления подтверждает участие заинтересованного государства-члена. Она отметит в необходимых случаях, что условия для такого участия выполнены, и примет необходимые переходные меры в отношении применения актов, уже принятых в рамках продвинутого сотрудничества. Но, если Комиссия установит, что условия участия не были выполнены, она определит меры, необходимые для выполнения

таких условий и установит срок нового рассмотрения заявления государства-члена. По истечении такого срока Комиссия вновь рассматривает заявление. Если Комиссия установит, что условия участия вновь не выполнены, государство-член может передать рассмотрение вопроса в Совет, который примет решение по заявлению. Совет будет действовать в соответствии с пунктом третьим статьи I-44. По предложению Комиссии он также может установить переходные меры, указанные во второй части пункта 1 статьи III-420.

Согласно пункту 2 статьи III-420 государство-член Союза, желающее участвовать в уже действующем продвинутом сотрудничестве в сфере общей внешней политики и политики безопасности, уведомляет о своем намерении Совет, Конюзного министра иностранных дел и Комиссию. Совет утверждает участие заинтересованного государства-члена в продвинутом сотрудничестве после консультации с Союзным министром иностранных дел и, если это необходимо, подтверждения выполнения условий такого участия. Совет по предложению Союзного министра иностранных дел может также принять переходные меры, необходимые в отношении применения актов, уже принятых в рамках продвинутого сотрудничества. Однако, если Совет считает, что условия участия не были выполнены, он определит меры, которые должны быть приняты для выполнения этих условий, и установит срок для рассмотрения просьбы об участии соответствующего государства-члена в продвинутом сотрудничестве. Совет принимает решения по данному пункту единогласно и в соответствии с пунктом 3 статьи I-44.

Расходы, связанные с осуществлением продвинутого сотрудничества, кроме административных затрат на функционирование институтов Союза, несут участвующие в продвинутом сотрудничестве государства-члены, кроме случаев, когда все члены Совета единогласно не решат по-другому после консультаций с Европейским парламентом.²⁰

Согласно пункту 1 статьи III-422 Договора, учреждающего Конституцию для Европы, в случае, если положение Конституции, которое может быть применено в контексте продвинутого

сотрудничества, предусматривает, что Совет должен принимать решение единогласно, Совет единогласным решением в соответствии с положениями, указанными в пункте 3 статьи I-44, может принять европейское решение, предусматривающее, что он будет голосовать квалифицированным большинством голосов. Если соответствующее положение Конституции предусматривает, что Совет принимает европейские законы или рамочные законы согласно специальной законодательной процедуре, Совет, действуя единогласно в соответствии с положениями, закрепленными в пункте 3 статьи I-44, может принять европейское решение, предусматривающее, что он будет действовать согласно обычной законодательной процедуре. Совет действует таким образом после консультации с Европейским парламентом.²¹ Ни первый, ни второй пункты статьи III-422 не могут применяться к решениям, имеющим военный или оборонительный характер.²²

Осуществление продвинутого сотрудничества в сфере правового сотрудничества по уголовным делам регулируется пунктом 4 статьи III-270.

В целях правового сотрудничества по уголовным делам принимаются европейские законы и рамочные законы.

Согласно пункту 3 статьи III-270, если член Совета считает, что проект европейского рамочного закона затрагивает фундаментальные аспекты его уголовной правовой системы, он может просить передать проект рамочного закона в Европейский Совет. В этом случае процедура, предусмотренная статьей III-396, приостанавливается. После дискуссии Европейский Совет в течение четырех месяцев:

а) возвращает проект обратно в Совет, который прекращает приостановление процедуры, предусмотренной статьей III-396, или

в) просит Комиссию или группу государств-членов, которые представили проект, представить новый проект; в этом случае первоначальный проект считается непринятым.

Согласно пункту 4 статьи III-270, если в течение четырех месяцев Европейский Совет не предпринял никаких действий, либо в течение двенадцати месяцев с момента представления ново-

го проекта согласно пункту 3(в) настоящей статьи европейский рамочный закон не был принят и по крайней мере одна треть государств-членов желает установить продвинутое сотрудничество на основе указанного проекта рамочного закона, эти государства-члены должны уведомить Европейский парламент, Совет и Комиссию соответственно.

В этом случае разрешение на осуществление продвинутого сотрудничества, предусмотренного пунктом 2 статьи I-44 и пунктом 1 статьи III-419, считается данным и положения о продвинутом сотрудничестве будут применяться.

По сравнению с положениями Ниццкого договора многие положения Конституции для Европы о продвинутом сотрудничестве остались без изменений. Некоторые изменения, содержащиеся в Конституции, заслуживают внимания, так как они могут существенно повлиять на развитие дифференцированной интеграции в Союзе.

Среди новелл, введенных Договором, учреждающим Конституцию для Европы, — более строгое правило в отношении минимального числа государств-членов Европейского Союза, необходимого для формирования группы продвинутого сотрудничества. Положение Ниццкого договора о восьми государствах-членах, которые могут сформировать продвинутую группу, было легче выполнить, нежели требование Конституции для Европы об одной трети государств-членов.

Европейский Конституционный Договор создал новый механизм для создания и функционирования подгрупп в рамках Европейского Союза с использованием институтов Союза с целью углубления их интеграции в определенных сферах политики. В расширенном Союзе, конечно, больше различий между государствами-членами как по темпам развития, так и по характеру и масштабу интеграции, которую они планируют осуществить между собой, чем существовало до расширения. Как надеялись авторы Конституции для Европы, ее положения о продвинутом сотрудничестве могут действовать как спасательный клапан для этих различий. Предусмотренные Конституционным договором меры позволяют тем, кто желает интегрироваться глубже и быст-

рее, делать это без вовлечения в процесс других членов Союза, по крайней мере вначале.

Более того, предполагается, что продвинутое сотрудничество может осуществляться одновременно в различных сферах с участием неодинаковых составов государств-членов Европейского Союза. Об этом пишет, в частности, профессор С.Ю. Кашкин в комментарии к Конституции для Европы: «Термин «продвинутое сотрудничество» (дословно: «усиленное сотрудничество») в названии настоящей главы [главы III – прим. Г. Шайхутдиновой], а также одноименной главы третьей части (глава III раздела VI) употребляется во множественном числе (франц.: *cooperations renforcees*). Подобная формулировка призвана подчеркнуть возможность установления нескольких «продвинутых сотрудничеств» с различным предметом и в разных сферах общественной жизни (по вопросам налогообложения, социального обеспечения, внешней политики и т.д.). При этом каждая форма продвинутого сотрудничества может иметь различные составы (объединять разные государства-члены).²³

В целом Конституция способствует процессу продвинутого сотрудничества. Она предусматривает, что за исключением общей внешней политики и политики безопасности, решение о создании подгрупп продвинутого сотрудничества может приниматься квалифицированным большинством членов Совета. Она также разрешает подгруппам в тех сферах политики, в которых Конституция обычно требует единогласного решения, принять единогласное решение о переходе к принятию решений квалифицированным большинством голосов.

Более того, Конституция содержит «каталитическое» положение для сотрудничества в сфере правосудия по уголовным делам, предусмотренное пунктом 4 статьи III-270. Если государство-член использовало право вето с целью препятствовать принятию европейского рамочного закона, группа минимум из одной трети государств-членов может согласно положениям Конституции приступить к продвинутому сотрудничеству, основанному на этом законе, после истечения определенного периода времени.²⁴

Учитывая растущий интерес к этой области европейской интеграции, порожденной террористической деятельностью в Западной Европе, вполне можно предположить, что к этому положению будут часто обращаться после ратификации Конституции.

И, наконец, Конституция содержит специальные положения о политике в сфере обороны, в то время как Ниццкий договор исключил гибкую интеграцию в этой области. По Конституционному договору более глубокая интеграция может осуществляться в рамках нового механизма «структурной интеграции» теми государствами-членами, которые «имеют более серьезные военные возможности и желают связать друг друга обязательствами». Условия осуществления этих возможностей предусмотрены в Протоколе к Конституционному договору и относятся к государствам-членам, которые развивают свой военный потенциал и достигают в определенный срок определенного уровня качества. Несколько удивительно, что решение о создании группы «структурного сотрудничества» принимается Советом квалифицированным большинством голосов. Решение о присоединении других государств-членов на более поздних стадиях принимается квалифицированным большинством только тех государств-членов, которые участвуют в «структурном сотрудничестве». Не предвидится никакой роли Европейской Комиссии или Европейского парламента в организации структурного сотрудничества. Если решения о членстве принимаются большинством голосов, то предусмотренная внутренняя процедура принятия решений в группе «структурного сотрудничества» — единогласие.

Конституционный договор не вносит революционных изменений в баланс между интеграционными и дезинтег-

рационными элементами механизма продвинутого сотрудничества. Он не содержит попыток определить концепцию гибкости по сравнению со своими предшественниками, учредительными договорами Европейского Союза. Как отметил Джо Шо, «читая между строк, можно сказать, что Конституционный договор продолжает признавать гибкость как прагматический ответ вызовам расширения и углубления в рамках Европейского Союза. Она [гибкость — Г. Шайхутдинова] будет важным аспектом будущего Европейского Союза».²⁵

Двойное неприятие Конституционного договора во Франции, а затем в Нидерландах отложило, возможно, на неопределенный срок, введение особой процедуры, которую он предусматривал для подгрупп в рамках Европейского Союза. Отдельные государства-члены и группы государств-членов по-прежнему имеют различные устремления относительно Союза и по-разному видят свое место в нем, что хорошо проиллюстрировал анализ результатов референдумов.

Перспектива применения указанных положений о продвинутом сотрудничестве, определенных Конституцией для Европы, представляется весьма оптимистичной. Государства-члены будут обращаться к этому механизму, в особенности государства-члены, принадлежащие к «старому костяку» Западной Европы, в противовес вновь вступившим двенадцати государствам.

Немаловажным представляется тот факт, что правовые положения о продвинутом сотрудничестве содержатся в части I Конституции для Европы, в которой сосредоточены основные конституционные принципы Европейского Союза. Отсюда мы делаем вывод о том, что принцип гибкости становится конституционным принципом Европейского Союза.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Положения Договора, учреждающего Конституцию для Европы, цитируются из текста, помещенного на сайте http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm.

² Кашкин С. Ю. Конституция Европейского Союза: договор, устанавливающий Конституцию для Европы: с комментарием / [С.Ю. Кашкин, А.О. Четвериков; пер.: А.О. Четвериков]. М.: Инфра-М, 2005. С. 103.

³ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

⁴ Jo Shaw. Flexibility and the Treaty Establishing a Constitution for Europe // The EU Constitution: The Best Way Forward? - The Hague: T.M.C. Asser press, 2005. С. 65.

⁵ A. Lopez-Pina. Enhanced Cooperation as a European Form of Government // I. Pernice, M. Maduro. A Constitution for the European Union: First Comments on the 2003-Draft of the European Convention. Baden-Baden: Nomos, 2004.

⁶ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

⁷ Там же.

⁸ Там же.

⁹ Там же.

¹⁰ Согласно статье I-19 Конституции для Европы институтом Европейского Союза, принимающим ключевые решения в сфере продвинутого сотрудничества, является Совет Министров, который в тексте Конституции именуется «Советом». Говоря о Конституции для Европы, мы будем придерживаться такой же терминологии.

¹¹ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

¹² Там же.

¹³ Там же.

¹⁴ См.: *Кашкин С.Ю.* Конституция Европейского Союза. М.: Инфра-М, 2005. С. 586.

¹⁵ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

¹⁶ См.: *Кашкин С.Ю.* Конституция Европейского Союза. М.: Инфра-М, 2005. С. 128, 129.

¹⁷ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Там же.

²⁰ Статья III-421 Договора, учреждающего Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

²¹ Пункт второй статьи III-422 Договора, учреждающего Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

²² Пункт третий статьи III-422 Договора, учреждающего Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

²³ См.: *Кашкин С.Ю.* Конституция Европейского Союза. М.: Инфра-М, 2005. С. 128.

²⁴ Договор, учреждающий Конституцию для Европы. Доступно: < http://europa.eu.int/constitution/en/ptoc9_en.htm>.

²⁵ Jo Shaw. Flexibility and the Treaty Establishing a Constitution for Europe // The EU Constitution: The Best Way Forward? - The Hague. T.M.C. Asser press, 2005. С. 69.

УДК 341.411

ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*Р.А. Шарифуллин, первый заместитель Председателя Верховного
суда Республики Татарстан, кандидат юридических наук*

Эффективным разрешением важнейших проблем предотвращения и пресечения преступности является взаимодействие международно-правовых норм и норм внутригосударственного права, что реально воплощается в применении национальным уголовным законодательством норм международного права. Одним из основных аспектов такого взаимодействия являются вопросы соотношения юридической силы нормы международного права и национального законодательства.¹

Во многих государствах в силу конституционных предписаний (часть четвертая статьи 15 Конституции Российской Федерации, статья 25 Конституции ФРГ², статья 55 Конституции Франции³, раздел 2 статьи 6 Конституции США⁴ и др.) международно-правовые акты, вступившие в силу для этих государств, включаются в национальную правовую систему и имеют приоритетное значение. Говоря о верховенстве норм международного права, следует иметь в виду, что вопрос реализации этого принципа зависит от особенностей национальной системы права, правовых традиций государства, судебной системы и т.д. В странах общего права, где прецедент имеет силу источника права, этот принцип в целом решается более мягким способом, чем в странах континентальной системы права, где нормы международного уголовного права, как правило, не имеют прямого действия и должны быть имплементированы в национальных уголовных законах.

В том случае, если норма, содержащаяся в международно-правовом акте, либо отсутствует в национальном законе, либо не соответствует ему, юридическое регулирование по поводу совершения преступления, предусмотренного международно-правовым актом, должно происходить в соответствии с установлениями национального закона.

Непосредственное применение международно-правовых норм означает, что определенная международно-правовая норма применяется национальным судом самостоятельно, без каких-либо оговорок и ограничений. Однако особенностью международно-правовых норм в области уголовного правосудия является сравнительно небольшая возможность применения их положений непосредственно, при этом возможность непосредственного применения нормы международного права национальным судом должна прямо указываться в уголовном законе государства.

Значительное большинство международных документов уголовно-правового характера требуют установить преступность того или иного деяния и ответственность за него в национальном законе с целью установления государством собственной юрисдикции в отношении лица, совершившего это преступное деяние. Так, статья 4 Конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 года указывает, что «каждое государство-участник принимает такие меры, которые могут оказаться необходимыми: а) для признания уголовными преступлениями

согласно его внутреннему праву преступлений, указанных в статье 2 настоящей Конвенции; б) для установления за эти преступления соразмерных наказаний с учетом тяжести этих преступлений».⁵

Таким образом, в международно-правовых актах установлено положение, согласно которому криминализация деяния, признанного преступлением в международном праве, является прерогативой самого государства, применяющего свое внутреннее законодательство, и уголовное преследование и наказание за такое преступление осуществляется в соответствии с этим законодательством.

Следует отметить, что включение принципов и норм международного права во внутригосударственную правовую систему является правилом для большинства развитых стран. Тем не менее Конституция Российской Федерации, указывая на общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации как на часть правовой системы России, прямо допускает возможность коллизии между ними и федеральным законом, причем коллизия разрешается только в соответствии с международным договором Российской Федерации. Так, часть вторая статьи 4 Конституции Российской Федерации устанавливает, что Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории России. Принятие и изменение уголовного законодательства, в соответствии с пунктом «о» статьи 71 Конституции Российской Федерации, относятся исключительно к ведению Российской Федерации. В то же время общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются частью ее правовой системы, а в случае, если «международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» (часть четвертая статьи 15 Конституции РФ). Эти положения Конституции Российской Федерации воплощаются в отраслевом законодательстве. Согласно части второй статьи

1 Уголовный кодекс «основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права», и часть третья статьи 1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации закрепляет, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора».

В отношении российского уголовного законодательства следует сказать, что в части второй 2 статьи 1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) закреплено, что оно основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права. Однако, как справедливо указывает Г.В. Игнатенко, это положение «не дополняется широко распространенным ныне в российском законодательстве, включая часть вторую статьи 7 Гражданского кодекса Российской Федерации, предписанием о непосредственном применении международных договоров Российской Федерации к отношениям, регулируемым Уголовным кодексом».⁶ Уголовное законодательство Российской Федерации само исключает прямую ссылку на нормы международного договора Российской Федерации при квалификации преступления, поскольку часть первая статьи 3 УК РФ устанавливает, что преступность деяния, а также его наказуемость определяются только Уголовным кодексом. Эту норму части первой статьи 3 УК РФ Г.В. Игнатенко называет главным пробелом УК, поскольку в тексте самого Кодекса есть отходы от данного императива — это содержащиеся отсылки к международным договорам Российской Федерации нормы статей 11, 12, 13 Общей части и статей 355 и 356 Особенной, и в обозримом будущем придется включить в УК статьи с идентичными отсылками к международным договорам по поводу международного терроризма или торговли людьми, поэтому потребу-

ется привести УК в соответствие с принципом непосредственного действия международных договоров Российской Федерации.⁷ Пока же нормы международного уголовного права в большинстве своем могут служить типичным примером несоамосполнимых международно-правовых норм, и осуществление международных конвенций и соглашений в этой области должно происходить либо путем трансформации во внутригосударственное уголовное законодательство, либо путем частной отсылки к конкретному составу, предусмотренному международным договором Российской Федерации.⁸

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ» от 10.10.2003 г.⁹ подчеркивается, что «международные договоры, нормы которых предусматривают признаки составов уголовно наказуемых деяний, не могут применяться судами непосредственно, поскольку такими договорами прямо устанавливается обязанность государств обеспечить выполнение предусмотренных договором обязательств путем установления наказуемости определенных преступлений внутренним (национальным) законом...»¹⁰.

Во всех уголовно-процессуальных документах при квалификации преступления ссылка на международные источники исключается, применяется только УК РФ. Ссылаясь на положения международного договора Российской Федерации допустимо только при характеристике преступления, предусмотренного статьей с бланкетной диспозицией, отсылающей к нормам данного договора (например, статьи 355 и 356 УК РФ). В этой связи Г.В. Игнатенко и С.Ю. Марочкин справедливо возражают против этого «категорически негативного тезиса», отмечая, что получается так, что место для международных договоров «зарезервировано» только в тех случаях, когда нормы УК РФ содержат ссылку на них, в то время как существуют и подразумеваемые отсылки, когда без обращения к международному договору трудно или даже невозможно установить со-

держание диспозиции нормы (например, статья 360 — лицо, пользующееся международной защитой, статья 205¹ — финансирование акта терроризма либо террористической организации, статьи 117 и 132 — применение пытки). Поэтому разъяснения Пленума в этой части обоснованно представляются ученым небезупречными.¹¹

В отношении норм, предусматривающих ответственность за террористический акт, следует сказать, что в УК РФ (в ред. ФЗ от 27.07.2006 г. № 153-ФЗ) в главе 34 «Преступления против мира и безопасности человечества» представлен один состав международного терроризма: нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой (статья 360 УК РФ). Другие составы закреплены в главе 24 УК РФ «Преступления против общественной безопасности». К ним относятся террористический акт (статья 205 УК РФ), содействие террористической деятельности (статья 205¹ УК РФ), захват заложника (статья 206 УК РФ), организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем (статья 208 УК РФ) и др. В главе 29 УК РФ «Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства» статьей 277 предусмотрена ответственность за посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (слова «террористический акт» исключены). Кроме того, в новой редакции УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма (статья 205² УК РФ).

Необходимость приведения в соответствие норм уголовного права и международных норм подтверждают и данные о состоянии преступности в Республике Татарстан. На территории республики в 2005 году совершены 4 теракта. В период с октября 2004 года в отношении участников террористической организации «Хиз ут-Тахрир аль-Ислами» было возбуждено 10 уголовных дел по статьям 205 (часть 1), 222, 282.2 УК РФ. В 2004–2006 гг. в Верховном суде Республики Татарстан рассмотрены 3 уголовных дела по статье 205 УК РФ (террористический акт). В

2008 году завершены процессы по двум уголовным делам: «Рыбнослободский Джамаат» и «Незаконное вооруженное формирование «Исламский Джамаат», по которым 19 лиц были осуждены.

Имплементация международных норм уголовно-правового характера в рассматриваемом аспекте возможна путем инкорпорации или трансформации.¹² При трансформации нормы международного права учитываются во внутригосударственном законодательстве либо в меньшем объеме, либо, напротив, к международной норме добавляются дополнительные признаки. В некоторых случаях норма международного права может одновременно по одним признакам сужаться, а по другим расширяться. Примером трансформации международно-правовой нормы в отношении незаконных действий на воздушных и морских судах может служить установленная статьей 211 УК РФ уголовная ответственность не только за угон воздушного либо водного судна, но и за угон железнодорожного подвижного состава.

Под инкорпорацией понимается почти дословное внесение международно-правовой нормы во внутреннее право. Такой, например, является норма статьи 355 УК РФ о разработке, производстве, накоплении, приобретении или сбыте химического, биологического, токсинного, а также другого вида оружия массового поражения, запрещенного международным договором Российской Федерации. Эта норма полностью соответствует Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 года.¹³

Представляется целесообразным рассмотреть вопросы имплементации международно-правовых норм в российское уголовное законодательство на примере норм, предусматривающих ответственность за легализацию преступных доходов.

Российская Федерация, как уже отмечалось, является участником нескольких соглашений, регулирующих комплекс мер по пресечению легализации преступных доходов. Так, в мае 2001 года Россией была ратифицирована подписанная в 1999 году Конвенция Совета Европы об отмывании, выявляе-

нии, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года. В исполнение Конвенции 7 августа 2001 г. был принят Федеральный закон РФ № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», который развил положения Конвенции.

В 2006 году Федеральным законом № 153 от 27 июля в УК РФ была введена глава 15.1 (Конфискация имущества), в которой предусмотрена конфискация как мера уголовно-правового характера, применяемая к преступлениям, связанным с осуществлением террористической деятельности, за исключением только заведомо ложного сообщения об акте терроризма. Это является прямым следствием ратификации Россией Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма.

В настоящее время применение данной меры судами республики крайне незначительно. Конфискация имущества как мера уголовно-правового характера судами Республики Татарстан с 2007 года была применена в отношении лишь одного осужденного.¹⁴

Необходимость борьбы с отмыванием денег, незаконным предпринимательством и легализацией подтверждается и судебной практикой. В Верховном суде Республики Татарстан в 2008 году рассмотрено уголовное дело в отношении группы активных участников запрещенного на территории Российской Федерации вооруженного формирования «Исламский Джамаат», в рамках которого был признан виновным и осужден к 3 годам лишения свободы по статье 171.1 (часть 2) УК РФ гражданин Л. за легализацию (отмывание) денежных средств, полученных преступным путем, на общую сумму более 3 млн рублей.

Материалы данного уголовного дела подтверждают тесную связь между незаконными вооруженными формированиями и отмыванием (легализацией) денежных средств.

Кроме того, в юридической литературе высказывается обоснованное мнение, что поскольку имеющихся в российском УК норм для борьбы с транснациональной преступностью недостаточно, то назрела необходимость принятия фе-

дерального закона «О борьбе с преступлениями международного характера».¹⁵

Необходимо отметить, что во исполнение своих международных обязательств и норм Федерального закона от 27.07.2006 года «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму» № 153-ФЗ¹⁶ внесены дополнения в статью 12 УК РФ и введена новая статья 205² УК РФ «Публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма». В статье 37 УК РФ уточняется положение, в соответствии с которым защита личности и прав обороняющегося или

других лиц, интересов общества или государства от террористического акта и иных общественно опасных посягательств, в том числе путем причинения вреда, является не только правом гражданина, но и обязанностью сотрудников государственных органов.

Таким образом, анализ вопросов применения международных правовых норм в российском уголовном праве в целом позволяет сделать вывод, что совершенствование в этом плане отечественного уголовного законодательства продолжается, подтверждая приверженность Российской Федерации принципу добросовестного выполнения своих международных обязательств, содействующему решению важнейшей задачи современности, — противодействию международной преступности.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Зимненко Б.Л. О применении норм международного права судами общей юрисдикции. М.: Статут, РАП. 2006. С. 68.

² Федеративная Республика Германия. Конституция и законодательные акты. М., 1991. С. 34.

³ Французская Республика. Конституция и законодательные акты. М., 1998. С. 43.

⁴ Соединенные Штаты Америки. Конституция и законодательные акты. М., 1993.

⁵ Информационная база системы КонсультантПлюс: Международное право.

⁶ Игнатенко Г.В. Международно-правовые проблемы противодействия транснациональной преступности и коррупции // Организованная преступность и коррупция. Исследования, обзоры, информация: Социально-правовой альманах. Вып. I. 2000. С. 103.

⁷ Игнатенко Г.В. Международно-правовые проблемы взаимодействия материальных и процессуальных норм // Современные проблемы взаимодействия материального и процессуального права России: теория и практика. / Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Ч. I. Екатеринбург, 2004. С. 23.

⁸ Каюмова А.Р. Механизмы осуществления уголовной юрисдикции государствами ЕС в рамках формирования пространства свободы, безопасности и правосудия. Международное публичное и частное право. 2005 № 4. С. 102.

⁹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12. С. 5.

¹⁰ Там же.

¹¹ Игнатенко Г.В., Марочкин С.Ю. Указ. соч. С. 28–29.

¹² Иногамова-Хегай Л.В. Указ. соч. С. 67.

¹³ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XXXIV. М., 1980. С. 437–440., Действующее международное право. Т. 2. с. 441–477.

¹⁴ Верховный суд Республики Татарстан. Наряд № 01-11-03 Ф-1. Годовые статистические отчеты о деятельности федеральных судов общей юрисдикции / 2007 г.

¹⁵ Ковалев А.А. Проблемы международного сотрудничества в области борьбы с международной преступностью // Актуальные вопросы противодействия международной преступности на современном этапе: Материалы Международной конференции 19 апреля 2005 г. М., 2005. С. 44.

¹⁶ Российская газета. 2006. 28 июля.

УДК 343.131.7

ПРЕЗУМПЦИЯ НЕВИНОВНОСТИ В РОССИЙСКОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

*М.К. Нуркаева, доцент кафедры уголовного права и процесса
Института права Башкирского государственного университета,
кандидат юридических наук (г. Уфа)*

Давно назревшая необходимость сформулировать в уголовно-процессуальном законодательстве принцип презумпции невиновности, которая диктуется осуществляемой в России правовой реформой,¹ закреплена в статье 14 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ). Оценивая, дана ли полная формулировка принципа презумпции невиновности в УПК РФ, с позиций международного процессуального права, следует разрешить немало вопросов, связанных с раскрытием содержания этого понятия. К числу основных вопросов можно отнести следующий: является ли презумпция невиновности объективным правовым положением, выражающим отношение закона к вопросу о виновности лиц, в отношении которых фактически ведутся действия инкриминирующего характера, или она – субъективное мнение отдельных участников процесса.

Разногласия по этому и многим другим вопросам обуславливают существование неодинаковых определений презумпции невиновности в международных актах,² в Конституции Российской Федерации (статья 49), в УПК ряда стран,³ в Модельном уголовно-процессуальном кодексе для государств-участников СНГ от 17 февраля 1996 г. (статья 23), в работах ученых.

Сразу же надо рассеять обычно возникающие относительно презумпции невиновности недоразумения: как же обвиняемый может считаться невиновным до завершения расследования и судебного разрешения уголовного дела, когда он потому и привлечен в качестве

обвиняемого, что в отношении него были собраны веские доказательства? Презумпция невиновности вовсе не является выражением субъективного мнения того или другого субъекта уголовно-процессуальной деятельности, она является выраженным в законе объективным правовым положением⁴. Она не запрещает дознавателю, следователю, прокурору избалчивать обвиняемого, доказывать его виновность. Но этот общепризнанный принцип запрещает объявлять обвиняемого, каждое лицо, привлекаемое к уголовной ответственности, виновным. Так, Европейский Суд по делу «Минелли против Швейцарии» постановил: «Презумпция невиновности нарушается, если ранее виновность обвиняемого не была доказана по закону и, прежде всего, если он не имел возможности осуществить свои права на защиту...»⁵

Презумпция невиновности как объективное правовое положение означает, что закон считает лицо, привлеченное к уголовной ответственности, невиновным, пока те, кто считает его виновным, не докажут, что он действительно виновен, и его виновность не будет установлена вступившим в законную силу решением суда. Анализ части первой статьи 14 УПК РФ позволяет выделить два неразрывно связанных между собой признака: 1) признак доказанности виновности в предусмотренном настоящим Кодексом порядке и 2) признак установления виновности вступившим в законную силу приговором суда. Может показаться, что такая формулировка данного принципа в УПК РФ по сравнению с международными актами ста-

вит обвиняемого в менее выгодное положение, поскольку его формулировка в Международном пакте о гражданских и политических правах (часть вторая статьи 14) и в Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (пункт 2 статьи 6) акцентирует только доказанность (установленность) виновности законным порядком, не связывая этот признак с конкретным решением суда о признании лица виновным. Однако и по международным актам можно сделать вывод, что вопрос о виновности решается в судебном документе, который объявляется публично (пункт 1 статьи 6 Конвенции, часть первая статьи 14 Пакта), т.к. презумпция невиновности является одним из элементов справедливого судебного разбирательства.

Европейский Суд по правам человека считает, что посягательство на презумпцию невиновности может исходить не только от судьи или от суда, но и от всех остальных органов государства⁶, т.е. сфера применения этого принципа шире: он обязателен не только для уголовного суда.

Поэтому УПК РФ в свете Конвенции по правам человека требует до вступления приговора в законную силу относиться к лицу, привлеченному к уголовной ответственности, не как к виновному. До вынесения обвинительного приговора и вступления его в законную силу обвиняемый еще не считается законом виновным и поэтому к нему не могут быть применены меры уголовного наказания, или, используя фразеологию судебного решения Европейского Суда по делу «Лутц против ФРГ», меры ему равносильной.⁷

В этом отношении примечательно также высказывание Европейского Суда по делу «Саундерс против Соединенного Королевства», смысл которого заключается в том, что предварительное расследование по объему гарантий прав личности отличается от судебной процедуры, установленной статьей 6 Конвенции⁸. Поэтому лицо может быть признано виновным только в судебном порядке со всеми вытекающими уголовно-правовыми последствиями.

Принцип презумпции невиновности определяет правовой статус лица, привлеченного к уголовной ответствен-

ности, не только в уголовном процессе, но и во всех общественных отношениях, в которых он выступает в качестве субъекта. При отсутствии вступившего в законную силу обвинительного приговора суда за лицом, даже если оно содержится под стражей, сохраняются трудовые, семейные и иные права и свободы человека и гражданина. Но из этого не вытекает, что лицо, привлекаемое к уголовной ответственности, до вступления судебного решения в законную силу, в уголовно-процессуальном смысле считается невиновным.

При наличии обоснованного подозрения о совершении преступления данным лицом предусматривается возможность ограничения некоторых прав его (например, права на свободу передвижения, на личную свободу и т.д.) в предусмотренном законом порядке. Совместимы ли такие меры с презумпцией невиновности? Цель этих правоограничений заключается не в карательном или исправительном воздействии на лицо, привлеченное к уголовной ответственности, а в создании условий для законного и обоснованного разрешения уголовного дела. Наиболее существенное, чем отличаются меры процессуального принуждения от уголовного наказания, — их условный, временный характер. Решения о мерах процессуального принуждения исполняются лишь постольку, поскольку существуют обстоятельства, которыми они вызваны. И если данные обстоятельства миновали, то они должны быть отменены.

Из изложенного вытекает, что следователь, дознаватель и прокурор должны устанавливать, доказывать виновность обвиняемого, но объективная доказанность его виновности в стадии предварительного расследования не прекращает действия презумпции невиновности как объективного правового положения, т.к. лицо, привлеченное к уголовной ответственности считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена вступившим в законную силу решением суда.

На вопрос о том, кто должен считать (признавать) виновным лицо, привлекаемое к уголовной ответственности, — государство или закон, следует ответить, что лицо признается виновным законом, а не государством, т.к. понятие «государ-

ство» обычно ассоциируется с правоохранительными органами и их должностными лицами. Однако эти органы и должностные лица действуют строго в рамках, установленных законом.

Вопрос о виновности положительно решается не только при вынесении таких решений, как: 1) привлечение лица в качестве обвиняемого; 2) обвинительное заключение; 3) обвинительный акт. Этот вопрос положительно решается и при принятии решения о прекращении уголовного дела или уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям. В связи с этим были предложены запретить освобождение от уголовной ответственности в стадии предварительного расследования и освобождать от уголовной ответственности только по приговору суда⁹. Прекращение уголовного дела или уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям не означает, что презумпция невиновности после этого полностью прекращает свое действие. В этих случаях имеет место лишь установление виновности лица для целей прекращения дела или преследования, а не признание его виновным в совершении преступления приговором суда.

Здесь уместно сослаться на дело «Лутц против ФРГ», анализ которого позволяет сделать вывод о различном решении вопроса о виновности на разных этапах уголовного процесса до судебного разбирательства и во время судебного разбирательства. По данному делу, которое было прекращено в связи с истечением срока давности до судебного разбирательства, Европейский Суд указал, что, при прекращении дела до судебного разбирательства остаются серьезные подозрения относительно участия г-на Лутца в совершении правонарушения, и если бы срок давности не истек, то обвиняемый, вероятнее всего, был бы признан виновным и осужден.¹⁰

Признание лица виновным означает его осуждение судом, вынесение в отношении него обвинительного приговора как с назначением, так и без назначения наказания, наступление уголовной ответственности, претерпевание отрицательных последствий принуждения, даже и при освобождении от отбывания наказания, т.е. наступление для винов-

ного уголовно-правовых последствий за совершенное им преступление. Установление же виновности лица не связывается законом с возможностью наступления уголовно-правовых последствий, а влечет только уголовно-процессуальные последствия. Это выражается, например, в том, что такие лица не имеют судимости, не могут именоваться совершившими преступление и т.д.

Практика Европейского Суда по правам человека, в частности, предусматривает возможность прекращения дела обвинением на предварительном расследовании по малозначительным преступлениям в случае, если само лицо отказывается от своего права на судебную защиту, либо по иным основаниям, когда расследование не считает возможной передачу дела в суд, однако сам факт прекращения дела не должен повлечь для лица каких-либо последствий, косвенно указывающих на его вину. В этом отношении показательны, например, два противоположных дела. Так, по делу «Минелли против Швейцарии» при прекращении в связи с истечением срока давности на обвиняемого возложили основную часть издержек и часть расходов частных обвинителей. Европейский Суд по данному делу выявил нарушение пункта 2 статьи 6 Конвенции (презумпция невиновности), оценив возложенные расходы как наказание.¹¹ А вот по делу «Лутц против ФРГ» Европейский Суд, ссылаясь на свое разъяснение Конвенции, что пункт 2 статьи 6 не обязывает Договаривающиеся Государства возместить лицу, обвиняемому в совершении преступления, его убытки, если уголовное преследование было прекращено,¹² не выявил нарушений презумпции невиновности, т.к. отказ от оплаты издержек и расходов г-на Лутца не приближается к наказанию или к мере, равносильной наказанию.¹³

Именно это положение было взято за основу Конституционным Судом Российской Федерации при рассмотрении дела о конституционности статьи 6 УПК РСФСР. В своем Постановлении от 28 октября 1996 г. Суд отметил, что «решение о прекращении уголовного дела не подменяет собой приговор суда и, следовательно, не является актом, которым устанавливается виновность

обвиняемого в том смысле, в каком это предусмотрено статьей 49 Конституции Российской Федерации».

Прекращение уголовного дела с освобождением от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям завершает уголовное судопроизводство. Поэтому все задачи уголовного судопроизводства должны быть разрешены к моменту прекращения уголовного дела, что возможно только в том случае, если такие преступления будут действительно раскрыты,¹⁴ а лица, их совершившие, изобличены. Поэтому виновность этих лиц должна быть бесспорно установлена, доказана.

Запретить освобождение от уголовной ответственности в стадии предварительного расследования по той причине, что орган дознания, следователь, прокурор решают вопрос о виновности, нельзя, т.к. эти органы решают указанный вопрос и при привлечении лица в качестве обвиняемого, при составлении обвинительного заключения, обвинительного акта.

Освобождение от уголовной ответственности только по приговору суда ведет к моральным страданиям граждан, для исправления которых не требуется применения мер уголовного наказания, ибо они лишаются такой возможности, как прекращение уголовного дела или преследования на более ранних этапах. У лица, в отношении которого прекращается производство по делу, должен быть выбор: либо его освобождают от уголовной ответственности до судебного разбирательства, либо вопрос о виновности решается в приговоре. Таким образом, встает вопрос о расширении действия диспозитивности в уголовном процессе. УПК РФ предусмотрел нормы (п.п. 3 и 6 ч. 1 ст. 24, ст. 25, 28, п.п. 3, 6, 7 ч. 1 ст. 27, ч. 2 ст. 27, ч. 3 ст. 213, ч. 6 ст. 427), согласно которым орган дознания, следователь, прокурор при прекращении производства по нереабилитирующему основанию должен спрашивать на это согласие лиц, интересы которых затрагиваются при этом.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Концепция судебной реформы в Российской Федерации / Сост. С.А. Пашин. М., 1992. С. 42.

² См.: Хартия прав человека: Всеобщая Декларация прав человека (п.1 ст.11); Международный пакт о гражданских и политических правах (п.2 ст. 14); Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод (п.2 ст.6), Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека (п.2 ст.6).

³ См.: УПК Беларусь – УПК РБ (ст. 16); УПК Республики Узбекистан УПК РУ (ст.23); УПК Республики Казахстан – УПК РК (ст. 19); УПК Кыргызской Республики – УПК КР (ст. 15).

⁴ См.: *Строгович М.С.* Учение о материальной истине в уголовном процессе. М.; Л., 1947. С. 236.

⁵ См.: *Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э.* Европейское право в области прав человека (практика и комментарии). Пер. с англ. М., 1997. С. 446.

⁶ См.: Там же. Т.2, М., 2000.С. 87.

⁷ См.: Там же. Т.1,М., 2000.С. 545.

⁸ См.: Там же. Т.2., М., 2000. С. 313.

⁹ См.: *Савицкий В.М.* Правосудие и личность. Советское государство и право, 1983, № 5, С. 59, 60; *Нажинов В.П.* Право обвиняемого на защиту и презумпция его невиновности в советском уголовном процессе. В кн.: Вопросы осуществления правосудия по уголовным делам. Вып. 10. Калининград, 1982, С. 15; *Ларин А.М.* Презумпция невиновности. М., 1983, С. 119; *Гуляев А.П.* В кн.: Комментарий к УПК РФ /Под общ. ред. В.В. Мозякова. М., 2002. С. 56; *Алиев Т.Т., Громов Н.А.* Указ. соч., С. 92, 93.

¹⁰ См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т.1., М., 2000. С. 545.

¹¹ Там же.

¹² Там же.

¹³ Там же.

¹⁴ См.: *Шварц О.А.* Указ. соч., С. 283; Калиновский К.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ/ Под ред. А.В. Смирнова. СПб., 2003. С. 528, 531.

УДК 343.131.5

ИНСТИТУТ ОБЖАЛОВАНИЯ ПРИГОВОРОВ И ИНЫХ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

А.Р. Ишмуратов, судья Верховного суда Республики Татарстан

Возникновение и развитие института судебного обжалования следует из древних римских трактатов, которые неизбежно влекут исследователей своей проникновенной прозорливостью и глубиной. Право обжалования в римском уголовном процессе — первая по времени процессуальная гарантия интересов подсудимого с резко выраженным в ней характером социальной привилегии¹. Виды обжалования и пересмотра судебных решений в уголовном судопроизводстве в разных странах имеют свои особенности в зависимости от правовой системы государства. Известный русский юрист И.Я. Фойницкий уделял большое внимание институту пересмотра, считая его необходимым для внутреннего единства правосудия². На наш взгляд, институт судебного обжалования, который имеет древнюю историю, тесно связан с законодательным регулированием исправления судебных ошибок. С этих позиций приобретает интерес сравнительное исследование уголовно-процессуального законодательства зарубежных стран.

Представляется, что институт судебного обжалования объединяет ряд правовых явлений, находящихся в отношениях и связях друг с другом, образующая определенную целостность, единство — систему³. В связи с этим можно представить институт судебного обжалования приговоров и иных судебных решений в следующем виде: 1. Субъекты судебного обжалования. 2. Судебные инстанции, рассматривающие обращения. 3. Процессуальные и судебные процедуры рассмотрения

обращений. 4. Система судебных решений.

Законодательная возможность обжалования и пересмотра приговоров существует и в странах, где исторически сложилась континентальная (смешанная) форма правовой системы (Франция, Германия), и в странах с англо-саксонской правовой системой (Англия, США)⁴.

В общей системе права традиционный судебный прецедент и публично-состязательная судебная деятельность. Как отмечает Л.А. Воскобитова, в Англии, установив и решив, кто прав, суд стал фиксировать это право в своем решении, а в обоснование своего решения стал формулировать тот правовой принцип, ту норму, которая впредь способна была восполнить обычаи и защитить данное (подобное) право, если у любого другого лица возникнет спор в отношении такого же права⁵. Публично-состязательный характер судебной деятельности в Англии обеспечил независимость судов от местных органов власти и не позволял использовать королевские суды в интересах исполнительной власти так, как это имело место в континентальных государствах Европы. Самостоятельность суда была предопределена и тем, что суд сам создавал для себя процедуры судебной деятельности⁶.

В Англии все виды обжалования приговоров, независимо от соблюдаемой процедуры и той инстанции, где это происходит, принято называть апелляцией. Апелляция (лат. *appellatio* обращение, жалоба) — обжалование ка-

кого-либо постановления в высшую инстанцию; одна из форм обжалования судебного решения в вышестоящий суд, который имеет право пересмотреть дело по существу⁷. Различают апелляцию, связанную с проверкой судебных решений о признании конкретных лиц виновными, и апелляцию, связанную с проверкой судебных решений о назначении мер наказания; апелляцию со стороны защиты и апелляцию со стороны обвинения; апелляцию по вопросам факта и апелляцию по вопросам права; апелляцию по решениям, вынесенным Судом короны, и апелляцию по решениям магистратских судов. В англо-саксонской системе права право на апелляцию имеют сторона защиты и сторона обвинения. Сущность и содержание процедуры апелляционного разбирательства, виды принимаемых решений зависят от того, приговор какого суда обжалуется и в какой инстанции рассматривается жалоба⁸.

В США сформировались различные формы проверки законности и обоснованности приговоров: апелляция и иные способы (попутные, вспомогательные и т.д.). Апелляционная проверка приговоров — один из самых сложных и неупорядоченных процессуальных институтов. Правом на подачу апелляции наделены осужденный и его защитник, а также обвинитель, выступавший в суде. Апелляционный суд может отклонить жалобу, оставив приговор в силе; удовлетворить жалобу, прекратив дело либо направив его на новое рассмотрение в суд первой инстанции. К постапелляционным способам проверки относятся судебные процедуры, к которым осужденный может прибегнуть с целью отмены приговора или прекращения его исполнения уже после того, как он использовал все возможности, предоставляемые ему реализацией права на апелляцию. Такими способами являются: ходатайство об издании приказа «хабеас корпус», ходатайство о пересмотре судебного решения по вновь открывшимся обстоятельствам, обращение в федеральный суд с просьбой о рассмотрении вопроса о законности и обоснованности содержания в тюрьме штата (ст. 2255 раздела 28 Свода законов США) и др.⁹

Таким образом, в странах с англо-

саксонскими процессуальными системами под апелляцией понимаются все способы обжалования решений различных судебных инстанций по уголовным делам, в отличие, например, от отечественного уголовно-процессуального законодательства и уголовного судопроизводства многих стран континентальной Европы, где под апелляцией понимается лишь один из способов, существующих наряду с другими. Кроме того, в англо-саксонской системе права прослеживается взаимосвязь между субъектом судебного обжалования и судебной инстанцией, тогда как по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (далее — УПК РФ) имеет значение только вид судебного решения: решение мирового судьи — апелляция, решения суда апелляционной инстанции и федерального суда — кассация; вступившие в законную силу судебные решения — обжалование в порядке надзора.

В романо-германской правовой семье, к которой относится и Россия, деление права на отрасли привело к законодательному закреплению источников права. Идеи великих французских просветителей Дж. Локка, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо о необходимости разделения властей привели к необходимости признания государством независимой судебной власти как самостоятельной ветви государственной власти¹⁰.

Родоначальница смешанного типа уголовного процесса (составительного и розыскного) Франция впервые заявила о кассации. Кассация (лат. *cassatio* отмена, уничтожение) — пересмотр, отмена судебного решения низшей инстанции вышестоящей инстанцией по причинам нарушения низшей инстанцией законов или несоблюдения ею правил судопроизводства; прошение о производстве такого пересмотра и об отмене судебного решения¹¹. Обжалование по УПК Франции возможно в виде кассации, когда жалоба приносится по поводу формального нарушения закона; апелляции, когда жалоба приносится стороной на неправильность приговора по существу, и оппозиции, когда обжалуются приговоры, вынесенные заочно по делам о проступках и правонарушениях. Правом на принесение апелляции обладают подсудимый и прокурор

республики, а также гражданский истец и гражданский ответчик. Правом кассационного обжалования наделены только стороны в процессе, причем исключительно подсудимый или по его поручению защитник могут обжаловать приговор в части как публичного, так и гражданского иска. Право на апелляцию — это, главным образом, прерогатива заочно осужденного подсудимого¹².

УПК ФРГ различает три вида обжалования: при апелляции (параграфы 312–332 УПК) проверяются приговоры суда первой инстанции в правовом и фактическом отношении. Подача апелляционной жалобы допускается на приговоры единоличного судьи по уголовным делам и суда шеффенов в первой инстанции. Кассация (параграфы 333–358 УПК) рассматривает только приговоры судов первой и второй инстанции. Она может основываться только на том, что обжалуемый приговор был вынесен с нарушением закона. Подача кассационной жалобы допускается на все приговоры, за исключением приговоров самого кассационного суда. При частной жалобе (параграфы 304–311а УПК) проверяются постановления, определения, а также распоряжения в правовом и фактическом отношении. Право обжалования имеют прокуратура, обвиняемый, защитник, законный представитель, частный обвинитель, сообвинитель. Апелляционный суд может своим решением отклонить апелляционную жалобу как недопустимую либо необоснованную, отменить приговор суда первой инстанции полностью или частично с вынесением другого решения, прекратить процесс. Кассационный суд вправе отклонить обжалование как недопустимое, отклонить жалобу как очевидно необоснованную, отменить обжалованный приговор, прекратить процесс. Суд, рассматривающий частную жалобу, при отсутствии оснований допустимости ее подачи, должен отклонить ее как недопустимую. Если же вышестоящий суд признает ее допустимой и обоснованной, он сразу же выносит необходимое по делу решение¹³.

Как известно, *УПК РФ 2001 года* предусматривает пересмотр не вступивших в законную силу решений суда

в апелляционном и кассационном порядке, вступивших в законную силу — в порядке надзора. Рассмотрим в этой связи уголовно-процессуальное законодательство стран СНГ.

УПК Республики Беларусь принят Палатой представителей 24 июня 1999 г., одобрен Советом Республики 30 июня 1999 г. В соответствии с положениями главы 39 в кассационном порядке могут быть пересмотрены не вступившие в законную силу приговоры, определения, постановления. Приговоры Верховного Суда Республики Беларусь обжалованию и опротестованию в кассационном порядке не подлежат. Согласно статье 404 УПК вступившие в законную силу приговор, определение, постановление суда могут быть пересмотрены в порядке надзора по протестам председателей судов, прокуроров, их заместителей.

УПК Украины принят 28 декабря 1960 г. и действует в редакции от 10 января 2002 г.¹⁴ В данном Законе предусмотрены три процедуры пересмотра судебных решений: апелляционный, кассационный и исключительное производство. Апелляция может быть подана на приговоры, не вступившие в законную силу, постановленные местными судами; на постановления о применении или неприменении принудительных мер воспитательного и медицинского характера и на другие постановления местных судов (статья 347). В кассационном порядке могут быть проверены приговоры, определения и постановления апелляционного суда, вынесенные им как судом первой инстанции; приговоры и постановления апелляционного суда, вынесенные им в апелляционном порядке; приговоры и постановления местных судов, которые не были предметом рассмотрения апелляционной инстанции и вступили в законную силу; приговоры и постановления местных судов, которые были предметом рассмотрения апелляционной инстанции и оставлены без изменения, изменены, отменены с прекращением дела, возвращением на дополнительное расследование или новое судебное рассмотрение; определения апелляционного суда в отношении приговоров и постановлений местных судов, которые были предметом рассмотрения апелляционных судов (ста-

тья 383). Основаниями для пересмотра вступивших в законную силу судебных решений в порядке исключительного производства являются: вновь открывшиеся обстоятельства; неправильное применение уголовного закона, которые существенно повлияли на правильность судебного решения (статья 400⁴). Правом обжалования наделяются стороны процесса и лица, интересы которых нарушены.

УПК Республики Казахстан, принятый 13 декабря 1997 г., в ред. Закона от 31 декабря 2004 г. № 27-Ш¹⁵, устанавливает, что приговоры суда, не вступившие в законную силу, кроме приговоров Верховного Суда Республики Казахстан, могут быть обжалованы и опротестованы сторонами в апелляционном порядке (статья 396). По апелляционным жалобам, протестам суд апелляционной инстанции в полном объеме проверяет правильность установления фактических обстоятельств дела и применения уголовного закона, соблюдение норм уголовно-процессуального закона при осуществлении производства по делу, законность и обоснованность приговора или постановления суда первой инстанции по имеющимся в деле и дополнительно представленным материалам. Вступившие в законную силу приговоры и постановления суда могут быть пересмотрены в порядке надзора (статья 458).

Согласно статье 478 *УПК Республики Узбекистан* 1994 года законность, обоснованность и справедливость судебных решений могут быть проверены в апелляционном, кассационном и надзорном порядке. В апелляционном порядке могут быть обжалованы или опротестованы приговоры суда, не вступившие в законную силу (статья 479-1). В кассационном порядке могут быть обжалованы вступившие в законную силу приговор или определения суда, если дело не рассматривалось в апелляционном порядке (статья 498). Рассмотрение в надзорном порядке дел с приговорами или определениями (постановлениями) допускается только после их рассмотрения в апелляционном или кассационном порядке лишь с протестами председателя суда, прокурора или их заместителей (статья 511).

В *УПК Республики Армения*, принятом Национальным собранием 5 мая

1998 г., установлено, что не вступившие в законную силу приговоры и постановления суда первой инстанции могут быть пересмотрены в апелляционном порядке. Дела по апелляционным протестам рассматривает Апелляционный суд по уголовным и военным делам (статья 377). Вступившие в законную силу приговоры и постановления суда первой инстанции и Апелляционного суда, а также не вступившие в законную силу приговоры и постановления Апелляционного суда пересматриваются в кассационном порядке.

*УПК Азербайджанской Республики*¹⁶ предусмотрел две процедуры пересмотра судебных решений: апелляционный порядок и кассационный порядок (статья 381). В апелляционном порядке могут быть обжалованы приговоры и постановления суда первой инстанции, за исключением приговоров, вынесенных судом первой инстанции с участием присяжных заседателей. Приговоры и постановления, вынесенные судом апелляционной инстанции, а также приговоры, вынесенные судом первой инстанции с участием присяжных заседателей, пересматриваются в кассационном порядке (статья 408).

С введением судебного контроля в досудебном производстве в УПК Российской Федерации возникла новая «параллель» пересмотра судебных решений досудебного производства. Подобная процедура предусмотрена и уголовно-процессуальным законодательством других стран. В соответствии с УПК ФРГ предусмотрены как традиционные способы обжалования приговоров (апелляция, кассация), так и специфическая форма обжалования — частная жалоба, при которой проверяются постановления, определения, а также распоряжения суда в правовом и фактическом отношении¹⁷. В отношении постановлений, санкционируемых судьей, разрешается по общему правилу использовать такое средство правовой защиты, как подача жалобы в соответствии с параграфом 304 УПК ФРГ¹⁸.

По УПК Франции постановления следственного судьи обжалуются в обвинительную камеру (статья 185 УПК Франции). Право на апелляцию принадлежит прокурору и обвиняемому.

В уголовном процессе США аресто-

ванный имеет право обжаловать свой арест в судебном порядке с просьбой об издании приказа на «Хабеас корпус» о защите неприкосновенности личности от неправомерного ареста¹⁹.

На основе сопоставления законодательного регулирования во Франции, Германии, Великобритании, США, России, странах СНГ можно проследить следующие закономерности.

Первая тенденция уголовно-процессуального законодательства зарубежных стран и стран СНГ состоит в том, что принцип свободы обжалования судебных решений, принятых как в досудебном производстве, так и по существу, является доминирующим и определяет основные начала пересмотра судебных решений вышестоящими судами. Правовая природа судебных решений вышестоящих инстанций, как показы-

вает сравнительный анализ, преследует основную правовую идею — восстановление нарушенного права. Практически все обращения, представленные в вышестоящие суды, являются средством правовой защиты и содержат просьбу о пересмотре. *Вторая тенденция* имеет четко прослеживающуюся направленность на формирование двойной компетенции судов вышестоящих инстанций при вынесении решений. Судебные решения, принятые в досудебном производстве, обжалуются в строго установленных формах и рассматриваются компетентным судом. В связи с этим представляется, что в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве должна быть предусмотрена компетенция вышестоящего суда по решениям, выносимым по жалобам в досудебном производстве.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Покровский И.А. История римского права, изд.3, Петроград, 1917. С.52. Полянский Н.Н. Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции. Москва, Ленинград, 1946. С.4.

² Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. II. СПб., 1996. С. 509.

³ Философский энциклопедический словарь. М.:Советская энциклопедия, 1989. С. 584.

⁴ Разинкина А.Н. Апелляция в уголовном судопроизводстве. М, 2004. С. 46.

⁵ Воскобитова Л.А. Судебная власть: возникновение, развитие, типология. Ставрополь, 2001. С. 76.

⁶ Указ. соч., с. 84.

⁷ Современный словарь иностранных слов. М., «Русский язык», 1993. С. 57.

⁸ См.: Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств / Под ред. Гуценко К.Ф. М.: Зерцало-М, 2002. С. 150–163.

⁹ Указ. соч., С. 285–293.

¹⁰ Воскобитова Л.А. Указ.соч. С.101.

¹¹ Современный словарь иностранных слов. М., «Русский язык», 1993. С.268.

¹² См.: Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств / Под ред. Гуценко К.Ф. М.: Зерцало-М, 2002. С. 391–401.

¹³ См.: Больке В. Уголовно-процессуальное право ФРГ. Красноярск, 2004. С. 306–326.

¹⁴ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под ред. В.Т. Маляренко, Ю.П. Аленина. Харьков: ООО «Одиссей», 2003.

¹⁵ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. Алматы: ЮРИСТ, 2005.

¹⁶ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г. Баку: Юрид. лит-ра, 2001.

¹⁷ См.: Больке В. Уголовно-процессуальное право ФРГ. Красноярск, 2004. С. 306.

¹⁸ Больке В. Указ. соч. С. 190.

¹⁹ Пешков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. М., 1998. С. 50.

УДК 341.123

ВЛИЯНИЕ АКТОВ ООН ПО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЮ ПРЕСТУПНОСТИ И УГОЛОВНОМУ ПРАВОСУДИЮ НА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*М.В. Скирда, главный специалист-эксперт Управления
Министерства юстиции Российской Федерации
по Приволжскому федеральному округу*

В современных условиях миропорядка «государства-члены и народы мира просят ООН делать больше — в большем числе сфер деятельности, в большем числе географических точек и в более трудных условиях, — чем когда-либо в истории организации. Хотя увеличение спроса на наши услуги поражает, мы не должны уклоняться от этого вызова. Более того, его следует приветствовать. Это один из признаков не только существования в сегодняшнем мире множества насущных потребностей, но и все более широкого признания того, что лучше всего заниматься ими коллективно, посредством единственного в мире подлинно универсального механизма, каковым является ООН¹», — формулируется в докладе Генерального секретаря ООН Пан Ги Муна о работе организации на 62 сессии Генеральной Ассамблеи ООН.

Необходимость совершенствования практики и механизмов правового регулирования в сфере международного сотрудничества по борьбе с преступностью в соответствии с реалиями настоящего времени является одной из приоритетных задач мирового сообщества и, следовательно, ООН.

Актуальной становится проблема унификации и совершенствования законодательства государств в рассматриваемой сфере. Исключительную роль в этом призваны сыграть конгрессы ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию (далее — конгрессы

ООН), определяющие в стратегическом масштабе основные направления и механизмы противодействия преступному миру. Не обладая общеобязательной силой, разрабатываемые конгрессами ООН стандарты и рекомендации² предоставляют государствам уникальные возможности для оптимизации национальных правовых систем в контексте глобальных угроз современности. Вместе с тем отсутствие юридически обязательного документа, определяющего механизмы применения названных стандартов ООН на внутригосударственном уровне, является пробелом в современной международно-правовой доктрине, значительно снижает эффективность регулятивов ООН в частности и всей деятельности ООН в сфере борьбы с преступностью в общем.

В своем Докладе на последнем, XI Конгрессе ООН (Бангкок, 2005 год) «Положение в мире в области предупреждения преступности и уголовного правосудия» Генеральный секретарь ООН справедливо заявил, что «положение в мире в области преступности кардинально изменилось. После террористических актов 11 сентября 2001 года обеспечение безопасности стало одной из приоритетных задач, поскольку многие люди начали осознавать, что угроза терроризма является не только международной, но и внутренней проблемой. Борьба с международным терроризмом приковала к себе внимание общественности и теперь занимает цен-

тральное место в политической повестке дня ряда стран, которые играют ведущую роль в определении парадигмы преступности»³.

В качестве ответной реакции со стороны мирового сообщества на развитие криминальной ситуации последовало изменение приоритетов международной деятельности по предупреждению преступности: теперь они связаны не с традиционными проблемами в области преступности, а с терроризмом, транснациональной организованной преступностью, коррупцией, торговлей людьми и отмыванием денег⁴. В связи с этим Генеральная Ассамблея ООН (далее – ГА) приняла две важные конвенции, посвященные указанным вопросам: Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 ГА, приложение I) и три Протокола к ней; и Конвенцию ООН против коррупции (резолюция 58/4 ГА, приложение). Кроме того, ГА приняла ряд обязательных для исполнения резолюций по борьбе с терроризмом.

Убедительным показателем актуальности и эффективности стандартов ООН в сфере предупреждения преступности является их имплементация в национальное законодательство. В этой связи юристы-международники С.В. Бородин и Е.Г. Ляхов справедливо считают, что осуществлению норм и руководящих положений ООН, касающихся уголовной юстиции, несомненно способствует ратификация возможно большим числом государств международных конвенций, направленных на борьбу с международными преступлениями, так как в этих документах присутствуют положения, имеющие непосредственное отношение к рассматриваемым проблемам⁵.

Международные конвенции по борьбе с отдельными видами преступлений, разработанные в системе ООН, определяют высокий уровень сотрудничества государств в сфере борьбы с преступностью и уголовного правосудия⁶. Обладая силой международно-правовых норм, данные международные конвенции способствуют принятию национального законодательства по борьбе как с общеуголовной, так и с международной преступностью.

Юридические факты подписания и ратификации Россией конвенций ООН, направленных на борьбу с терроризмом, транснациональной организованной преступностью, коррупцией, а также вся дальнейшая деятельность по совершенствованию национального законодательства в сфере предупреждения преступности и борьбы с ней являются показателями высокой эффективности всей системы ООН, и конгрессов ООН в частности, по разработке соответствующих рекомендаций и стандартов по борьбе с преступностью. Приведение российской правовой базы в соответствие с универсальными стандартами ООН, на наш взгляд, является крайне важным этапом развития системы мер по предупреждению преступности как на национальном, так и на международном уровнях.

Полагаем, что для эффективной реализации рекомендаций и стандартов ООН, направленных на борьбу с преступностью, придания содержащимся в них положениям безусловного общеобязательного статуса необходимо рассмотреть вопрос о принятии нового международного документа – конвенции ООН «О предупреждении преступности и борьбе с ней», которая на основе апробированных стандартов ООН призвана создать на межгосударственном и государственном уровнях программы в области преступности и правосудия, а также обязать государства принять конкретные меры для оптимизации борьбы с преступностью, прежде всего на уровне нормотворчества.

Нам представляется, что система уголовного правосудия является центральным звеном в плане обеспечения правопорядка. Полагаем, что, если не признать это, существует большая опасность того, что предлагаемые и принимаемые меры по борьбе с преступностью не принесут желаемого результата. Целесообразно комплексно подойти к вопросу о создании и укреплении национальных правовых систем по борьбе с преступностью в качестве неотъемлемой части решения проблем международного сообщества в области развития и безопасности. В связи с этим со времени своего основания ООН постоянно принимает меры по укреплению верхо-

венства права на национальном и международном уровнях.

К примеру, обращаясь к вопросу об имплементации стандартов ООН против коррупции в российское законодательство, отметим значительную правотворческую работу конгрессов ООН, Управления ООН по наркотикам и преступности, включая разработку Международного кодекса поведения государственных должностных лиц (резолюция 51/59 ГА, приложение) и Декларации Организации Объединенных Наций о борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях, (резолюция 51/191 ГА, приложение), а также оказание помощи государствам-членам через Глобальную программу борьбы с коррупцией.

Считаем, что Международный кодекс поведения государственных должностных лиц может послужить основой для принятия Федерального закона «Кодекс поведения государственных должностных лиц» в качестве одной из основных мер по предупреждению коррупции, реализуя, таким образом, положения статьи 8 Конвенции ООН против коррупции. Следует отметить в положительном ракурсе, что положения названных документов ООН в определенной мере реализованы в Указе Президента Российской Федерации от 12 августа 2002 г. № 885 «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих»⁷, пунктом 2 которого рекомендовано лицам, замещающим государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации и выборные муниципальные должности, придерживаться принципов, утвержденных настоящим Указом, в части, не противоречащей правовому статусу этих лиц.

Вместе с тем полагаем актуальным в свете совершенствования антикоррупционного законодательства Российской Федерации рассмотреть проект федерального закона «Кодекс поведения государственных должностных лиц», в котором предусмотреть положения о регулировании поведения государственных должностных лиц в различных ситуациях их служебной и внеслужебной деятельности, о мерах обязательной

ответственности за нарушение правил поведения.

Более того, по нашему мнению, появилась реальная необходимость в принятии федерального закона «О противодействии коррупции», в котором следует определить задачи, принципы, основные направления и формы противодействия коррупции в Российской Федерации. В рамках этого закона предлагаем детерминировать основные понятия, связанные с коррупцией, в том числе понятие «антикоррупционная политика», виды коррупционных правонарушений, основные принципы противодействия коррупции, субъекты реализации антикоррупционной политики. Кроме того, рекомендуем в данном правовом акте предусмотреть регулирование таких вопросов, как основные меры реализации антикоррупционной политики, система мер предупреждения коррупционных правонарушений, организационное обеспечение антикоррупционной политики. В Государственной Думе Российской Федерации рассматривался целый ряд законопроектов, связанных с противодействием коррупции, наиболее известный из них — проект федерального закона № 148067-3 «О противодействии коррупции», принятый в первом чтении 20 ноября 2002 г. Рекомендуем в качестве основы использовать данный проект закона, внести в него поправки с учетом современных криминологических факторов. Специальный федеральный закон «О противодействии коррупции» крайне необходим для совершенствования всей системы противодействия коррупции в Российской Федерации и проведения единой антикоррупционной политики во всех регионах страны. В его отсутствие уже принимаются опережающее федеральное правотворчество региональные нормативные акты по противодействию коррупции, направленные на борьбу с этим явлением в рамках отдельных субъектов⁸. С нашей точки зрения, принятие направленных против коррупции актов в рамках правотворчества субъектов Российской Федерации принесет положительный результат только при наличии единства правовой политики России в данной сфере правового регулирования, закрепленной в специальном федеральном законе.

В заключение отметим, что создание и укрепление системы уголовного правосудия является предпосылкой для плодотворного международного сотрудничества. Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности и коррупции создают основу для такого сотрудничества в ряде наиболее важных областей, в которых необходимы коллективные действия. Впервые в истории актов международного уголовного права эти универсальные конвенции предусматривают механизмы их осуществления, при этом был детально разработан механизм обеспечения их эффективности при соблюдении суверенитета, который остается для международного сообщества неприкосновенным. Борьба с организованной преступностью и коррупцией является общей целью всех стран мира. Следовательно, для ее достижения все страны должны принять исчерпывающие меры и содействовать осуществлению положений этих документов ООН. В контексте этого по итогам работы XI Конгресса ООН была принята прогрессивная Бангкокская декларация «Взаимодействие и ответные меры: стратегические союзы в области

предупреждения преступности и уголовного правосудия»⁹, которая зафиксировала готовность государств мира к улучшению международного сотрудничества в борьбе против преступности и терроризма на многостороннем региональном и двустороннем уровнях, в том числе в таких областях, как выдача и взаимная правовая помощь (пункт 3). В Декларации приветствуется вступление в силу Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности и двух Протоколов к ней (пункт 4), содержится призыв к предупреждению и пресечению преступности во всех ее формах и, в частности, к присоединению к международно-правовым документам в этой области, включая Конвенцию ООН против коррупции и Конвенцию ООН по международному контролю над наркотиками (пункт 5). В Декларации выражено стремление государств на скорейшее завершение работы по подготовке всеобъемлющей конвенции о международном терроризме. В качестве ключевой проблемы этой работы названо согласование возможного определения терроризма (пункт 22), что ставит новые задачи перед мировым сообществом.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Документ ООН A/62/1 от 31 августа 2007 г. С. 1.

² См. подробнее: Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия, Нью-Йорк: ООН, 2007.

³ См.: Документ ООН A/CONF.203/3 от 23 февраля 2005 г. С. 3.

⁴ См. об этом: Andreas P. Policing the Globe: Criminalization and Crime Control in International Relations. Oxford University Press. 2006.; Beare M.E. Critical Reflections on Transnational Organized Crime, Money Laundering, and Corruption. University of Toronto Press. 2003; Siegel D., Bunt H., Zaitch D. Global Organized Crime: Trends and Developments (Studies of Organized Crime). Springer. 2003.

⁵ См.: Бородин С.В., Ляхов Е.Г. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью: (Проблемы деятельности ООН в области предупреждения преступности и обращения с правонарушителями). М.: Международные отношения, 1983, С. 179.

⁶ См. в частности: McClean D. The UN Convention Against Transnational Organized Crime: A Commentary. Oxford University Press. 2007; Travaux Preparatoires of the Negotiations for the Elaboration of the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime And the Protocols Thereto. United Nations. 2006.

⁷ См.: Российская газета от 15 августа 2002 г. № 152.

⁸ См. например: Закон Республики Татарстан от 4 мая 2006 г. № 34-ЗРТ «О противодействии коррупции в Республике Татарстан» // Республика Татарстан, 2006. 7 мая. № 93.

⁹ См.: Документ ООН A/CONF.203/L.5 от 23 апреля 2005 г.

УДК 341.231.14

МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО КАК СОСТАВНАЯ ЧАСТЬ ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Г.Я. Бакирова, доцент кафедры конституционного и международного права Академии управления «ТИСБИ», кандидат юридических наук

Права человека — это уважение к человеческой личности, ее достоинству, правам и свободам. Система принципов и норм, касающихся прав человека, складывалась не только в мирное время, но и в период вооруженных конфликтов. Применение силы особенно со стороны государства и в отношении другого государства всегда связано с ограничением прав человека. Если государство вынуждено применять военную силу, то это должно делаться в рамках правил, установленных международным сообществом. Основоположник науки международного права Г. Гроций считал, что в любой войне насилие должно иметь пределы и допускаться только для достижения победы, жизнь же гражданского населения должна быть сохранена¹.

Именно человек, объем его прав и свобод являются в настоящее время решающими факторами развития любого государства и общества. Внутригосударственное и международное регулирование прав человека дополняют друг друга и служат гарантом обеспечения и защиты прав каждого индивида, включая военнослужащих².

Поэтому государства разрабатывают и заключают все новые международные соглашения, регулирующие защиту прав человека в период военных действий. Государства, ратифицируя международные соглашения, в том числе Женевские конвенции 1949 года о защите жертв войны, Дополнительные протоколы к ним 1977 года и другие договоры в сфере прав человека, берут на себя конкретные обязательства, которые они обязаны выполнять.

Принятые к настоящему времени международные соглашения, которые содержат систему принципов и норм о правах человека, следует разделить на три группы. В первую группу входят такие международные документы, как Всеобщая Декларация прав человека, Пакты о правах человека и др., которые содержат принципы и нормы, касающиеся прав человека преимущественно в условиях мира.

Во вторую группу входят международные конвенции о защите прав человека в период вооруженных конфликтов. Сюда относятся главным образом отдельные положения Гаагских конвенций 1899 и 1907 гг. о законах и обычаях войны, а также четыре Женевские конвенции 1949 года о защите жертв войны и Дополнительные протоколы к ним, принятые в 1977 году.

Наконец, в третью группу входят международные документы, в которых регламентируется ответственность за преступные нарушения прав человека как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов. К этой группе относятся Нюрнбергский устав и приговоры Международных военных трибуналов в Нюрнберге и Токио, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества, Конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него, Статут Международного уголовного суда.

Права человека как отрасль международного права состоят из совокупности принципов и норм, закрепленных во

всех трех группах перечисленных международных документов. Все эти принципы и нормы должны соблюдаться как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов. Действие некоторых из них может быть приостановлено государствами во время войны или в период иного чрезвычайного положения. В то же время ряд основных прав и свобод человека должны соблюдаться каждым государством независимо от ситуации или положения. Поэтому гуманитарное право является частью системы принципов и норм, относящихся к правам человека.

Обязанность государств соблюдать ряд основных прав человека в любых ситуациях, включая периоды вооруженных конфликтов, неоднократно подтверждалась в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН. Генеральная Ассамблея ООН и Комиссия по правам человека рассматривают как общие вопросы прав человека, так и специальные, относящиеся, в частности, к защите прав человека в период вооруженных конфликтов. Так, в резолюции 2675 (XXV) закреплено, что «основные права человека в том виде, как они признаны в международном праве и изложены в международных документах, продолжают полностью применяться в ситуациях вооруженного конфликта³».

Таким образом, гуманитарное право является частью системы норм, касающихся прав человека в целом. Права человека как отрасль современного права состоит из совокупности принципов и норм, определяющих обязанность государств по обеспечению и соблюдению основных прав и свобод человека без всякой дискриминации как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов, а также устанавливающих ответственность за преступное нарушение этих прав⁴.

Права личности защищаются не только в период вооруженных конфликтов между государствами, но и в ходе вооруженных конфликтов немеждународного характера.

В современных условиях возможные ограничения любых прав и свобод граждан должны соответствовать международно-правовым нормам и осуществляться в строгом соответствии

с национальным законодательством. Указанное положение распространяется и на ограничения прав и свобод граждан в условиях военного положения.

Ограничения прав и свобод в период военного положения, как правило: а) не распространяются на основные права граждан; б) носят ограниченный по объему и времени действия характер; в) применяются только на основании соответствующего законодательного акта.

При введении военного положения основные неотъемлемые права человека (на жизнь, достоинство личности, равноправие и отсутствие дискриминации, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, свободу совести, свободу вероисповедания, свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, право на жилище, право на судебную защиту прав и свобод и др.) должны непременно соблюдаться.

В науке международного права не ходит закрепление точка зрения о существовании особой отрасли международного права, состоящей из системы принципов и норм, касающихся прав человека. Однако эта отрасль права понимается различно. Так, профессор Ж. Пикте высказывает мнение о существовании международного гуманитарного права, состоящего из системы норм, регулирующих законы и обычаи войны и права человека⁵.

Международное гуманитарное право все больше воспринимается как составная часть права прав человека, применяемая в ходе вооруженных конфликтов. Подобный подход наметился в 1968 году, когда Конференция Организации Объединенных Наций по правам человека, проходившая в Тегеране⁶, не только выступила в поддержку развития гуманитарного права, но и положила начало устойчивой тенденции все более широкого использования его ООН в ходе изучения положения в области прав человека в отдельных странах, а также при исследовании некоторых крупных проблем.

Благодаря четкому пониманию

важности гуманитарного права для защиты людей во время вооруженных конфликтов, а также все более широкому применению права прав человека в международных отношениях значение этих двух отраслей права заметно возрастает; в результате как международные, так и неправительственные организации регулярно прибегают к ним в своей деятельности⁷.

Право прав человека и гуманитарное право имеют различные исторические корни, их кодификация вплоть до самого последнего времени происходила абсолютно независимо. Однако во многих отношениях они все же совпадают и оказывают взаимное влияние друг на друга.

В большинстве договоров общего характера, касающихся прав человека, допускается частичная приостановка действия их положений на время войны или при других чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих существованию государства⁸. Гуманитарное право создано специально для таких ситуаций, и его нормы сформулированы так, чтобы они не могли воспрепятствовать армии выиграть войну.

При рассмотрении международных договоров о правах человека прежде всего бросается в глаза то, что они представлены в виде ряда утверждений, где излагается то или иное право, которым каждый обладает в силу того, что является человеком. Таким образом, в этой отрасли права подчеркивается ценность самой личности, которая вправе рассчитывать на предоставление ей определенных свобод и форм защиты.

Кроме того, существует различие формулировок, используемых в договорах в области гуманитарного права, с одной стороны, и договорах, касающихся прав человека, — с другой. Если договоры первого рода указывают на то, как всякая сторона конфликта должна обращаться с людьми, находящимися в ее власти, то в договорах второго рода основное внимание сосредоточено на правах лиц, с которыми уже обращаются тем или иным образом.

Другое внешнее различие текстов договоров заключается в том, что документы гуманитарного права выглядят пространственными и сложными, тогда как договоры о правах человека сравнительно коротки и просты.

И третье различие — в праве прав человека наблюдается явление, почти совершенно чуждое гуманитарному праву, а именно одновременное и параллельное существование всеобщих и региональных договоров, а также проводимое в большинстве этих договоров разграничение между так называемыми «гражданскими и политическими» правами, с одной стороны, и «экономическими, социальными и культурными» правами — с другой.

Гуманитарное право берет начало в понятиях о благородном и цивилизованном поведении, то есть поведении, которого следует ожидать от личного состава профессиональных армий. Что же касается права прав человека, то его происхождение трудно определить с такой точностью. В основе права прав человека лежит целый ряд теорий, в том числе имеющих источником религию, законы природы, позитивистский утилитаризм и социалистические движения⁹.

Наиболее важное изменение, касающееся гуманитарного права, состоит в том, что война более не является законным средством разрешения конфликтов. В настоящее время в гуманитарном праве видят не столько кодекс чести для комбатантов, сколько средство наилучшей защиты некомбатантов от ужасов войны¹⁰. Если рассматривать проблему строго с точки зрения прав человека, в основе которой лежит уважение к человеческой жизни и благополучию, применение силы само по себе есть нарушение прав человека. Об этом было недвусмысленно заявлено в ходе Конференции по правам человека в Тегеране (1968 г.):

«Основным условием полного соблюдения прав человека является мир, тогда как война есть их отрицание¹¹».

На конференции также было рекомендовано продолжить развитие гуманитарного права с тем, чтобы обеспечить лучшую защиту жертв войны. Данную рекомендацию можно рассматривать как признание того, что гуманитарное право является действенным механизмом защиты людей во время вооруженного конфликта и что эта защита остается необходимой, поскольку юридический запрет на применение силы, к сожалению, на практике не

привел к прекращению вооруженных конфликтов.

Большинство договоров, касающихся прав человека, разрешает сторонам во время войны частично отказываться от соблюдения основной массы их положений, за исключением того, что обычно называют «неизменным ядром» прав, то есть тех, которые во всех подобных договорах перечислены как неотъемлемые. Это следующие права: право на жизнь, право не подвергаться пыткам и бесчеловечному обращению, право не быть обращенным в рабство и запрет придавать уголовному законодательству обратную силу.

При этом другие права не упраздняются, а должны соблюдаться в той мере, в какой это позволяют обстоятельства. Современная судебная практика и опыт, накопленный в ходе использования механизмов реализации прав человека, подтвердили важность этого обстоятельства, а также, в частности, необходимость добиваться постоянной применимости определенных юридических гарантий, существенно важных для обеспечения действенной защиты прав «неизменного ядра»¹².

Однако большая трудность в применении права прав человека, закрепленного в упомянутых договорах, заключается в чрезвычайно общем характере содержащихся в них формулировок. В этих документах делается попытка регулировать отношения между личностью и обществом даже вне ситуаций вооруженного конфликта при помощи ограничительных оговорок¹³.

Таким образом, органы, созданные для выполнения соответствующего договора, должны определять, каким образом эти права можно осуществить на практике. Хотя Комиссия ООН по правам человека, созданная на основании Международного пакта о гражданских и политических правах человека, сделала несколько общих заявлений, раскрывающих значение некоторых статей¹⁴, обычный способ их толкования Организацией Объединенных Наций или региональными структурами до сих пор состоял в принятии решения или выражении мнения о том, является ли та или иная совокупность фактов нарушением рассматриваемой статьи.

Изучение этой юридической практи-

ки показывает, что, хотя формулировка того или иного индивидуального права может, на первый взгляд, представляться весьма благоприятной для отдельного лица, практическое толкование оспариваемого права, произведенное с учетом потребностей других лиц, значительно уменьшает возможности его реализации¹⁵.

Если перенести это на ситуацию вооруженного конфликта, то можно заметить, какие проблемы вызывает необходимость ожидать вынесения решений о том, законно ли каждое предпринимаемое действие, — ведь защита людей в период вооруженного конфликта на самом деле является буквально вопросом жизни и смерти и требует безотлагательного вмешательства.

Поэтому крайне необходимы правовые нормы, заранее четко определяющие поведение соответствующих лиц. Юристы, специализирующиеся в области прав человека, обратились к нормам гуманитарного права, которое, несмотря на иное происхождение и иную кодификацию, защищает в конечном счете наиболее фундаментальные права человека, будь то «гражданские» или «экономические и социальные»¹⁶.

Главное юридическое различие здесь состоит в том, что гуманитарное право формулируется в виде перечня обязанностей, которые должны выполнять combatants. С точки зрения теории права, такая формулировка имеет одно вполне конкретное преимущество, заключающееся в том, что гуманитарное право не может быть предметом споров, подобных тем, что препятствуют выполнению экономических и социальных прав.

Подобно праву прав человека гуманитарное право основано на недопустимости какой-либо дискриминации при предоставлении защиты жертвам войны. Значение этой нормы права прав человека столь велико, что она включена не только в Устав ООН, но и во все международные договоры о правах человека. Одним из многочисленных примеров тому в гуманитарном праве является статья 27 Женевской конвенции IV от 1949 года. В ней говорится:

«... состоящая в конфликте сторона, во власти которой находятся покровительствуемые лица, будет со всеми ими обращаться одинаково, без какой-либо

дискриминации, в частности по причинам расы, религии или политических убеждений».

Этот весьма краткий обзор никоим образом не является исчерпывающим описанием случаев совпадения сфер действия гуманитарного права и права прав человека. Тем не менее следует отметить, что целый ряд прав человека, таких как право на объединение в ассоциации, а также политические права не включены в гуманитарное право, поскольку считается, что они не связа-

ны с обеспечением защиты лиц от специфических опасностей, угрожающих им в случае вооруженного конфликта.

Самостоятельное развитие этих двух отраслей международного права всегда ограничивало то влияние, которое они могли бы оказывать друг на друга. Тем не менее происходящая их конвергенция, описанная выше, позволяет надеяться на то, что между этими двумя правовыми сферами в некоторых отношениях будут установлены более тесные связи.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Гроций Г. О праве войны и мира. М., 1956.

² Права человека и вооруженные конфликты: Учебник для высших учебных заведений / Отв. ред. проф. В.А. Карташкин. М.: Издательство НОРМА, 2001 г. С.18.

³ См.: Там же.

⁴ См.: Карташкин В.А. Международная защита прав человека (Основные проблемы сотрудничества государств). М., 1976. С. 46.

⁵ Pictet J. The Principles of International Humanitarian Law. Geneva, 1966.

⁶ Резолюция XXIII «Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов», принятая Международной конференцией по правам человека, Тегеран, 12 мая 1968 г.

⁷ Досвальд-Бек Л., Вите С. Международное гуманитарное право и право прав человека. М.: МККК, 2001. С. 9.

⁸ Статья 4 Международного пакта о гражданских и политических правах человека, 1966.; статья 15 Европейской Конвенции по правам человека 1950 года; статья 27 Межамериканской конвенции прав человека 1969 года.

⁹ Интересное изложение различных теорий прав человека. См.: J.Shestack. The Jurisprudence of Human Rights. T.Meron (ed.). Human Rights in International Law. London, Oxford University Press, 1984, volume I, p.69.

¹⁰ Основным доводом в пользу постоянства применения гуманитарного права является то, что его нормы имеют своей целью защиту уязвимых групп населения во время вооруженных конфликтов и что на практике эти нормы могут соблюдаться лишь в том случае, если они применимы к обеим сторонам. Кроме того, основной характерной чертой гуманитарного права – равно как и философии прав человека – является его применимость ко всем лицам, вне зависимости от того, считается ли кто-то из них «хорошим» или «плохим».

¹¹ Резолюция XXIII «Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов», принятая Международной конференцией по правам человека, Тегеран, 12 мая 1968 г.

¹² См., в частности, о соответствующих институтах: Комиссия по правам человека: Lanza de Netto, Weismann and Perdomo v.Uruguay, Com.No. R.2/8, A/35/40/, Annex IV, paragraph 15.

¹³ Досвальд-Бек Л., Вите С. Международное гуманитарное право и право прав человека. М.: МККК, 2001. С. 16.

¹⁴ См., в частности, следующие общие замечания: 5(13) по статье 4 Пакта, A/36/40. Приложение VII: 7(16) по статье 7 Пакта, A/37/40. Приложение V: 13(21) по статье 14 Пакта, A/39/40. Приложение VI.

¹⁵ См. Higgins R. Derogations under Human Rights Treaties. British Yearbook of International Law, 1976 –1977, 281.

¹⁶ Досвальд-Бек Л., Вите С. Международное гуманитарное право и право прав человека. М.: МККК, 2001. С. 16.

УДК 342.71

ГРАЖДАНСТВО КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

*А. Б. Аксенов, старший преподаватель кафедры
государственно-правовых дисциплин Казанского филиала
Российской академии правосудия, кандидат юридических наук*

Гражданство неразрывно связано с правовым статусом лица и охватывает весь спектр его взаимоотношений с государством. Без этой взаимосвязи невозможна полная реализация всего объема прав и свобод, закрепленных в законодательстве государства, чьим гражданином лицо является. В свою очередь, государство, обеспечивая реализацию интересов своих граждан, защищая их права и свободы, требует от граждан исполнения определенных обязанностей.

Дефиниция такой правовой категории, как гражданство, имеет существенное значение для юридической науки и практики, однако до настоящего времени в этом вопросе нет единого мнения. Один из первых отечественных исследователей этой проблемы С. С. Кишкин писал: «Очень трудно дать удовлетворительное не только определение, но хотя бы описание понятия гражданства. Оно юридически представляется трудно уловимым. Есть ли гражданство совокупность прав и обязанностей, или это есть нечто вроде общей правоспособности, или, может быть, определенное юридическое отношение, или, наконец, особое состояние (статус)?»¹

Гражданство нередко определяется как принадлежность лица к государству. Разница между понятиями «правовая связь лица с государством» и «принадлежность к государству» достаточно неопределенна: и в том, и в другом случае имеется в виду отношение между лицом и государством, носящее юридический характер. Тем не менее представляется, что дефиниция «принадлежность к государству» не совсем

точно передает смысл данного понятия. Его можно истолковать или как членство лица в государстве, что соответствует ряду правовых концепций, или как состояние подвластности лица, близкое подданству, или значению нахождения лица под юрисдикцией определенного государства. В силу указанной смысловой неточности можно отметить неоправданность определения гражданства как принадлежности лица к государству, семантически подразумевающего право государства распоряжаться поведением гражданина, его правами и свободами, тогда как гражданство основывается на двустороннем характере взаимоотношений человека с государством. С. А. Авакьян справедливо замечает: «Гражданство не делает человека «придатком» государства, не создает абсолютной подчиненности личности государству. Не случайно в содержание современной трактовки гражданства включается право на гражданство и возможность изменения гражданства по воле самого человека».²

Существенным моментом в ряде определений является указание на то, что гражданство не представляет собой ни права, ни совокупности прав, а служит лишь предпосылкой, создающей возможность применения к лицу правовых норм. В других дефинициях гражданства правовая связь между лицом и государством определяется как совокупность прав и обязанностей лица по отношению к государству либо как наличие взаимных прав и обязанностей, причем они выступают не как главное правовое следствие обладания гражданством, а как само гражданство.³

Подобные определения гражданства носят ограниченный характер, т.к. акцент в них делается на правах и обязанностях лица и государства, но ничего не говорится о правоотношениях, в форме которых и возможны права и обязанности. Гражданство по своей природе не есть право или совокупность прав, равным образом его нельзя считать только правоотношением. Сущность гражданства, как справедливо замечают О.О. Миронов и Д.Е. Горовцов, заключается в том, что лицо и государство находятся в такой специфически определенной правовой связи, которая сама по себе служит основанием для того, чтобы на это лицо в полной мере могла распространяться юрисдикция данного государства.⁴ Гражданство, характеризующееся как правовая связь лица с государством, носит объективный характер и служит необходимым условием для установления правового статуса гражданина.

Некоторые ученые определяют гражданство как политико-правовую связь государства и индивида.⁵ Однако такое определение, восходящее к античному пониманию гражданства, представляется в настоящее время юридически неточным: так, например, в Испании, Франции такими политическими правами, как избирательное право на муниципальном уровне, свобода информации, свобода союзов, наряду с гражданами наделены иностранцы и апатриды, имеющие там постоянное местожительство.

В зарубежной доктрине также не выработано единого определения гражданства. Как правило, речь идет о различении международно-правового и внутригосударственного понятия гражданства, при этом под первым понимается юридическая принадлежность лица к государству, тогда как второе понятие рассматривается в значении совокупности прав и обязанностей лица в отношении государства, которая существует на базе этой принадлежности. Наличие в зарубежной юридической науке разных терминов, означающих гражданство, часто затрудняет понимание того, в каком именно смысле употребляется конкретный термин. В ряду таких терминов наиболее распространен термин «гражданство», которому

противопоставляется термин «подданство». Между указанными терминами проводится различие, означающее, что гражданство обычно рассматривается как принадлежность к государству с республиканской формой правления, а подданство — как принадлежность к государству с монархической формой правления. Это различие, объясняемое своим происхождением Французской буржуазной революции XVIII века, в дальнейшем почти утратило свое значение, и ряд монархических государств (например, Бельгия, Дания, Испания) отказались от термина «подданство». В тех государствах, законодательство которых по-прежнему придерживается термина «подданство» (например, Великобритания), он фактически равнозначен термину «гражданство». В праве США термин «подданство» отсутствует, однако есть термин «subject» («подданный»), который используется исключительно для определения состояния подвластности государству или для обозначения субъекта права. Таким образом, в настоящее время подданство означает принадлежность к некоторым монархическим государствам и является устаревшим синонимом гражданства.

При отсутствии единой терминологии относительно правовой категории гражданства большинство зарубежных юристов все же предпочитают называть международно-правовое понятие гражданства национальной принадлежностью, государственной принадлежностью, подданством (*nationality, nationaliti, Staatsangehörigkeit*), оставляя название «гражданство» за внутригосударственным понятием (*citizenship, citoyenneté, Bürgerchaft*).

Такой же позиции в вопросах разделения гражданства на международно-правовое и внутригосударственное придерживался В.М. Гессен, который рассматривал подданство как принадлежность лица к государству, личное подчинение его правотворческой власти, юридический факт, состояние, свойство лица, сходное с полом и возрастом и являющееся основанием правоспособности вообще. Гражданство же, по мнению В.М. Гессена, — это совокупность публичных прав и обязанностей лица, наличие которых обусловле-

но его подданством. Подданный всегда является и гражданином, независимо от его наименования во внутреннем праве соответствующего государства. С этих позиций он критиковал узкое, по его мнению, значение понятия гражданства как совокупности политических прав. Термин «подданство» В.М. Гессен употреблял, понимая под ним подчиненность лица юрисдикции государства вообще, независимо от формы правления, т.е., вкладывая в него примерно тот же смысл, который англо-американские авторы придают понятию национальной принадлежности, а немецкие — государственной принадлежности. Определяя, является ли гражданство правовым статусом лица или правоотношением между лицом и государством, В.М. Гессен называл подданство личным статусом и отношением между государством и индивидом.⁶

Многие зарубежные юристы определяют международно-правовое понятие гражданства примерно так же, как В.М. Гессен. Так, М. Кёсслер называет гражданство статусом принадлежности лица к государству. Что касается внутригосударственного понятия гражданства, то к гражданам он относит только тех лиц, которые обладают «высшей категорией политических прав или обязанностей».⁷

По мнению П. Вейса, нельзя дать определение международно-правового понятия гражданства, основываясь на внутригосударственном праве, поскольку это внутреннее отношение между государством и гражданином. Внутригосударственное понятие гражданства конкретно и зависит от тех прав и обязанностей, которые данное государство устанавливает для своих граждан. Поэтому, считает П. Вейс, имеется столько определений внутригосударственного понятия гражданства, сколько существует государств. Чтобы установить значение гражданства как международно-правового понятия, надо рассмотреть только ту часть отношения между государством и индивидом, которая является по своему характеру международной, т.е. только международные права и обязанности государства — «международные элементы понятия гражданства».⁸

В законодательстве государств, признающих различие между национальной принадлежностью и гражданством, отсутствует, как и в правовой науке, единая точка зрения по вопросу о том, кого считать гражданином. Так, согласно законодательству США национальной принадлежностью без гражданства обладают жители так называемых внешних владений. Рождение в самих Штатах влечет приобретение гражданства США с момента рождения. В ряде латиноамериканских стран гражданство вообще не может быть приобретено в момент рождения, т.к. гражданство связано с наличием у лица политических прав (в первую очередь избирательных) и приобретается с момента достижения совершеннолетия. При рождении лицо может приобрести лишь национальную принадлежность.

Как указывалось в комментариях к Гарвардскому проекту Конвенции о гражданстве 1929 года, отношение между государством и физическим лицом, обладающим его национальной принадлежностью, основано на лояльности лица государству. Комментарии не раскрывают понятие лояльности, а только ограничиваются замечанием, что «лояльность» означает сумму обязанностей лица в отношении государства, к которому оно принадлежит: лица, обладающие национальной принадлежностью какого-либо государства, обязаны ему постоянной лояльностью, в отличие от временной лояльности иностранца по отношению к государству пребывания.⁹

Критерий «лояльности» критиковал Г. Кельзен, утверждая, что это политическое или моральное понятие, и указывал на его правовую неопределенность: «Юридически лояльность означает не более чем общее обязательство повиноваться правопорядку, обязательство, которое также имеют иностранцы и которое не создаете клятвой верности». Г. Кельзен, кстати, вообще отрицал необходимость понятия гражданства, считая, что оно лишено какого-либо определенного содержания и в юридическом смысле не является необходимым, хотя признавал, что оно встречается в праве всех современных государств.¹⁰

Отметим, что, несмотря на действительно существующую правовую неоп-

ределенность понятия лояльности, она считается основной характеристикой гражданства практически во всех государствах. Лояльность понимается как верность действующим законам, постановлениям органов власти. Государство, исполняя по отношению к своим гражданам обязанности, может рассчитывать на определенную лояльность лиц, имеющих его гражданство. Нарушением этой лояльности является, например, поступление на государственную или военную службу в иностранном государстве без разрешения государства гражданства. Прав, на наш взгляд, А.В. Белов, утверждая, что лояльность является одним из главных компонентов устойчивой правовой связи в определении гражданства.¹¹ Это отражает и семантика слов «гражданин», «гражданственность». Известно, что понятие «гражданин» — не только юридическая категория, но и этическая, что является наследием античного понимания гражданина как патриота своего полиса. Гражданственность как антитеза аполитичности предполагает активную и сознательную включенность индивида в политическую жизнь, его приверженность интересам общества и государства. Таким образом, требование от гражданина верности государству исторически обусловлено и закономерно.

Гражданство нельзя рассматривать ни как правовую связь между лицом и государством, существующую помимо взаимных прав и обязанностей данного лица и государства, ни как простую, механическую совокупность этих прав и обязанностей. С.В. Черниченко справедливо указывает, что гражданство — это устойчивая правовая связь лица с государством, выражающаяся в их взаимных правах и обязанностях.¹² Именно такое определение гражданства нашло законодательное закрепление в статье 3 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», вступившего в силу с 1 июля 2002 г.¹³

Взаимные права и обязанности государства и лица составляют содержание гражданства как правового явления и относятся к сфере внутригосударственного права. Но содержание гражданства составляет не просто сумма прав и обязанностей, а лишь определенное их сочетание, образующее единую право-

вую связь, характеризующуюся особыми качествами. Таким образом, никакие отдельные права или обязанности лица не могут рассматриваться как неотъемлемый признак гражданства. Конечно, в каждую конкретную историческую эпоху гражданство государств одного типа имеет сходное содержание, т.е. некоторые взаимные права и обязанности лица и государства являются типичными для гражданства. Однако из этого не следует, что они совершенно аналогичны друг другу в каждом государстве.

Как справедливо указывают О.О. Миронов и Д.Е. Горовцов, гражданство нужно рассматривать в единстве трех аспектов: гражданство — субъективное право; гражданство — правоотношение; гражданство — правовой институт.¹⁴ Все три аспекта юридического понятия гражданства органически связаны между собой, вместе с тем их нельзя отождествлять.

Особенность гражданства как субъективного права состоит в том, что оно является необходимой предпосылкой для надления лица всеми правами, свободами и обязанностями, закрепленными в конституции государства. Во многих важнейших международно-правовых документах гражданство употребляется в значении субъективного права. Так, например, статья 15 Всеобщей Декларации прав человека провозглашает: «Каждый человек имеет право на гражданство».

В то же время гражданство — это прочное, устойчивое правоотношение, при котором взаимными правами и обязанностями обладают как гражданин, так и государство, которое обязано защищать и охранять права и законные интересы своих граждан на собственной территории и за ее пределами, когда гражданин находится за границей.

Устойчивость этой правовой связи лица с государством — важнейший его юридический критерий. Устойчивость гражданства не предполагает фактической устойчивой связи между лицом и государством, а также фактической устойчивости образующих содержание гражданства прав и обязанностей, хотя в принципе гражданство основано на фактической связи лица с государством. Именно из критерия фактиче-

кой связи лица с государством исходит теория «эффективного гражданства». Так, Я. Броунли утверждал, что в силу длительного проживания в стране лицо приобретает так называемое «фактическое гражданство».¹⁵ Можно отметить существующую тенденцию максимально приблизить юридическое население (граждан) к фактическому (лицам, постоянно проживающим на его территории). Однако идеальный вариант для государства — совпадение фактического населения, проживающего на его территории, и общего количества его граждан — невозможен, т.к. межгосударственные отношения порождают непрерывное перемещение, миграцию населения.

Гражданство как правовой институт представляет собой комплекс правовых

норм, регулирующих специфическую группу общественных отношений по поводу правовой связи лица и государства в виде гражданства.

Таким образом, гражданство как юридическая категория может быть определено как правовая связь физического лица с государством, характеризующаяся устойчивостью, которая сохраняется независимо от местонахождения лица и не прерывается даже при возможном изменении содержания гражданства. Эта устойчивая правовая связь определяется наличием взаимных прав и обязанностей лица и государства, установленных законодательством государства, и существует в принципе на основе фактической связи лица с государством.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Кишкин С.С. Советское гражданство. М., 1925. С. 3.

² См.: Авакьян С.А. Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция. СПб.: Юрид.центр-Пресс, 2003. С. 18.

³ См., напр.: Государственное право СССР. / Под ред. С.С. Кравчука. М., 1967. С. 175.

⁴ Миронов О.О., Горовцов Д.Е. Гражданин России. Историко-правовой очерк. М., 1997. С. 27, 28.

⁵ См., напр.: Яхина Э.Х. Соотношение гражданства РФ и гражданства субъектов РФ // Конституционное и муниципальное право. 1998. № 1. С. 14.

⁶ Гессен В.М. Подданство, его установление и прекращение. Т. I. СПб., 1909. С. 4, 5, 127—130.

⁷ См.: The Yale Law Journal, vol. 56, 1946, No 1, P. 60, 63.

⁸ Вейс П. Гражданство и оптация в международном праве. М., 1979. С. 23—25.

⁹ Special Supplement to the American Journal of International Law, vol. 23, 1929, Special Number. P. 23.

¹⁰ Kelsen H. General Theory of Law and State, Cambr. Mass., 1945. P. 56, 14.

¹¹ См.: Белов А.В. Международно-правовые аспекты двойного гражданства. Автореф. дис...канд. юрид.наук. СПб, 2002. С. 12.

¹² См.: Черниченко С.В. Международно-правовые вопросы гражданства. М., Межд. отношения, 1968. С. 31.

¹³ СЗ РФ. 2002. № 22. Ст.2031.

¹⁴ Миронов О.О., Горовцов Д.Е. Гражданин России. Историко-правовой очерк. М., 1997. С. 30.

¹⁵ Броунли Я. Международное право / Пер. с англ. под ред. Г.И. Тункина. Т. 2. М., 1977. С. 120.

УДК 343.7

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ХИЩЕНИЯ, СОВЕРШЕННЫЕ ПУТЕМ ПОДЛОГА (по законодательству зарубежных стран)

Р.М. Абдрахманов, соискатель кафедры уголовного процесса и криминалистики Казанского государственного университета

Изученные автором уголовные кодексы зарубежных стран свидетельствуют, о том, что все они содержат нормы, предусматривающие ответственность за совершение хищений. В то же время некоторые из них предусматривают квалифицирующий признак — совершение хищения путем подлога. Данное положение, по нашему мнению, является оправданным, так как использование подлога при совершении хищений представляет большую общественную опасность по сравнению с обычным хищением. Это прежде всего связано с тем, что использование подлога свидетельствует о тщательной подготовке к совершению хищения и, следовательно, о психологической готовности лица, совершающего хищение, вновь преступить закон, что рано или поздно приводит к рецидиву. Кроме того, такого рода хищения имеют большую латентность, представляют сложность в выявлении и расследовании и зачастую совершаются хорошо организованными группами лиц, специально объединившихся для совершения хищений. В связи с этим именно ужесточение ответственности за совершение хищений путем подлогов и их законодательное выделение по сравнению с обычными хищениями может служить одним из эффективных инструментов борьбы с такого рода преступлениями.

Так, согласно статье 249 Уголовного кодекса Испании 1995 года¹ (далее — УК Испании) лица, виновные в мошенничестве, наказываются тюремным заключением на срок от шести месяцев

до четырех лет. А согласно подпунктам 3 и 4 пункта 1 статьи 250 УК Испании мошенничество наказывается тюремным заключением на срок от одного года до шести лет и штрафом на сумму от шести до двенадцати месячных заработных плат, если были использованы недозволенные чеки, долговые обязательства, векселя или фиктивная обменная сделка, либо была использована подпись другого лица, или если были похищены, утаены или испорчены какие-либо акты, документация, протоколы, публичные или официальные документы любого рода. Тем самым законодатель в два раза увеличил нижний и на треть верхний порог ответственности за совершение мошенничества, совершенного путем подлога, введя, кроме этого, дополнительное наказание в виде штрафа.

Кроме того, глава 13 УК Испании «Преступления против интересов объединений» содержит статью 290, согласно которой фактический или юридический руководитель учрежденного или создающегося объединения, который подделает годовые и другие документы, отражающие юридическое или экономическое положение организации, в такой форме, что это может повлечь причинение экономического ущерба самому объединению, его членам или третьим лицам, наказываются тюремным заключением на срок от одного до трех лет и штрафом на сумму от шести до двенадцати месячных заработных плат. Данная статья УК Испании близка к статье 165 Уголовно-

го кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), предусматривающей уголовную ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения.

Также необходимо отметить, что в отличие от УК РФ УК Испании предусматривает уголовную ответственность за подделку не только удостоверения или иного официального документа, предоставляющего права или освобождающего от обязанностей, но и за подделку общественных, официальных и коммерческих документов, а также сообщений, передаваемых по телекоммуникациям. Так, подпунктом 1 пункта 1 статьи 390 УК Испании предусмотрена уголовная ответственность за изменение в документе существенного элемента или реквизита, т.е. за совершение материального подлога; подпункт 2 пункта 1 статьи 390 УК Испании предусматривает ответственность за подделку документа целиком или в части, с введением в заблуждение относительно его подлинности; подпункт 3 пункта 1 статьи 390 УК Испании предусматривает ответственность за написание в акте об участии лиц, которые там не участвовали, либо приписку участвующим лицам подачи заявлений или совершение действий, отличных от тех, которые они совершили на самом деле, что можно расценивать в качестве интеллектуального подлога. Кроме того, статьей 395 УК Испании предусмотрена уголовная ответственность в отношении лица, которое с целью навредить другому лицу осуществит подделку частного документа одним из способов, указанных в первых трех подпунктах пункта 1 статьи 390 УК Испании. При этом согласно статье 400 УК Испании изготовление или владение инструментами, материалами, орудиями, веществами, машинами, компьютерными программами или аппаратами, специально предназначенными для совершения преступлений, предусмотренных в предыдущих статьях, наказывается соответственно как исполнение этих преступлений.

Уголовный кодекс Республики Польша (далее — УК Польши), вступивший в силу 1 января 1998 г.², в параграфе 14 главы 14 «Разъяснение понятий, употреб-

ляемых в законе» раскрывает понятие документа, под которым понимается каждый предмет или запись на компьютерном носителе информации, с которым связано определенное право либо который, с точки зрения заключенного в нем содержания, представляет доказательство права, правоотношения или обстоятельства, могущего иметь правовое значение.

Согласно статье 303 УК Польши «кто причиняет имущественный ущерб физическому, юридическому лицу либо организационной единице без образования юридического лица, не оформляя документацию хозяйственной деятельности либо оформляя ее недобросовестно или искажая ее, в особенности уничтожая, изымая, скрывая, переделывая или подделывая документы, касающиеся этой деятельности, подлежит наказанию лишением свободы на срок до трех лет».

Уголовный кодекс Республики Болгария (далее — УК Болгарии), вступивший в силу 1 мая 1968 г.³, в статье 209 предусматривает лишение свободы до шести лет в отношении тех, кто с целью получения для себя или для другого лица имущественной выгоды введет кого-либо в заблуждение или поддержит имеющееся у него заблуждение и таким путем причинит ему или другому лицу имущественный вред. В то же время согласно статье 212 УК Болгарии «кто путем использования документа, содержание которого является недостоверным, либо поддельного или фальсифицированного документа противозаконно получит чужое движимое имущество с намерением его присвоить, наказывается лишением свободы до восьми лет». При этом согласно второму абзацу данной статьи «наказание применяется также и к тому, кто путем составления документа, содержание которого является недостоверным, путем подделки или фальсификации документа сознательно дает возможность другому лицу получить такое имущество без законных оснований». Еще более тяжкое наказание ждет лиц, совершивших вышеуказанные действия, присвоив имущество в крупных размерах, что влечет ответственность в виде лишения свободы на срок от трех до пятнадцати лет и в особо крупных размерах — ли-

шение свободы на срок от десяти до двадцати лет.

Уголовный кодекс Австрии, вступивший в силу 1 января 1975 г.⁴, в статье 147 под «тяжким мошенничеством» понимает совершение мошенничества путем использования для обмана фальшивых или поддельных документов, других подобных средств доказывания и предусматривает ответственность за указанные действия, в шесть раз превышающую наказание за «обычное» мошенничество.

Уголовный кодекс Швейцарии 1937 года⁵ в статье 251 «Подделка документов» предусматривает наказание в виде каторжной тюрьмы на срок до пяти лет за подделку или фальсификацию документа с целью причинения ущерба чьему-либо имуществу или другим правам или получения для себя или другого лица незаконной выгоды.

Уголовный кодекс Аргентины, вступивший в силу 29 апреля 1922 г.⁶, в статье 173 особыми случаями мошенничества считает мошенничества, совершенные тем, кто: обманым путем завладел чужим имуществом, заставив подписать какой-либо документ (пункт 3); обманым путем завладел чужим

имуществом, злоупотребив правом на заполнение подписанного другим лицом чистого бланка, составив с помощью такого бланка какой-либо документ во вред подписавшего бланк, или третьему лицу (пункт 4); во вред другому составил ложный контракт или выписал ложную квитанцию (пункт 6); совершил мошенничество, подменив, скрыв или искажив какой-либо процесс, дело или какой-либо важный документ (пункт 8).

Таким образом, рассмотренные уголовные кодексы зарубежных стран свидетельствуют о том, что хищениям, совершенным путем подлогов, законодатель уделил особое место. Использование подлога при совершении в частности мошенничества рассматривается в качестве особого случая и наказывается строже, чем обычное мошенничество. В то же время УК РФ 1996 года⁷ не предусмотрел такой квалифицирующий признак — совершение хищения путем подлога. Данное обстоятельство, по нашему мнению, может являться предметом обсуждения и поводом для внесения в действующее законодательство соответствующих поправок.

ПРИМЕЧАНИЕ

¹ Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н.Ф. Кузнецова и Ф.М. Решетникова. М.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1998. 218 с.

² Уголовный кодекс Республики Польша / Пер. с польск. Д.А. Барилевич и др.; Адапт. пер. и науч. ред. Э.А. Саркисова, А.И. Лукашов; Под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. Мн.: Тесей, 1998. 128 с.

³ Уголовный кодекс Республики Болгария / Ред. кол. А.И. Лукашов и др.; Пер. с болг. Д.В. Милушев, А.И. Лукашов; Вступ. ст. Й.И. Айдаров. Мн.: Тесей, 2000. 192 с.

⁴ Уголовный кодекс Австрии / Пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. 144 с.

⁵ Уголовный кодекс Швейцарии / Пер. с нем. М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. 138 с.

⁶ Уголовный кодекс Аргентины / Науч. редактирование и вступительная статья докт. юрид. наук профессора Ю.В. Голика; перевод с испанского Л.Д. Ройзенгурта. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 240 с.

⁷ Уголовный кодекс Российской Федерации. М.: Проспект, 2008. 192 с.

УДК 344.131.8

МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В БОРЬБЕ ПРОТИВ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА ОРУЖИЯ

А.И. Ширкин, ассистент кафедры государственно-правовых дисциплин Академии социального образования (Казанский социально-юридический институт)

Исследование мировых тенденций и закономерностей развития зарубежного законодательства, препятствующего незаконному обороту оружия, имеет важное значение. В зарубежных странах также совершается большое число преступлений, в которых используется огнестрельное оружие. В мировой практике не существует универсальных способов решения проблемы незаконного оборота оружия. Соответственно, и отношение зарубежных законодателей к вопросу о доступности оружия является различным.

Ряд государств предоставляют своим гражданам большие возможности по приобретению и использованию оружия. Однако прогремевшие на весь мир преступления с применением оружия в США и Великобритании поставили перед законодателями зарубежных стран задачу по реформированию законодательства, регулирующего оборот оружия.

Международное сообщество в настоящее время внимательно следит за дестабилизирующим распространением огнестрельного оружия, представляющего угрозу для экономической и социальной безопасности, являющегося причиной гибели и увечий мирного населения, жертвами которого часто оказываются женщины и дети.

Значительную роль в принятии и развитии соответствующих соглашений, направленных на нераспространение огнестрельного оружия, играют международные организации. Устав ООН возложил на Генеральную Ассамб-

лею ООН основную ответственность за рассмотрение «общих принципов сотрудничества в деле поддержания международного мира и безопасности, в том числе принципов, определяющих разоружение и регулирование вооружений». В соответствии с этим принципом Комиссией ООН по предупреждению преступности и уголовному судопроизводству осуществлен крупномасштабный международный исследовательский проект «Регулирование оборота огнестрельного оружия», касающийся режима владения населением различных стран огнестрельным оружием, который показал, что во всех странах наблюдаются тенденции ужесточения государственной политики в сфере оборота оружия.²

Выработка стратегии борьбы с незаконным оборотом оружия постепенно становится одним из приоритетов государств-членов Организации Объединенных Наций. Результатом стремления к определенной универсализации национального законодательства, наряду с приведением его в соответствие с современными условиями общественной жизни, стало появление новых уголовно-правовых норм в законодательствах ряда зарубежных стран.³

Основополагающими международными документами в этой сфере являются: Европейская конвенция о контроле за приобретением и хранением огнестрельного оружия частными лицами, заключенная в г. Страсбурге 28 июля 1978 г.;⁴ Конвенция о взаимном признании испытательных клейм руж-

ного огнестрельного оружия, заключенная в г. Брюсселе 1 июля 1969 г.;⁵ Конвенция против транснациональной организованной преступности, принятая в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г.⁶

В последние годы Россия подписала несколько важных международных соглашений, направленных на борьбу с незаконным оборотом оружия,⁷ которые предоставляют возможности для расширения масштабов международного сотрудничества в области регулирования оборота огнестрельного оружия.

Международное сообщество серьезно озабочено незаконной торговлей оружием. По оценкам ООН, от 40 до 60 процентов мировой торговли огнестрельным оружием является незаконной. IX Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями пришел к выводу, что незаконная торговля огнестрельным оружием является широко распространенным видом транснациональной преступной деятельности, в которой нередко участвуют транснациональные преступные синдикаты.⁸

В своей специальной Резолюции «Регулирование оборота огнестрельного оружия для целей предупреждения преступности и обеспечения общественной безопасности»⁹ ООН подтвердила, что предупреждение преступности и поддержание общественной безопасности, искоренение преступлений, несчастных случаев и самоубийств с применением огнестрельного оружия является целью, к достижению которой должно стремиться международное сообщество.

Как констатируется в докладе Генерального секретаря ООН от 7 мая 1997 г., существует прямая связь между незаконным оборотом огнестрельного оружия и деятельностью международных сетей организованной преступности.¹⁰

Расширение масштабов международного сотрудничества коснулось, в частности, расследования преступлений в сфере незаконного ввоза или вывоза огнестрельного оружия. Особое внимание при этом уделяется случаям провоза огнестрельного оружия через территорию одной или более стран.

Деятельность по регулированию ввоза и вывоза огнестрельного оружия осуществляется по линии межправитель-

ственных организаций — Интерпола и Совета таможенного сотрудничества (именуемого также Всемирной таможенной организацией). В настоящее время Интерпол вводит единую систему идентификации каждой единицы огнестрельного оружия и разрабатывает классификацию огнестрельного оружия гражданского назначения с учетом различий в нормах и стандартах отдельных государств. Совет таможенного сотрудничества на универсальной основе распространяет единую таможенную практику перемещения огнестрельного оружия гражданского назначения (включая такие вопросы, как лицензирование, мониторинг, стандартные процедуры оформления документации, в том числе обычного импортно-экспортного сертификата, а также систему предварительного уведомления).

Для достижения наибольшей эффективности в вопросе регулирования оборота оружия, а также предупреждения его незаконного оборота ООН сотрудничает с другими международными организациями, такими, как Европейский Союз, Африканский союз, Совет Евроатлантического партнерства, Лига арабских государств, Организация американских государств, Организация Исламская конференция, Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе и т.д.

В частности, Европейский Союз принял программу «по предотвращению незаконного оборота обычного оружия и борьбе с ним» и «Кодекс поведения Европейского Союза в отношении экспорта оружия».¹¹ Основная цель указанных документов — это обеспечение надлежащего сотрудничества между соответствующими структурами национальных органов власти Европейского Союза и создание общих стандартов в вопросе регулирования оборота оружия.

Принимаемые международными организациями усилия по регулированию оборота оружия и предотвращению его незаконного оборота привели к тому, что законодательные органы ряда зарубежных государств в настоящее время усилили контроль за оборотом оружия.

Зарубежные государства заинтересованы в расширении международного сотрудничества в рамках международных организаций в сфере борьбы с незакон-

ным оборотом оружия, а также в унификации норм, связанных с оружием.

Отдельного рассмотрения требует вопрос о защите интеллектуальной собственности производителей оружия. Россия не меньше других стран озабочена этой проблемой. Например, на сегодняшний день свыше 90 процентов всех стреляющих в мире автоматов Калашникова — подделки.¹² Израильцы на базе АКМ создали автоматическую винтовку «Галил». Существует свой Калашников у поляков, индусов, а болгарский кон-

церн «Арсенал» продает автомат Калашникова на международных оружейных выставках.¹³ Такие действия не только наносят значительный материальный ущерб производителям оружия, но и вредят торговой марке (бренду) их оружия. На международной конференции, посвященной 60-летию автомата Калашникова, прошедшей с участием представителей более 50 государств, российские оружейники приняли обращение в ООН о запрещении контрафактного производства легкого стрелкового оружия.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Ст. 11 Устава Организации Объединенных Наций (принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 14-47.

² См.: *Казакова В.А.* Вооруженная преступность: криминологические и уголовно-правовые проблемы. М., 2003. С. 77.

³ См.: «Меры по регулированию оборота огнестрельного оружия». Доклад Генерального секретаря Комиссии по предупреждению преступности и уголовному правосудию. Шестая сессия Экономического и Социального Совета ООН. Вена. 1997, 28 апреля — 9 мая. E/CN.15/1997/4. 7 March 1997.

⁴ Подписана Российской Федерацией 10 декабря 1999 г. См.: Постановление Правительства РФ от 10 декабря 1999 г. № 1373 «О подписании Российской Федерацией Европейской конвенции о контроле за приобретением и хранением огнестрельного оружия частными лицами от 28 июля 1978 г.» // СЗ РФ, 1999. № 51. Ст. 6344.

⁵ Российская Федерация присоединилась к данной Конвенции 20 ноября 1992 г. См.: Постановление Правительства РФ от 20 ноября 1992 г. № 891 «О присоединении Российской Федерации к Брюссельской конвенции о взаимном признании испытательных клейм ручного огнестрельного оружия от 1 июля 1969 г.» // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации, 1992. № 22. Ст. 1884.

⁶ См.: «Конвенция против транснациональной организованной преступности». Россия подписала Конвенцию 12 декабря 2000 г. (Распоряжение Президента РФ от 09.12.2000 г. № 556-рп), ратифицировала с заявлениями (Федеральный закон от 26.04.2004 г. № 26-ФЗ). Конвенция вступила в силу для России 25 июня 2004 г. // СЗ РФ, 2004. № 40. Ст. 3882.

⁷ Например, Российская Федерация подписала «Концепцию единой системы информационной маркировки взрывчатых веществ, боеприпасов и огнестрельного оружия государств-участников Содружества Независимых Государств» (принята в Тбилиси 3 июня 2005 г.) и Протокол против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной преступности, принятой 31 мая 2001 г. Резолюцией 55/255 на 101-м пленарном заседании 55-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН.

⁸ Док. ООН A/CONF. 169/16. 12 May 1995. P. 39.

⁹ См.: Документы IX Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Каир, 29 апреля — 8 мая 1995 г.) // www.un.com.

¹⁰ Док. ООН E/CN. 15/1997/4. 7 March 1997. P. 7.

¹¹ Данная Программа и Кодекс были подготовлены Советом Европейского Союза и представлены Генеральной Ассамблее ООН 13 марта 2000 г. на конференции по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех аспектах.

¹² *Фалеев М.* Атака на Калашникова // Российская газета, 2007. 6 июля. № 144 (4407).

¹³ *Флюк И.* После «Смерча» // Российская газета, 2008. 6 марта. № 49 (4606).

УДК 343.1

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ НАУКА В ПЕРВОМ ДЕСЯТИЛЕТИИ XXI ВЕКА: ВЕКТОР РАЗВИТИЯ В РЕСПУБЛИКЕ ТАТАРСТАН

*З.З. Зинатуллин, заведующий кафедрой уголовного процесса и
правоохранительной деятельности Удмуртского государственного
университета, доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный деятель науки Удмуртской Республики (г. Ижевск)*

Ретроспективный взгляд на российскую уголовно-процессуальную науку начала XXI века свидетельствует о ее бурном развитии в направлении усиления вклада в защиту прав, свобод и законных интересов человека как высшей ценности современной цивилизации. Стимулятором этого стал прежде всего подписанный Президентом России в декабре 2001 года Уголовно-процессуальный Кодекс Российской Федерации, обозначивший новые ориентиры, решительно повернувший все производство по уголовному делу от публично-репрессивного, каким оно было все годы советской власти, к публично-состязательной форме своего построения.

По всей России прошли одна за другой представительные научно-практические конференции, значительно активизировались исследования наиболее острых, имеющих как теоретическое, так и во многом практическое значение проблем, следствием которых стали диссертации и монографии, многочисленные статьи в юридических изданиях. Результаты вылились в те значительные корректировки, которым подверглось уголовно-процессуальное законодательство, а также в меры по повышению качества расследования и разрешения уголовных дел, эффективности борьбы с наиболее опасными формами проявления преступности, а вместе с этим и в усиление вклада всего уголовного судопроизводства в служение личности.

Сия чаша не минула и Татарстан.

На базе юридического факультета Казанского государственного университета состоялись ряд научно-практических конференций и «круглых столов» (2003, 2005, 2007 годы), в работе которых приняли участие ученые-процессуалисты не только Татарстана, но и России в лице бывших выпускников и преподавателей Казанского государственного университета, докторов юридических наук, профессоров З.Д. Еникеева, Ф.М. Кудина, З.З. Зинатуллина и других, возглавляющих сегодня научные коллективы других вузов страны.

Существенный вклад в развитие уголовно-процессуальной науки внесли такие ученые-процессуалисты Республики Татарстан, как Ф.Н. Багаутдинов, Н.Г. Муратова, А.Ю. Епихин, защитившие свои диссертации на соискание ученой степени доктора наук соответственно в НИИ проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Российской Федерации (г. Москва), Уральской государственной юридической академии (г. Екатеринбург) и Нижегородской академии МВД России, ставшие профессорами и возглавившие сегодня уголовно-процессуальную науку в Татарстане.

По актуальным проблемам уголовно-процессуальной науки защищены в эти сложные годы и целый ряд кандидатских диссертаций, авторами которых стали не только преподаватели юридических вузов г. Казани (Р.Р. Салимзянова, Э. Закирова и др.), но и сотрудники су-

дебных и других правоохранительных органов (Э.Е. Сафонов, Н.Н. Сафин, Т.З. Егорова, И.Р. Нагимуллин, А.Я. Шагимурастов, Р.Ф. Зиннатова и др.).

Весьма значимы для российской уголовно-процессуальной науки многочисленные труды доцента Казанского государственного университета Н.И. Газетдинова, всегда вызывающие у юридической общественности повышенный интерес.

С учетом того серьезного вклада, который вносят в развитие уголовно-процессуальной науки, кроме названных выше, еще и такие ученые Татарстана, как профессора К.Ф. Амиров, В.П. Малков, С.Я. Казанцев, доценты Р.С. Абдрахманов, Л.Д. Чулюкин, М.Е. Ключкова, Н.В. Бахаров, С.Ю. Якушин и др., ясно видно, что высокий авторитет созданной профессорами А.Т. Бажановым и Ф.Н. Фаткуллиным школы процессуалистов Татарстана выходит на новый виток своего признания.

Надлежит консолидировать усилия ученых-процессуалистов на разработку таких актуальнейших проблем российской уголовно-процессуальной науки, каковыми вне сомнения на сегодня являются:

во-первых, раскрытие природы самого уголовного процесса как социально-ценностного явления и его назначения. При этом необходимо иметь в виду, что при всей важности ориентации на приоритетную защиту прав и интересов потерпевших от преступлений лиц и организаций нельзя забывать об их производности от факта совершения преступлений, которые надо раскрывать, устанавливать и изобличать виновных в них лиц. Назначение уголовного процесса должно находиться в полном согласии с поставленными перед Уголовным кодексом Российской Федерации (статья 2) задачами;

во-вторых, дальнейшее изучение проблем реализации принципов уголовного судопроизводства, их системы на предмет наличия в ней изъянов и их устранения, воздействия на конструирование формы производства по уголовным делам. Исследования профессора Ф.Н. Багаутдинова и доцента Н.И. Газетдинова в этой области позволяют достичь в этом направлении весьма значимых успехов.

При этом надлежит иметь в виду, что игнорирование принципа публичности (официальности) уголовного судопроизводства не согласуется с конституционной обязанностью государства не только признавать, соблюдать, но и защищать права и свободы своих сограждан (статья 2 Конституции РФ). В статусе уголовно-процессуального принципа надлежит восстановить и требование всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств расследуемого и (или) разрешаемого в суде уголовного дела. Негативные последствия отсутствия этого принципа проявляются сегодня в низкой раскрываемости преступлений, в случаях судебных ошибок. Без такого принципа невозможно установление по каждому уголовному делу истины (правды). Без правды же нет и справедливого правосудия;

в-третьих, разработка совершенного механизма уголовно-процессуального регулирования, включая в этот вопрос и роль конституционных судов России и Конституционного суда Республики Татарстан. Здесь невозможно обойтись и без международно-правовых актов, без учета практики Европейского Суда по правам человека.

В Татарстане есть необходимые условия для комплексной разработки такого направления с привлечением известных специалистов в области теории права (проф. Ю.С. Решетов), международных отношений (проф. Г.И. Курдюков, Р. Валеев и др.);

в-четвертых, формирование системы уголовно-процессуальных функций как направлений деятельности по достижению задач уголовного судопроизводства с тщательным всесторонним анализом каждого из них и вскрытием возможностей использования. В качестве опорных здесь могут встать труды профессора Ф.Н. Фаткуллина и его учеников;

в-пятых, исследование различных проблем доказывания, включая методологию уголовно-процессуального познания, значение, содержание и характер устанавливаемой по делу истины, используемых для этого с учетом современных достижений социальных и естественных наук, новейшей научно-технической мысли.

Ориентация на достижение при производстве по уголовному делу так называемого «социально-полезного результата» (проф. И.Б. Михайловская) вместо объективной (материальной) истины, равно как и предложения ограничиваться «процессуальной» и (или) «конвенциональной» истиной, ничего, кроме негативного, в практику борьбы с преступностью и реальной защиты прав, свобод и законных интересов человека не несут;

в-шестых, более углубленное познание стадийного характера построения уголовного процесса. Надлежит разрешить множество проблем как досудебного, так и судебного производства по уголовным делам.

Думается, что наступило время самой серьезной реорганизации стадий возбуждения уголовного дела и производства предварительного расследования. Надлежит, в частности, создать единую федеральную службу расследования преступлений при высшем законодательном органе государства (ФСР), что позволит усилить процессуальную самостоятельность следователей и дознавателей, обеспечить их полную независимость от нежелательного воздействия со стороны исполнительной власти и других, а также в полной мере сосредоточить внимание следователей на расследовании дел о тяжких и особо тяжких преступлениях, а дознавателей — на расследовании преступлений небольшой и средней тяжести.

Что касается судебных стадий, то здесь необходимо: а) усилить механизм реализации принципа состязательности в судебном следствии и прениях сторон; б) исключить институт принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением,

который при всем своем позитивном воздействии на ускорение судебного разбирательства является юридически ущербным, негативно влияющим на процесс установления по уголовным делам истины, изобличения и осуждения только тех, кто действительно виновен в совершении преступлений и заслуживает уголовного наказания; в) расширить возможности апелляционного пересмотра судебных решений. Со временем это может позволить отказаться и от процедур пересмотра судебных решений в надзорном порядке.

Необходимо вскрыть все позитивное и негативное в существующих единоличной и коллегиальной формах осуществления правосудия по уголовным делам, обратив при этом особое внимание на институт присяжных заседателей;

в-седьмых, исследование этических сторон всей мозаики уголовно-процессуальной деятельности и предъявляемых к его участникам профессиональных и нравственных требований. Конечно же, не только судьи и прокуроры, но и все следователи должны иметь высшее юридическое образование; самым существенным образом должен быть повышен и профессиональный уровень дознавателей.

XXI век должен стать эпохой качественного образования, высокого профессионализма, нравственности и культуры.

В данной статье отмечены лишь основные, узловые проблемы современной российской уголовно-процессуальной науки. Именно на их разрешении и должно быть сосредоточено внимание ученых и практиков уголовного судопроизводства Республики Татарстан.

УДК 346.91

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ СУДОМ ПРАВОНАРУШЕНИЙ В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

*Р.С. Хисматуллин, заведующий кафедрой криминологии
и судебных экспертиз Института права Башкирского
государственного университета, доктор юридических наук,
профессор, Заслуженный юрист Республики Башкортостан;*

Д.Ф. Минибаева, юрист (г. Уфа)

Одним из неблагоприятных факторов современного периода развития Российской Федерации является достаточно высокий уровень правонарушений в стране. По данным Министерства внутренних дел Российской Федерации, в январе — декабре 2007 года в России было зарегистрировано 3582,5 тыс. преступлений. Рост регистрируемых преступлений отмечен в 12 субъектах Российской Федерации. Было выявлено 459,2 тыс. преступлений экономической направленности, удельный вес данных преступлений в общем числе зарегистрированных преступлений составил 12,8 процента. Материальный ущерб от указанных преступлений составил 223,8 млрд рублей. Более трети (38,1 процента) выявленных преступлений экономической направленности составили тяжкие и особо тяжкие преступления.¹

Безусловно, задача по предупреждению правонарушений в сфере экономической деятельности должна постоянно, всесторонне и максимально эффективно решаться органами государственной власти Российской Федерации, в том числе судами. Известно, что в соответствии с Конституцией Российской Федерации судебная власть представляет собой одну из ветвей государственной власти в России, а суды Российской Федерации являются органами государственной власти, основ-

ная задача которых — осуществление правосудия, в том числе и по делам о правонарушениях в сфере экономической деятельности (статья 10, часть первая статьи 11 и часть первая статьи 118 Конституции РФ). Однако данное обстоятельство совершенно не исключает, а, наоборот, предполагает активную деятельность судов по предупреждению правонарушений в сфере экономической деятельности.

Выступая 20 марта 2008 г. на праздновании 85-летия Верховного Суда Российской Федерации, избранный Президент России Дмитрий Медведев подчеркнул: «От внимания судей зависит отношение граждан к праву. Нужно разработать процессуальный механизм, который ускорит принятие судебных решений... Потребуется и совершенствовать законы, без этого наше правосудие так и останется «прихрамывающим».²

Одним из существенных и действенных средств деятельности суда по предупреждению правонарушений в сфере экономической деятельности, уверены, будет являться коллегиальное рассмотрение судами дел данной категории. В настоящее время Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — УПК РФ) предусматривает возможность рассмотрения уголовных дел об экономических преступлениях единолично судьей (пункты 1, 4 части

второй, часть третья статьи 30 УПК России). Казалось бы, высококвалифицированный специалист, каким, без сомнения, должен являться наш судья, вполне справится с рассмотрением уголовного дела о правонарушении в сфере экономической деятельности. Между тем народная мудрость гласит: «Не бойся суда — бойся судьи».

Прежде всего, коллегиальное рассмотрение уголовных дел об экономических правонарушениях является гарантией объективности суда и, следовательно, законности, обоснованности и справедливости постановленного по делу приговора. Рассмотрение судом дела об экономическом правонарушении, как правило, вызывает широкий общественный резонанс, затрагивает интересы определенных лиц и организаций и т.п. При данных обстоятельствах не исключены попытки психологического, и не только, воздействия со стороны заинтересованных лиц и организаций на мнение судьи. Между тем, как правило, невозможно оказать какое-либо влияние на мнение судебной коллегии в составе нескольких судей.

Кроме того, коллегиальное рассмотрение дел об экономических правонарушениях предотвращает «недемократичность, опасность злоупотреблений единоличного правосудия»³, способствует более глубокому и всестороннему исследованию всех обстоятельств дела и вынесению по делу законного, обоснованного и справедливого решения, предупреждению совершения новых противоправных деяний в сфере экономической деятельности.

15 февраля 2008 г., выступая на пятом экономическом форуме в Красноярске, избранный Президент Российской Федерации Дмитрий Медведев справедливо отметил: «Надо радикально изменить ситуацию в правоприменении... Надо сделать все, чтобы люди поверили, что суды — это то место, где принимаются справедливые решения, где они могут найти защиту от нарушителей закона... Мы должны искоренить практику неправосудных решений «по звонку» или «за деньги»».⁴

Как известно, правосудие в России осуществляется только судом (статья 118 Конституции РФ). Этимологически

слово «суд» означает «государственный орган, ведающий разрешением гражданских (между отдельными лицами и учреждениями) споров и рассмотрением уголовных дел», а основное значение слова «правосудие» означает «деятельность судебных органов».⁵

Кроме того, в соответствии с Всеобщей Декларацией прав человека, принятой и провозглашенной Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 г., каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом. Каждый человек для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения имеет право на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом (пункты 8, 10 Всеобщей Декларации).

Поэтому предусмотренное ныне действующим уголовно-процессуальным законом России положение о единоличном рассмотрении уголовных дел о правонарушениях в сфере экономической деятельности противоречит прежде всего Конституции Российской Федерации и нормам международного права.

Учитывая изложенное, необходимо внести изменения в уголовно-процессуальное законодательство России, дополнив часть вторую статьи 30 УПК РФ следующим положением:

«Рассмотрение уголовных дел о преступлениях в сфере экономической деятельности осуществляется судом коллегиально».

Важным средством деятельности суда по предупреждению правонарушений в сфере экономической деятельности является своевременное, всестороннее и эффективное рассмотрение в судах данных уголовных дел и вынесение законных, обоснованных и справедливых приговоров лицам, виновным в их совершении.

Между тем анализ судебной практики свидетельствует о том, что суды в Российской Федерации достаточно часто несвоевременно рассматривают пос-

тупившие уголовные дела и выносят ошибочные приговоры. Например, по данным Верховного Суда Российской Федерации, подавляющее большинство уголовных дел рассматривается по I инстанции судами областного звена и районными судами (60–64 процента всех рассмотренных судами уголовных дел по I инстанции). При этом средняя продолжительность рассмотрения уголовных дел в судах областного звена составила 2,5 месяца, в районных судах — 2 месяца, тогда как согласно закону рассмотрение уголовного дела в судебном заседании должно быть начато, как правило, не позднее 28 суток со дня поступления уголовного дела в суд (часть третья статьи 227 и часть первая статьи 233 УПК РФ).

Более того, каждый седьмой вынесенный судами областного звена по I инстанции приговор (14,1 процента приговоров) был признан Верховным Судом Российской Федерации незаконным и отменен или изменен.⁶ Считаем, судьи должны помнить, что нарушение прав граждан, несвоевременное рассмотрение уголовных дел есть нарушение справедливости, прав человека. Судьи должны не забывать, что Конституция Российской Федерации, Международный Пакт о гражданских и политических правах гарантируют каждому человеку «право на судебное разбирательство в течение разумного срока, право быть судимым без неоправданной задержки».⁷

Эффективным и действенным средством предупреждения правонарушений в сфере экономической деятельности является также установление причин и условий, способствовавших совершению экономических правонарушений, и реагирование судом на выявленные обстоятельства, способствовавшие совершению правонарушений в сфере экономики, то есть вынесение судом в данных случаях частных определений. В соответствии с законом, если при судебном рассмотрении уголовного дела будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению правонарушения, суд вправе вынести частное определение, в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на данные обстоятельства, требующие принятия

необходимых мер (часть четвертая статьи 29 УПК РФ).

Однако анализ судебной практики Российской Федерации свидетельствует о том, что частные определения по делам о правонарушениях в сфере экономической деятельности выносятся судами редко. Даже при наличии достаточных оснований для вынесения частных определений суды нередко не используют предоставленной законом возможности принимать меры по устранению обстоятельств, способствовавших совершению правонарушений в сфере экономики.

На наш взгляд, одной из причин подобного положения дел в судебной практике является то, что согласно УПК РФ суды вправе, а не обязаны выносить частные определения по делам о правонарушениях в сфере экономической деятельности.

Поэтому с учетом изложенного мы считаем необходимым внести изменения в статью 29 УПК РФ, изложив часть четвертую статьи 29 УПК РФ в следующей редакции: «Если при судебном рассмотрении уголовного дела будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, ... то суд обязан вынести частное определение или постановление ... Суд обязан вынести частное определение или постановление и в других случаях, если признает это необходимым».

Необходимо также, на наш взгляд, приглашать в судебное заседание по делам об экономических правонарушениях и заслушивать в суде представителей республиканских (областных) общественных организаций бизнеса.

Следует подчеркнуть, что участие в судебных процессах по делам об экономических правонарушениях представителей республиканских (областных) общественных организаций бизнеса является эффективным средством предупреждения правонарушений в сфере экономической деятельности. Участвуя в судебном рассмотрении дел об экономических правонарушениях, данные представители сделают необходимые выводы о выявленных недостатках и упущениях в работе, примут действенные меры к их устранению.

Кроме того, заслушивание и исследование судом показаний данных пред-

ставителей сыграет позитивную роль в установлении подлинных причин совершения экономического правонарушения, а также в предупреждении правонарушений в сфере экономики в будущем.

В связи с изложенным главу 35 УПК РФ предлагаем дополнить нормой следующего содержания:

«В судебном разбирательстве уголовного дела о преступлении в сфере экономической деятельности участвуют представители республиканских (об-

ластных) общественных организаций бизнеса».

Таковы некоторые предложения по совершенствованию деятельности судов по предупреждению правонарушений в сфере экономической деятельности. Они полностью соответствуют требованиям Конституции Российской Федерации и норм международного права, в соответствии с которыми первоочередной задачей всех государств является устранение из жизни общества всех зол и препятствий на пути социального прогресса⁸.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Краткая характеристика состояния преступности // Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. 2008. 8 февраля (www.mvd.ru).

² См.: Справедливых судей поощрят рублем // Комсомольская правда, 2008. 21 марта. С. 2.

³ См.: *Бойков А.Д.* Третья власть в России. Очерки о правосудии, законности и судебной реформе. М., 1997. С. 248.

⁴ См.: Дмитрий Медведев — о планах на 4 года — «Суды реформировать, ... чиновников сократить» // Комсомольская правда, 2008. 16 февраля. С. 2.

⁵ См.: *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская Академия наук; Российский фонд культуры. 2-е изд., испр. и доп. М., 1994. С. 567.

⁶ См.: Данные о работе судов общей юрисдикции за 2005–2007 годы // Официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации (www.cder.ru).

⁷ См.: Международный Пакт о гражданских и политических правах, принятый Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 16 декабря 1966 года // Международные акты о правах человека. Сборник документов. М.: НОРМА, 2000. С.56, 168.

⁸ См.: Декларация социального прогресса и развития, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 11 декабря 1969 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. М.: НОРМА, 2000. С. 325.

УДК 342.746

О ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ ГАРАНТИЯХ ОХРАНЫ ЗДОРОВЬЯ ЧЕЛОВЕКА УГОЛОВНО-ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ

*Т.Н. Нуркаева, заведующий кафедрой общеправовых дисциплин
филиала Академии экономической безопасности МВД России,
доктор юридических наук (г. Уфа)*

Здоровье является неотъемлемой ценностью человека, во многом определяющей его дальнейшую судьбу. В то же время здоровье каждого человека не только его личное дело. От показателей состояния здоровья каждого зависит здоровье населения страны в целом. Это, в свою очередь, является мощным стимулом для дальнейшего позитивного развития общества и государства. Не случайно В.В. Путин в своем выступлении 8 февраля 2008 г. на расширенном заседании Государственного Совета «О стратегии развития России до 2020 года» подчеркнул, что будущее России, наши успехи зависят от образования и здоровья людей, от их стремления к самосовершенствованию и использованию своих навыков и талантов¹. Аналогичная мысль прозвучала и в выступлении Дмитрия Медведева, избранного новым Президентом России. По его словам, необходимо, чтобы «каждый из нас осознал, насколько важно для развития нашей страны здоровье людей. Каждый из нас должен чувствовать ответственность за свое здоровье, за здоровье близких»².

Между тем сегодня дела в этой области обстоят не так благополучно, как хотелось бы. Серьезную опасность для здоровья людей представляет наркомания.

Широкое распространение в нашей стране, как, впрочем, и во всем мире, получили факты, когда под видом пищевого продукта, напитков, БАДов (биологически активные добавки) или косметических средств распространялись подлежащие строгому учету наркотические средства или психотропные вещества.

Так, в Москве в складском помещении, арендуемом ООО «Сириус» и ООО «Цзи ли», оперативники Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков России обнаружили и изъяли 412 упаковок так называемой биологически активной добавки «Юй шу», ввезенной из Китая в Россию, под видом которой продавались сильнейшие психотропные вещества — мазиндол и метаквалон³. В другом случае на рынках Египта была обнаружена губная помада, в состав которой был введен героин. Расчет был на то, что покупательницы быстро привыкнут к сильнодействующему наркотику и впредь будут покупать именно эту помаду⁴.

Между тем действующий уголовный закон не предусматривает ответственности за подобные общественно опасные деяния, что противоречит статье 59 Федерального закона от 8 января 1998 г. «О наркотических средствах и психотропных веществах». Пробел может быть устранен путем введения в Уголовный кодекс Российской Федерации (далее — УК РФ) нормы, предусматривающей ответственность за введение в пищевые продукты, добавки или напитки наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов. В специальной литературе подобные предложения уже высказывались. Так, А.В. Денисова предложила дополнить УК РФ статьей 230¹ (Введение в пищевые продукты или напитки наркотических средств, психотропных веществ или аналогов)⁵. Поддерживая в целом это предложение, в то же время считаем, что предмет данного состава преступления должен быть расширен

за счет включения в этот перечень и промышленных товаров.

С учетом сказанного предлагаем следующую редакцию статьи 230¹ (Введение в пищевые продукты, напитки либо иные товары наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов):

«1. Введение в пищевые продукты, напитки либо иные товары, в том числе промышленного назначения, наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов,— наказывается... (преступление средней тяжести).

2. То же деяние, совершенное:

а) группой лиц по предварительному сговору или организованной группой;

б) в отношении товаров, заведомо предназначенных для малолетних или несовершеннолетних,— наказывается... (тяжкое преступление);

3. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они повлекли по неосторожности смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия,— наказываются... (особо тяжкое преступление).

Примечание. Под иными товарами понимаются пищевые добавки, лекарства, косметика и другие промышленные товары».

Не меньшую опасность для здоровья граждан представляют случаи, когда потребителям предлагаются фальсифицированные лекарства или биологически активные добавки, не отвечающие требованиям ГОСТа. Сегодня это достаточно распространенное явление в нашей стране. Только по официальным данным Минздрава, за последние четыре года в России фальсификация лекарственных средств выросла в десять раз. По неофициальным же данным, около 20 процентов лекарств, продающихся в России, фальсифицированы⁶.

Анализ состояния фармацевтического рынка показал, что действовавшая с 1998 по 2002 год система сертификации не гарантировала в полном объеме безопасность лекарственных средств, поступающих в обращение, тем более не справилась с задачей своевременно выявлять и предотвращать проникновение на рынок фальсифицированных лекарственных средств. С декабря 2002 года вступили в силу новые «Правила проведения сертификации в

Системе сертификации лекарственных средств Системы сертификации ГОСТ Р», утвержденные постановлением Госстандарта Российской Федерации № 36 от 24.05.2002 г. и прошедшие юридическую экспертизу в Минюсте. По имеющимся статистическим и аналитическим данным, после введения новой системы сертификации доля некачественных лекарств за первые четыре месяца 2003 года несколько снизилась. В целом за 2003 год из криминального оборота удалось вывести лекарственных средств на сумму более 220 млн долларов и обеспечить безопасность более 30 млн разовых покупок лекарств, сделанных нашими гражданами⁷.

Вместе с тем эта проблема по-прежнему остается весьма актуальной. Цифры говорят сами за себя. По данным МВД РФ, Россия вышла на второе место в мире по распространению поддельных лекарств, а годовой объем их продаж составил 200—300 млн долларов. По другим данным, объем подделок составляет треть всего реализуемого товара⁸.

Опасность подобных деяний состоит в том, что больным людям порой за немалые деньги сбываются лекарства, которые в лучшем случае либо не оказывают никакого положительного лечебного эффекта, либо даже причиняют вред здоровью. По оценкам западных экспертов, поддельные лекарства ежегодно уносят порядка 200 тысяч жизней людей. У нас также известны случаи тяжелых отравлений фальшивой виагрой, и даже аскорбинкой⁹.

Учитывая исключительную опасность подобных действий, предлагаем в части второй статьи 238 УК (Производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности) ввести квалифицирующий признак — «если эти деяния совершены в отношении биологически активных добавок или лекарств и повлекли по неосторожности причинение средней тяжести вреда здоровью человека», — наказываются...(преступление небольшой тяжести)¹⁰. Соответственно нынешняя часть вторая статьи 238 УК будет считаться частью третьей этой статьи — «Деяния, предусмотренные частями первой или

второй настоящей статьи, если они: а) совершены группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; в) совершены в отношении товаров, работ или услуг, предназначенных для детей в возрасте до 14 лет; г) повлекли по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью либо смерть человека».

Ответственность за аналогичные деяния предусмотрена, к примеру, уголовным законодательством Норвегии. Согласно § 360 «лицо, которое преднамеренно или по халатности предлагает на продажу или распространяет

лекарство, которое по причине ингредиентов плохого качества, неправильного изготовления или по аналогичным причинам вредно для здоровья или не обладает качествами, необходимыми лекарству в нужной степени, подлежит наказанию в виде штрафов или тюремного заключения сроком до 4 месяцев»¹¹.

За введение в УК РФ соответствующих изменений, направленных на предотвращение проникновения на рынок фальсифицированных лекарств, выступают и представители Росздравнадзора.¹²

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Российская газета, 2008. 9 февраля.

² См.: Российская газета, 2008. 16 февраля.

³ См.: *Минасян Э.* Похудеть насмерть // Наркомат. 2005. № 22. С. 87. Об этом же см.: *Владимиров В.* Диагноз: фальсификация назначения // Профессионал. 2004. № 5. С. 9.

⁴ См.: Губная помада с героином // Новости в мире косметики. 2003. № 12. С. 50, 51.

⁵ См.: *Денисова А.В.* Выявление и преодоление рассогласования положений УК РФ и предписаний уголовно-правового характера, содержащихся в Федеральных законах иной отраслевой принадлежности. Автореф. дис...канд. юрид. наук. Самара. 2004. С. 6.

⁶ См.: *Симонов А.* Жизнь, здоровье, кошелек. Фальсифицированные лекарственные средства отнимают кошелек, здоровье и жизнь // Юридический мир. 2004. № 12. С. 30.

⁷ См.: Там же. С. 33.

⁸ См.: *Ренпо Ю.* Чем опасна липовая виагра? // Аргументы и факты. 2008. № 11. С. 30.

⁹ См.: Там же. С. 30.

¹⁰ Как известно, Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. исключил уголовную ответственность за причинение по неосторожности вреда средней тяжести. С этим нельзя согласиться, поскольку это не отвечает концепции приоритетной охраны прав и свобод человека, потерпевшего от преступления. Не случайно УК многих зарубежных стран содержат норму об ответственности за подобные деяния.

¹¹ См.: Уголовное законодательство Норвегии / Пер. с норвежского *А.В. Жмени.* СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. С. 281.

¹² См.: *Невинная И.* Уголовная боль. За фальшивые лекарства предложено сажать // Российская газета, 2008. 16 мая. № 140 (4661).

УДК 343.131.8

ИСТИНА, «СУЩЕЕ» КАК ПРЕДМЕТ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЗНАНИЯ

Ф.А. Абашева, кандидат юридических наук, доцент;

З.З. Зинатуллин, заведующий кафедрой уголовного процесса и правоохранительной деятельности Удмуртского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки Удмуртской Республики (г. Ижевск)

«Сущее» есть по констатации Аристотеля и Канта не что иное, как «вещь в себе», то, что известный российский философ Н.А. Бердяев называл как «сама реальность», а наши ученые-юристы именуют «бытием» (В.С. Балакшин).

В любой своей интерпретации «сущее» есть то, что находится вне субъекта познания как некое предметное или духовное явление. В силу этого оно и выступает в виде объективной (по М.С. Строговичу — «материальной») истины, наличие (существование) которой, как подчеркивал в своей работе «Материализм и эмпириокритицизм» В.И. Ленин, «не зависит ни от человека, ни от человечества»¹.

Вне зависимости от формы своего проявления объективная истина как «вещь в себе» существовала в природе всегда. Лишь с появлением человека, живого существа, наделенного разумом (мышлением), стало возможным проникать в «сущее», познавать его и брать из него все, что полезно, ценно для человека. Существо человека, весь смысл его жизнедеятельности заключены именно в познании. Человек создан для познания; вне его он просто не существует. Человеческое мышление, выступающее в виде предметно-чувственной деятельности человека, способно познать все сущее, познать бытие во всех возможных аспектах своего проявления. О безграничных способностях человеческого разума в познании всего сущего свидетельствует вся история развития человеческой цивилизации. Для лиц, осознанно впитывающих

в себя основы диалектического мышления как реального познавательного процесса, это уже давно стало аксиомой.

Казалось бы, что скептицизм античного философа Протогора, суждения отцов агностицизма Гексли и Юма, проецированные английским юристом Г. Ноуксом и российским социологом Н.К. Михайловским и на познание в области социальных отношений, безвозвратно канули в прошлое. Но, к сожалению, и сегодня мы встречаемся с утверждениями о невозможности познания человеком «вещи в себе», объективной (материальной) истины. Особенно ярко это проявилось в последние десять-пятнадцать лет в связи с бурными социально-экономическими преобразованиями и реформированием законодательства, в частности уголовно-процессуального. При этом приводятся такие аргументы, которые ничего научного в себе и не содержат, зачастую являются следствием сознательного отступления даже от обычных правил логических рассуждений. Так, из всем нам известного утверждения одного из идеологов действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ) Е.Б. Мизулиной о том, что Бога, которому одному только и известна истина, никто не видел, совершенно не следует, что истины не существует вообще. В силу правил формальной логики об одном и том же нельзя одновременно утверждать и это же самое отрицать. Если

истина известна какой-то субстанции, то это не означает, что истина в реальности имеет место. Другого (по логике — третьего) здесь просто не дано.

Перенеся сказанное на криминальные отношения, не трудно заметить, что объективная (материальная) истина здесь есть не что иное, как реальная (фактическая) картина совершенного деяния (преступления).

Посредством своих чувственно-предметных рецепторов человек как субъект познания воспринимает в своем сознании картину совершенного деяния и, опираясь на достижения человеческой жизнедеятельности (опыт), мысленно воспроизводит («запечатлевает», «рисует») реальную картину произошедшего деяния (объективную истину). Результаты такого воспроизводства и есть по Н.А. Бердяеву «знание о реальности»; знание, в частности, не только о том, где, когда и как произошло то или иное деяние, но и что оно из себя представляет. Применительно к последнему речь и идет о социальной оценке содеянного. Вследствие того, что деяние может считаться преступлением лишь при наличии в нем закрепленных в правовой норме (статья 14 УК РФ) свойств, ответ на вопрос, что представляет собой совершенное деяние, предполагает именно социально-правовую его оценку. Отсюда и следует, что устанавливаемая по расследуемому и разрешаемому уголовному делу истина есть не что иное, как знание о соответствии реальной действительности (истине «в бытии») выводов следственно-прокурорских и судебных органов о наличии или отсутствии искомых фактов и обстоятельств в их социально-правовой сущности. Сам же процесс отыскания (установления) такой истины и есть то, что именуется как уголовно-процессуальное доказывание.

В сфере криминальных отношений, связанных с разрешением человеческих судеб, возможность познания истины по каждому отдельному уголовному делу отождествлялась с необходимостью. Законодательно это выражалось в закреплении в статье 20 УПК РСФСР 1960 года требования всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела.

Посчитав такое требование по отно-

шению к принципам состязательности сторон и презумпции невиновности «антагонистическим»², идеологи УПК РФ исключили его из числа уголовно-процессуальных принципов. Вместе с тем каждому процессуалисту ясно, что без всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств того или иного уголовного дела и оценки всей совокупности собранных по нему доказательств невозможно принятие ни одного законного, обоснованного и справедливого уголовно-процессуального решения, тем более постановления судебного приговора. Вне зависимости от того, что такой принцип оказался не закрепленным в УПК РФ, в следственной и судебной практике он существует и будет иметь место всегда. Не лучше ли законодательно прислушаться к реалиям жизни и восстановить такое требование в статусе уголовно-процессуальных принципов, как это, к примеру, имеет место по УПК Республики Беларусь (статья 18).

Принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела выступает в качестве гарантии, действительного средства установления истины по каждому расследуемому и разрешаемому уголовному делу. Но, к сожалению, объясняя необходимость постановки перед лицами, ведущими судопроизводство, лишь достижение конкретных практических задач (П.А. Лупинская), из УПК РФ исключается содержавшееся в статье 243 УПК РСФСР упоминание о нацеленности председательствующего в судебном заседании на установление истины по разрешаемому судом уголовному делу. В качестве цели процессуального доказывания объявляется необходимость достижения по делу «социально-полезного результата» (И.Б. Михайловская). При этом совершенно не объясняется, что надлежит понимать под таким результатом, каково его содержание. Если при ответе на такие вопросы ограничиться указанными в статье 73 УПК РФ подлежащими доказыванию по уголовному делу обстоятельствами, то не трудно заметить, что они даже в своей совокупности не воспроизводят реальной картины совершенного преступного деяния, а дают лишь определенные знания о ней.

Эти знания в силу отдельных причин, в том числе и носящих субъективный характер, могут быть ошибочными, не отражать того, что имело место в реальной жизни. Постановленное на таких знаниях процессуальное решение, тем более судебный приговор, может и не соответствовать требованиям законности и обоснованности. К тому же заметим, что и уровень знаний об отдельных подлежащих доказыванию обстоятельствах дела может быть различен. Если, к примеру, знания о способствовании совершению преступления обстоятельствах (часть вторая статьи 73 УПК РФ) могут быть и не полными, то относительно наличия события преступления и виновности именно подсудимого в его совершении (пункты 1 и 2 части первой статьи 73 УПК РФ) знания должны быть точными, истинными. Да и закон не допускает постановления обвинительного приговора на более низком уровне знания о таких обстоятельствах (часть четвертая статьи 302 УПК РФ).

Исключение из УПК РФ даже малейшего упоминания о необходимости установления по каждому уголовному делу объективной истины позволило законодателю ввести в практику уголовного судопроизводства институт, не требующий даже намека на необходимость установления по разрешаемому судом делу истины (статьи 314–317 УПК РФ). Чтобы быть осужденным, подсудимому достаточно признать себя виновным в инкриминируемом ему преступлении. При этом полностью игнорируется закрепленное в части второй статьи 77 УПК РФ указание на то, что «признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по уголовному делу доказательств». Институт этот ведущими учеными России признан не только юридически ущербным, но и аморальным (В.Н. Кудрявцев, И.Л. Петрухин и др.). Приходится лишь сожалеть о расширении практики применения этого института. Понятно, что количество рассматриваемых судами уголовных дел ежегодно увеличивается, и действующему судебному корпусу все труднее справляться с

их своевременным и качественным разрешением. Но это не повод для отступления от требования необходимости установления объективной истины по каждому уголовному делу. Выход надо искать в увеличении штатной численности судей, в совершенствовании подсудности уголовных дел, в повышении научно-технической оснащенности судов, способствующей более оперативному рассмотрению и разрешению дел, а также в других социально-экономических мерах.

Отрадно, что отсутствие в УПК РФ 2001 года упоминания об истине как цели уголовно-процессуального доказывания и даже введение названного выше института, представляющего собой по сути своей заключение определенного соглашения (сделки) между подсудимым и судом (подсудимый признает себя виновным, а суд обязуется не назначать наказания более двух третей от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление), не привели, да и просто не могли привести к отрицанию необходимости установления истины по делу для правильного его разрешения.

Но вместе с тем такие законодательные новации стали своеобразной подпиткой для появления в уголовно-процессуальной науке различных взглядов на характер и содержание устанавливаемой по уголовному делу истины.

Закрепленный в статьях 314–317 УПК РФ институт принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением по своему содержанию представляет собой возрождение идеи конвенционализма (от лат. *conventio*) о достаточности произвольного соглашения для признания того или иного явления действительно существующим.

Основоположник конвенционализма французский ученый XIX века Жюль Анри Пуанкаре развивал свои идеи в применении к физике и математике. Идеи конвенционализма нашли благоприятную почву и в области международных отношений. Наш законодатель, как видим, счел возможным распространить их на сферу уголовно-процессуальных отношений. В уголовно-процессуальной науке идеи доста-

точности установления по уголовному делу так называемой «конвенциональной истины» развиваются, в частности, Е.А. Карякиным, полагающим требование достижения в судопроизводстве абсолютной истины «запредельно поднятой планкой», высоту которой невозможно преодолеть с точки зрения практической деятельности³.

В уголовно-процессуальной науке подвергнуты справедливой и обоснованной критике⁴ и выдвинутая А. Александровым новомодная теория «плюральности истин», и попытки подменить устанавливаемую по делу истину так называемой «доказанной достоверностью» (А. Пиюк). Объективную истину как «адекватное отражение доказательств обстоятельств дела» (А.В. Кудрявцева), как сформировавшееся на основе определенной совокупности достоверных доказательств знание о значимых в социально-правовом отношении обстоятельствах конкретного преступления вслед за абсолютным большинством ученых и практиков необходимо принять как аксиому, не требующую подтверждения какими-либо доказательствами.

Отрицательные последствия нигилистического отношения к вопросу о

необходимости установления по каждому расследуемому и разрешаемому уголовному делу объективной истины заключаются, как нам представляется, в следующем: во-первых, это прямой путь к возможному осуждению лиц, не виновных в преступлении; во-вторых, это один из возможных способов оправдания нерадивого, халатного отношения к исполнению соответствующими должностными лицами (следователями, судьями и т.д.) своих служебных обязанностей; в-третьих, это путь к формированию у граждан, и в частности потерпевших от преступления лиц, неверия в способность правоохранительных органов государства раскрывать преступления, устанавливать и изобличать виновных в них лиц, назначать им именно то наказание, которое они заслужили.

Преодолению подобных последствий, на наш взгляд, должно способствовать не только формирование в целом единообразного понимания и отношения со стороны всей юридической общественности к объективной истине, но и законодательное закрепление требования об установлении такой истины по каждому расследуемому и разрешаемому уголовному делу.

ПРИМЕЧАНИЕ

¹ Ленин В.И. Полн. собр. соч., Том 18, С. 123.

² См.: Комментарий к УПК РФ / Под ред. Д.Н. Козака, Е.Б. Мизулиной. М., 2002. С. 65.

³ Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ). Ч. 1. Екатеринбург, 2005. С. 418.

⁴ Петрухин И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. Ч. 1. М., 2004. С. 203.

УДК 349.6

ТОЛКОВАНИЕ ПОНЯТИЙ «ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ТРЕБОВАНИЯ» И «ПРАВИЛА ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ» (статья 246 УК РФ)

А.Р. Зартдинова, эколог ОАО «Нижекамскина», аспирант

Статья 246 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) предусматривает уголовную ответственность за нарушение правил охраны окружающей среды при проектировании, размещении, строительстве, вводе в эксплуатацию и эксплуатации промышленных, сельскохозяйственных, научных и иных объектов лицами, ответственными за соблюдение этих правил.

Следовательно, объективная сторона данного преступления состоит в нарушении правил охраны окружающей среды. Но все дело в том, что в законодательных и нормативных правовых актах, регулирующих сферу охраны окружающей среды, отсутствует понятие правил охраны окружающей среды. Наоборот, большинство таких актов используют другое понятие — экологические требования. В этой связи возникает вопрос о соотношении этих понятий, раскрытии их содержания.

В Толковом словаре русского языка слово «требование» понимается как «выраженная в решительной, категорической форме просьба, распоряжение, правило, условие, обязательное для выполнения»,¹ а «правило» — как «положение, в котором отражена закономерность, постоянное соотношение каких-нибудь явлений; постановление, предписание, устанавливающее порядок чего-нибудь, образ мыслей, норма поведения, обыкновение, привычка».²

Глава VII Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» носит общее название: «требования в области охраны окружающей среды при осуществле-

нии хозяйственной и иной деятельности».

Экологические требования закреплены и в других нормах природоохранного и природоресурсного законодательства: в Федеральном законе от 23 ноября 1995 г. № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе»; в Водном кодексе Российской Федерации от 3 июня 2006 г. № 74-ФЗ; в Градостроительном кодексе Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ и других законодательных актах Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, указах Президента Российской Федерации; постановлениях Правительства Российской Федерации; актах министерств и ведомств, в том числе санитарных правилах, стандартах (ГОСТах), инструкциях и методических письмах, имеющих нормативный характер, а также в нормативных правовых актах органов местного самоуправления и администраций.

Обширное понятие «экологические требования» закреплено в Приказе Министерства охраны окружающей среды и природных ресурсов Российской Федерации от 23 января 1995 г. № 18 «Об организации системы сертификации по экологическим требованиям для предупреждения вреда окружающей природной среде (системы экологической сертификации)», где под ними понимаются «обязательные требования, установленные в законодательных и нормативных документах, которые направлены на обеспечение рационального природопользования, охрану окружающей среды, защиту здоровья и генетического фонда человека».

Недостаток указанного понимания заключается в сложности определения границ сферы действия экологических требований.

Некоторые ученые отождествляют термины «правило» и «требование».³ Однако, на наш взгляд, понятие «экологические требования» шире по сравнению с термином «правила охраны окружающей среды».

Экологические требования — это мера должного отношения к окружающей среде со стороны субъекта, который обязан соблюдать совокупность установленных норм экологического законодательства. В частности, это выражается в обязанности соблюдать установленные нормативы качества окружающей среды, которые входят в компетенцию органов государственной власти Российской Федерации в сфере отношений, связанных с охраной окружающей среды, и устанавливаются в целях государственного регулирования в процессе выполнения той или иной хозяйственной деятельности.

Невозможно обойтись без установленных правил и нормативов, однако экологические требования являются требованиями удовлетворения всей совокупности действующих в обществе правовых и социальных императивов, в том числе и экологических правил, стандартов и нормативов. С другой стороны, экологические требования часто подвержены изменениям и всегда находятся в развитии, а правила охраны окружающей среды несовершенны в силу различных причин. Сложно разграничивать и их смысловое значение, поскольку именно правила охраны окружающей среды направлены на выполнение экологических требований, а последние обеспечивают удовлетворение любой намечаемой хозяйственной деятельности и поэтому обретают более широкое значение.

Правила охраны окружающей среды опубликованы в многочисленных законодательных актах, которые направлены на регулирование социально-экологических отношений путем определения экологических прав и обязанностей их участников. Обширный перечень нормативных правовых актов экологического законодательства создает определенную трудность в ус-

тановлении правил охраны окружающей среды, которые были нарушены в конкретном случае. Отсюда возникают проблемы при квалификации преступления, предусмотренного статьей 246 УК РФ.

Наибольшая эффективность реализации правил охраны окружающей среды при производстве работ достигается при выполнении различного круга экологических обязанностей со стороны субъектов, государства, общества, в сочетании экологических и экономических интересов в условиях стабильности социально-экологических отношений.

Надо отметить, что экологические требования (правила охраны окружающей среды) специфичны по своей природе, и содержание их отличается от правил безопасности (как общих, так и специальных), ответственность за нарушение которых предусмотрена иными статьями действующего УК РФ.

Внутренняя определенность экологических требований (правил охраны окружающей среды) проявляется в содержании экологических прав и обязанностей, четких указаниях на последствия их нарушения. Внешняя определенность проявляется в том, что экологические требования (правила охраны окружающей среды) закрепляются в различных нормах экологического законодательства.

Так, глава V Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» устанавливает основы нормирования в области охраны окружающей среды, требования к разработке нормативов в области охраны окружающей среды, нормативы качества окружающей среды, нормативы допустимого воздействия на окружающую среду, нормативы допустимых выбросов и сбросов веществ и микроорганизмов, нормативы образования отходов производства и потребления и лимиты на их размещение, нормативы допустимых физических воздействий на окружающую среду, нормативы допустимого изъятия компонентов природной среды, нормативы допустимой антропогенной нагрузки на окружающую среду, иные нормативы в области охраны окружающей среды. Государственные стандарты и иные нормативные документы, лицензирование отде-

льных видов деятельности в области охраны окружающей среды — все это в совокупности является содержанием экологических требований (правил охраны окружающей среды) при производстве работ.

Экологические требования (правила охраны окружающей среды) при производстве работ являются основным элементом экологического правопорядка, нарушение которых влечет за собой приостановление размещения, проектирования, строительства, реконструкции, ввода в эксплуатацию, эксплуатации, консервации и ликвидации зданий, строений, сооружений и иных объектов по предписаниям органов исполнительной власти, осуществляющих государственное управление в области охраны окружающей среды.

На наш взгляд, конструктивную особенность экологических требований (правил охраны окружающей среды) при производстве работ можно раскрыть посредством деления на гипотезу, диспозицию и санкцию.

Так, правовую норму статьи 34 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» можно разделить:

— на норму, которая содержит указание на условие ее применения: размещение, проектирование, строительство, реконструкция, ввод в эксплуатацию, эксплуатация, консервация и ликвидация зданий, строений, сооружений и иных объектов, оказывающих прямое или косвенное негативное воздействие на окружающую среду, осуществляются в соответствии с требованиями в области охраны окружающей среды. При этом должны предусматриваться мероприятия по охране окружающей среды, восстановлению природной среды, рациональному использованию и воспроизводству природных ресурсов, обеспечению экологической безопасности;

— изложение самого требования (правил поведения): нарушение требований в области охраны окружающей среды влечет за собой приостановление размещения, проектирования, строительства, реконструкции, ввода в эксплуатацию, эксплуатации, консервации и ликвидации зданий, строений, сооружений и иных объектов по предписаниям органов исполнительной власти, осуществ-

ляющих государственное управление в области охраны окружающей среды.

— указание на последствия невыполнения установленной нормы: прекращение в полном объеме размещения, проектирования, строительства, реконструкции, ввода в эксплуатацию, эксплуатации, консервации и ликвидации зданий, строений, сооружений и иных объектов при нарушении требований в области охраны окружающей среды осуществляется на основании решения суда.

Далеко не все статьи Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» имеют подобную конструкцию. В содержании иных статей сформулированы два элемента, а порой и один. Исходя из положений части первой статьи 41 данного Закона, требования в области охраны окружающей среды, предъявляемые при размещении, проектировании, строительстве, реконструкции, вводе в эксплуатацию, эксплуатации и выводе из эксплуатации зданий, строений, сооружений и иных объектов, в полной мере распространяются на военные и оборонные объекты, вооружение и военную технику, за исключением чрезвычайных ситуаций, препятствующих соблюдению требований в области охраны окружающей среды. Норма изложена в рамках простой диспозиции, поскольку порядок распространения указанных объектов четко не усматривается и не описывается.

Также часть вторая статьи 41 данного Закона устанавливает, что перечень чрезвычайных ситуаций, препятствующих соблюдению требований в области охраны окружающей среды при размещении, проектировании, строительстве, реконструкции, вводе в эксплуатацию, эксплуатации и выводе из эксплуатации военных и оборонных объектов, вооружения и военной техники, определяется законодательством Российской Федерации. По способу изложения норма является ссылочной диспозицией, так как отсылает к другим нормам Закона.

Ссылочная диспозиция может быть бланкетной, и в этом заключается сложность установления конкретных норм в области охраны окружающей среды. Поэтому будет правильным рассматри-

вать под экологическими требованиями (правилами охраны окружающей среды) при производстве работ совокупность природоохранных норм, которые устанавливаются в отношении конкретного субъекта, регламентируют конкретный порядок в сфере производства указанных работ.

Экологические требования (правила охраны окружающей среды) при производстве работ, с одной стороны, ограничивают возможность причинения вреда окружающей среде, с другой — обеспечивают защиту жизненно важных экологических интересов, выступая в качестве установленной связи взаимодействия природы и общества. Благодаря общезначимому характеру экологических требований (правил охраны окружающей среды) при производстве работ общество может достичь состояния защищенности жизненно важных экологических интересов и установить требуемую упорядоченность и организованность социально-экологических отношений.

На основе изложенного предлагаем сформулировать название уголовно-правовой нормы рассматриваемой диспозиции статьи 246 УК РФ следующим образом:

Статья 246 УК РФ. Нарушение экологических требований (правил охраны окружающей среды) при производстве работ...

В таком случае непосредственным объектом преступления, предусмотренного статьей 246 УК РФ, в широком смысле будут выступать социально-экологические отношения, установленные посредством выполнения экологических требований, а в узком смысле — конкретные правила охраны окружающей среды при производстве работ, которым преступлением причиняется вред вследствие нарушения установленных норм экологического законодательства.

Такая формулировка позволит не только расширить, но и конкретизировать содержание объективной стороны преступления, предусмотренного статьей 246 УК РФ.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник. 1999. 2003. С. 808.

² См.: Там же. С. 576.

³ *Бринчук М.М.* О понятийном аппарате экологического права // Государство и право, 1998. № 9. С. 24—28.

УДК 621.643/644:343.131.1

ТАКТИКА ОСМОТРА МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ ПРИ ХИЩЕНИЯХ НЕФТИ, НЕФТЕПРОДУКТОВ ИЗ МАГИСТРАЛЬНЫХ ТРУБОПРОВОДОВ

*И.А. Гумаров, преподаватель Казанского юридического
института МВД России, аспирант*

Для практики борьбы с преступностью задача извлечения криминалистически значимой информации из обстановки преступления по-прежнему остается одной из актуальных. Центральное место в этом по праву принадлежит осмотру места происшествия. От грамотного проведения осмотра часто зависит успех всего расследования преступлений.

Как отмечают ряд ученых, осмотр места происшествия — это неотложное следственное действие, которое состоит из познавательных и удостоверительных операций следователя (дознавателя), выполняемых на месте обнаружения признаков совершенного или предполагаемого преступления с целью отыскания и закрепления следов, предметов и других объектов, позволяющих уяснить механизм произошедшего события и установить обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела¹.

В современных условиях принятие комплекса различных мер защиты от преступных посягательств на топливно-энергетический комплекс является важнейшей составляющей экономической безопасности России. В связи с этим появляется необходимость отдельно разрабатывать тактику осмотра места происшествия хищений нефти, нефтепродуктов из магистральных трубопроводов.

При поступлении заявления или сообщения об обнаружении врезки в нефтепровод, задержании виновных лиц при совершении хищения нефти или

нефтепродуктов следственно-оперативная группа незамедлительно выезжает на место происшествия и осуществляет его осмотр. Оптимальным вариантом является выезд на место происшествия сотрудников органов дознания и проведение ими до приезда следователя подготовительных мероприятий (организация охраны места преступления, установление свидетелей и очевидцев, проверка близлежащей территории на предмет обнаружения следов и т.д.).

В случаях повреждений нефтепровода с разливом нефти, нефтепродуктов осмотр проводится с привлечением работника эксплуатирующей компании, который знает правила ведения работ на магистральном трубопроводе.

Перед осмотром члены следственно-оперативной группы знакомятся с местом происшествия, ориентируются в его обстановке, определяют границы участка, подлежащие осмотру. При этом необходимо немного расширить границы осмотра для возможного обнаружения мест вероятной отгрузки похищенного (зачастую похищенное отстаетается на огороженной территории, где имеется возможность отгрузить нефть, нефтепродукты до договоренности о сбыте похищенного. Это могут быть участки дорожных служб, асфальтобетонные заводы и т.п.). У возможных очевидцев и присутствующих граждан выясняются изменения, которые были внесены в обстановку происшествия, анализируются направления следов транспортных средств, которые использовали преступники, и ориентируются подразделения

милиции на принятие оперативно-розыскных мер по раскрытию совершенного преступления.

До начала самого осмотра обязательно должны производиться видеосъемка и фотографирование, когда обстановка еще наиболее приближена к существующей в момент совершения преступления.

При дефиците информации целесообразно пользоваться типичными версиями, объясняющими причины и характер происшествия. Соглашаясь с Л.Я. Драпкиным и В.Н. Карагодиным, отметим, что первичные версии конкретизируются по мере расширения фактографической базы, в которую включаются сведения, полученные от находящихся на месте происшествия свидетелей, прибывших первыми работников органов дознания, специалистов транспортирующей организации и полученными непосредственно следователем из вещественных источников на осматриваемых территориях².

Сам осмотр можно разделить на два этапа. Первый этап следует начинать с изучения подступов к месту врезки, где могут быть обнаружены следы транспортных средств, следы ног, окурки, оставленные преступниками, одежда со следами нефти (нефтепродуктов), предметы, брошенные или утерянные ими. При этом запрещается самостоятельно производить какие-либо действия с устройствами для хищения нефти, нефтепродуктов, стучать по трубе, снимать надетые на устройства приспособления для избежания отрыва устройства от трубы и неблагоприятных условий.

При условии обеспечения безопасности с учетом оперативной обстановки на месте происшествия, в целях задержания преступников в момент хищения может быть принято решение об организации наблюдения за местом несанкционированного подключения к нефтепродуктопроводу. Наблюдение целесообразно тогда, когда обнаружена врезка, специально изготовленная для продолжительного хищения.

В связи с этим первый этап осмотра следует проводить так, чтобы минимально изменялась обстановка на месте происшествия. Необходимо убедиться, что за местом врезки не ведется наблю-

дение со стороны преступников. Если следственное действие нельзя провести незаметно, то осмотр следует перенести на более позднее время и принять меры конспирации. При задержании подозреваемых лиц, показания сотрудников указанных служб можно будет использовать в качестве доказательств.

После указанных мер, связанных с возможностью задержания, проводится второй этап осмотра. Здесь необходимо определить тактику непосредственно осмотра. В зависимости от места врезки можно различать осмотр повреждения на линейной части трубопровода и осмотр в технологическом колодце.

Осмотр на линейной части трубопровода производится после получения разрешения руководителя аварийной бригады и проведения работ по откачке нефтепродуктов, уборке замазочного грунта и устранения причин загазованности. Все работы по откачке нефтепродуктов, уборке замазочного грунта, выявлению и устранению причин загазованности должны выполняться аварийной бригадой. После выполнения всех мероприятий руководитель работ производит допуск следственно-оперативной группы к осмотру места повреждения магистрального трубопровода.

Осмотр в колодце производится после откачки нефтепродукта и проведения анализа воздушной среды. Спускаться в колодец можно только в шланговом противогазе в страховочном поясе, договорившись о сигналах.

При осмотре нужно помнить:

1. Нефть и нефтепродукты имеют низкую температуру вспышки и могут образовывать с воздухом взрывоопасную смесь. При определенной концентрации и наличии открытого огня может произойти взрыв.

2. В котлованах, колодцах, траншеях, где при разливе нефти, нефтепродуктов смесь воздуха и паров нефти (нефтепродуктов) превышает пределы допустимой концентрации, в случае отсутствия средств защиты органов дыхания может произойти отравление (симптомы отравления: рвота, потеря сознания).

3. Если задеть токоведущее оборудование в случае пробоя, возможны термические ожоги.

4. При нахождении членов след-

ственно-оперативной группы в зоне работы механизмов и машин нельзя прикасаться к вращающимся частям механизмов, находиться в опасной близости от грузоподъемных машин.

На втором этапе следователь (дознатель), избрав конкретный способ осмотра, в зависимости от обстановки (концентрический или эксцентрический) тщательно осматривает все обнаруженные объекты; составляются схемы осмотра места происшествия и с помощью специалиста схема самого устройства врезки. Составляется протокол осмотра места происшествия с соблюдением требований статей 166, 167, 180 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ), к которому прилагаются фототаблицы, планы-схемы места врезки и ее конструкции. Для составления схемы конструкции врезки целесообразно привлечь специалиста магистрального трубопровода.

В протоколе осмотра, кроме всего остального, необходимо также отразить:

1) конструктивное исполнение трубопровода (подземного исполнения, наземного, надземного);

2) диаметр магистрального трубопровода;

3) вид защитного покрытия (полимерный, битумный, полимерно-битумный, с использованием специального защитного покрытия (сталь — Б20) и т.д. и его состояние в месте врезки);

4) способ проникновения к трубопроводу (размеры подкопов и прочие приспособления);

5) характеристика места врезки — произведена снизу, сбоку, сверху трубопровода (при возможности указать диаметр отверстия), способ проникновения (с помощью сварки, сверления);

6) наличие приспособлений, с помощью которых произошло проникновение в тело трубопровода;

7) наличие в месте врезки металлических стружек, опилок либо оплавленных каплей металла (изымаются);

8) характер маскировки врезки и шлейфа (габариты, способ укрепления стенок углубления от осыпания, конструкция люка, материал изготовления);

9) наличие загрязненности грунта нефтью или нефтепродуктами (при наличии загрязненности грунт изымается не менее трех-четырёх раз по 100—200

грамм, контрольные образцы изымаются также не менее трех-четырёх раз по 100—200 грамм с учетом рельефа местности и растительности);

10) присутствие или отсутствие запаха нефти или нефтепродуктов на месте происшествия;

11) качество сварного шва в месте стыка патрубка и трубопровода (фиксируется ширина наружной поверхности, равномерность по всей окружности патрубка либо наличие «раковин», «непроваренных мест», неровностей, следов «прихватывания» электрода, сохранение либо удаление шлака, брызг металла со шва для проверки его качества, другие характерные особенности применения сварки);

12) обнаруженные в шурфе, а также в извлекаемом из него грунте предметы, возможно, имеющие отношение к преступлению (детали запорных устройств, хомутов, электродов и т.д.);

13) при обследовании отвода фиксируется общая протяженность, глубина залегания, направление относительно трубопровода, компоненты отвода, способ крепления к запорным устройствам, наличие и вид запорного устройства на конце отвода.

Кроме протокола нужно составлять и схему (чертеж) самой врезки в трубопровод. Для этого привлекаются специалисты транспортирующей компании (магистрального трубопровода). После составления схемы она подписывается понятными и приобщается к протоколу осмотра.

В настоящее время практически и теоретически невозможно определить происхождение нефти из конкретной «врезки» в нефтепровод. Это обусловлено тем, что в нефтепроводе течет нефть из разных месторождений, и в каждый момент времени ее состав меняется. В связи с этим при проведении осмотра врезки необходимо обращать внимание на наличие у предполагаемого места стоянки нефтевоза луж нефти, которые образовались при перекачке. Данную нефть изымают в бутылку в количестве не менее 0,5 литров и опечатывают в соответствии с УПК РФ. Из подозреваемых нефтевозов нефть также изымают в бутылку в количестве не менее 0,5 литров и опечатывают. При направлении данных образцов на экс-

пертизу в постановлении необходимо ставить следующие вопросы: являются ли представленные жидкости нефтью (нефтепродуктом), и если да, то идентична ли нефть, изъятая с места осмотра, с нефтью, изъятая из цистерны автомашины?³

Кроме этого, имеется возможность «привязать» подозреваемый нефтевоз к месту совершения преступления по результатам почвоведческой экспертизы. В этом случае при проведении осмотра необходимо изъять образцы почвы у предполагаемого места стоянки нефтевоза. Почву изымают в полиэтиленовый пакет из трех разных мест в количестве не менее 1 кг с каждого и опечатывают. Также изымают почву из колесных арок и протекторов подозреваемых нефтевозов как можно в большем количестве. И при направлении на экспертизу в постановлении указывают следующий вопрос: не происходит ли почва, изъятая с автомашиныг/н...., от почвенного покрова места происшествия?

После завершения осмотра самой врезки и отвода или одновременно с ним проводится тщательный осмотр прилегающей территории. Дальнейший осмотр рекомендуется вести от центра к периферии.

Результаты осмотра места происшествия играют большую роль при доказывании события преступления, а также времени, места, способа совершения преступления, использованных при этом орудий и средств. На основе детального изучения изъятых с места преступления предметов, обстановки места происшествия должны строиться версии о лицах, причастных к совершенному преступлению, определяться и реализовываться розыскные меры по установлению подозреваемых лиц.

Важность грамотного осмотра места преступления обуславливается прежде всего получением доказательной информации при анализе места совершения данного преступления. Например, следы обуви, так часто оставляемые на грунте, могут свидетельствовать о количестве лиц, совершивших преступление. По следам ног можно выяснить обстоятельства совершения преступления и некоторые особенности субъекта, который их оставил, идентифицировать обувь человека⁴. По качеству сварного шва можно установить профессионализм сварщика, выявить признаки сварного «почерка». Проведение экспертиз по изъятому шлангу с места преступления и при обыске может показать, что данные два куска составляли единое целое или что изъятый патрубок зажимался в слесарные тиски, изъятые на рабочем месте подозреваемого. По маркировке изъятых задвижек или кранов возможно установить их происхождение.

Таким образом, осмотр места происшествия при хищениях нефти и нефтепродуктов из магистральных трубопроводов имеет свою специфику, незнание которой может привести к негативным последствиям не только по установлению обстоятельств преступления, но и в отношении участников такого следственного действия.

В настоящее время появилась необходимость в создании специализированного банка данных по лицам и автотранспорту, которые так или иначе попадали в поле зрения по кражам нефти, нефтепродуктов из трубопроводов. Прежде всего, это могут быть оперативно-справочные базы данных. Кроме этого, для установления серийности преступления целесообразно вести учет и по способу проникновения в трубопровод.

ПРИМЕЧАНИЕ

¹ Руководство для следователей / Под общей ред. В.В. Мозякова. М.: Издательство «Экзамен», 2005, С. 298.

² Дранкин Л.Я., Карагодин В.Н. Криминалистика: учеб. М., 2007. С. 215.

³ Информационное письмо ЭКЦ МВД РФ №29/2-46 от 23 ноября 2005 г.

⁴ Криминалистика. Учебник / Под общ. ред. Е.П. Ищенко, А.Г. Филипова. М., 2006. С. 173.

УДК 325.1:34

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И ИНЫЕ МЕРЫ ПРОТИВ НЕЗАКОННОЙ МИГРАЦИИ

*Л.М. Хакимуллина, начальник территориального пункта
Управления Федеральной миграционной службы
по Республике Татарстан, капитан внутренней службы*

Изучение миграционных процессов в России дает основание полагать, что эффективность миграционной политики государства зависит от комплекса различных факторов, среди которых важное место занимают совершенствование форм и методов противодействия незаконной миграции, а также иные аспекты миграции населения, совокупность которых образует понятие «миграционная безопасность государства». Массовый въезд иностранных граждан и лиц без гражданства в страну влечет формирование новых социальных проблем и угроз демографического характера, расширение масштабов теневой экономики, обострение ситуации на рынках труда, усиление социальной напряженности и как следствие — осложнение криминальной ситуации.¹

Особую тревогу вызывает формирование организованных преступных структур иностранцев, основанием для формирования которых являются национальные и этнические связи, а также общность религиозных интересов. Количество зарегистрированных преступлений, совершенных иностранными гражданами и лицами без гражданства, составляет около 40 тыс. в год.² Правоохранительным органам не удается эффективно противодействовать преступным проявлениям в сфере миграционных отношений. Этому мешают ведомственная разобщенность, а также профессиональные просчеты в организации следственных и оперативных мероприятий.

Нетрудно предположить, что в дальнейшем незаконная миграция в России

будет возрастать с преобладанием в ее структуре деяний, связанных с наиболее опасными транснациональными преступлениями: ввозом наркотиков, незаконным оборотом оружия, отмыванием капиталов криминального происхождения и рядом других. В настоящее время каждое четвертое преступление, совершенное иностранным гражданином или лицом без гражданства, связано с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ. В короткие сроки организованными преступными сообществами созданы устойчивые наркотрафики, пронизывающие практически всю территории страны.

По мнению В.А. Зубкова, «чаще всего для реализации незаконных схем используют нелегальных мигрантов. Преступные сообщества создают на территории Российской Федерации фиктивные организации, функционирующие на правах юридического лица. Зачастую эти несуществующие (в юридическом смысле этого слова) совместные предприятия и фирмы, как правило туристические, со 100-процентным иностранным капиталом, возглавляемые выходцами из развивающихся стран. В качестве одной из сфер своей деятельности такие фирмы избирают «оказание помощи» своим соотечественникам во въезде в те страны, в которые они не могут въехать непосредственно из своей родины».³ Деятельность вышеуказанных фирм-посредников приводит, как правило, к совершению в отношении нелегальных мигрантов преступлений, связанных с торговлей людьми, сексуальным насилием и т.д.

По словам А.К. Шайкина, наличие большого количества слабоконтролируемых туристических фирм, многие из которых созданы на основе капиталовложений иностранных физических и юридических лиц и занимаются ввозом в страну незаконных мигрантов из малоразвитых государств, является одной из непосредственных причин роста незаконной миграции. Приведенные факты показывают, что в настоящее время незаконная миграция перестала быть хаотичным и неуправляемым процессом, это уже «организованная сеть официальных, полуофициальных, теневых и открыто криминальных организаций, которые получают огромные прибыли от «переправки» людей и посредничества при трудоустройстве нелегальных мигрантов».⁴

По наблюдениям Федеральной миграционной службы Российской Федерации, лишь около 5 процентов въезжающих по каналу безвизового туристического обмена действительно прибывают с познавательными и туристическими целями. Остальные занимаются незаконной трудовой деятельностью либо скрытно выдвигаются на запад страны с целью последующей миграции в страны Европы.

Незаконная миграция способствует усилению национализма, политического и религиозного экстремизма, создает условия для возникновения конфликтов, ухудшает благосостояние коренного населения, создает реальную угрозу изменения сложившейся демографической ситуации.⁵

Материалы проверок свидетельствуют о том, что в большинстве регионов имеют место многочисленные нарушения законодательства о порядке въезда в Российскую Федерацию и выезда из нее, о правовом положении иностранных граждан на территории России, о привлечении и использовании иностранной рабочей силы.

Федеральным законом от 28 декабря 2004 г. № 187-ФЗ в Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) была включена новая для российского законодательства норма, устанавливающая ответственность за организацию незаконной миграции (статья 322.1 «Организация незаконной миграции»).

Учитывая криминогенную обстановку в современной России, установление законодателем уголовной ответствен-

ности как наиболее действенного механизма регулирования общественных отношений в сфере миграции представляется вполне обоснованным.

Большинство авторов считает, что объективную сторону этого преступления альтернативно (либо в сочетании) составляют: организация незаконного въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан или лиц без гражданства; организация их незаконного пребывания в Российской Федерации; организация их незаконного транзитного проезда через территорию Российской Федерации.⁶

Обязательным признаком объективной стороны состава рассматриваемого преступления является незаконность въезда, пребывания иностранного гражданина на территории Российской Федерации и его транзита.

Кроме наличия визы (исключение составляют страны, с которыми Россия заключила договор о безвизовом режиме), иностранный гражданин или лицо без гражданства при въезде в Российскую Федерацию обязаны получить и заполнить миграционную карту, которая должна быть сдана в пункте пропуска через государственную границу Российской Федерации при выезде из Российской Федерации.

Однако нарушение этих правил само по себе не образует состава преступления, предусмотренного статьей 322.1 УК РФ. Ответственность по данной норме наступает только за организацию этих незаконных действий.

Организация незаконного въезда, транзитного проезда, пребывания в Российской Федерации – это планирование совершения указанных незаконных действий, подбор участников для их совершения, руководство непосредственным совершением преступления.⁷

Анализ практики применения статьи 322.1 УК РФ показывает, что наиболее распространенным является совершение комплекса действий, направленных на организацию незаконного пребывания на территории Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства. Такие дела составляют до 97 процентов от всех уголовных дел, возбуждаемых по статье 322.1 УК РФ.

Следует отметить, что назначение наказания в виде лишения свободы нехарактерно для большинства уго-

ловных дел об организации незаконной миграции. Наиболее часто судами назначается наказание в виде штрафа. Например, гражданин А. с целью осуществления изготовления хлебобулочных изделий, имея умысел на организацию незаконного пребывания на территории Российской Федерации иностранных граждан, незаконно привлек в качестве разнорабочих пекарей и уборщиц, граждан республик Узбекистан, Таджикистан и Молдова, которые заведомо для гражданина А. не имели регистрации по месту пребывания в Российской Федерации и права трудоустройства. Гражданин А. обеспечил незаконно привлеченных к работе иностранных граждан рабочим инвентарем, организовал постоянное их проживание в одном из помещений кондитерского цеха. При этом он оборудовал три помещения кроватями, а в трех помещениях сделал столовую.

За организацию незаконного пребывания в Российской Федерации иностранных граждан, суд приговорил А. к наказанию в виде штрафа в размере его дохода в качестве индивидуального предпринимателя за три месяца.⁹

На основе изучения практики рассмотрения уголовных дел судами можно сделать вывод о том, что объективную сторону преступления, предусмотренного частью первой статьи 322.1 УК РФ в части организации незаконного пребывания, составляет совокупность действий по предоставлению одному и более иностранным гражданам (либо лицам без гражданства), не

имеющим законного права находиться на территории Российской Федерации, помещений, пригодных для проживания и определенной работы, а также создание условий для их проживания и трудовой деятельности.

Другими словами, за совершение отдельных правонарушений, предусмотренных статьей 18.9 или статьей 18.10 КоАП Российской Федерации, субъект привлекается к административной ответственности, а за совершение совокупности данных правонарушений, объединенных единым умыслом — к уголовной.

Анализ правоприменительной практики и действующего законодательства в сфере пресечения нелегальной миграции и законодательства, регулирующего пребывание иностранных граждан, выявил проблемы, требующие государственного регулирования, внесения соответствующих изменений и дополнений в федеральные законы.

Целесообразно установить уголовную ответственность работодателей за незаконное привлечение иностранной рабочей силы (сейчас за это предусмотрена административная ответственность); усилить ответственность за организацию незаконной миграции с учетом повышенной общественной опасности этого деяния (статья 322.1 УК РФ).

В борьбе с распространением незаконной миграции могло бы сыграть положительную роль и соответствующее разъяснение Пленума Верховного Суда Российской Федерации о судебной практике рассмотрения указанной категории дел.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: *Левченко О.П.* Раскрытие и расследование преступлений, связанных с незаконной миграцией. Учебно-методическое пособие. М.: Юрлитинформ, 2006. С. 5.

² См.: Статистический сборник «Преступность и правонарушения». М., 2007. С. 6.

³ См.: *Соколова М.П.* К нам едет ревизор // Парламентская газета. 1 ноября 2006 г. № 11. С. 2.

⁴ См.: *Шайкин А.К.* Проблемы противодействия незаконной миграции на государственной границе и пути их решения // Право и безопасность. 2001. № 1. С. 4.

⁵ См.: О Концепции национальной безопасности Российской Федерации. Указ Президента Российской Федерации от 10 января 2000 г. № 24 // СЗ РФ. 2000. № 2. С. 170.

⁶ См.: Комментарии к УК РФ / Под ред. *В.М. Лебедева*, М., 2005. С. 253.

⁷ См.: *Бышевский Ю.Ю.* К вопросу о юридической природе уголовной ответственности за организацию незаконной миграции // Российский следователь. 2005. № 6. С. 24.

⁸ См.: *Шелмаков А.Л.* Проблемы применения статьи 322.1 УК РФ «Организация незаконной миграции» // Российская юстиция. 2007. № 1. С. 36.

УДК 343.542.1

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ СТАТЕЙ 242, 242¹ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*М.В. Гусарова, адъюнкт кафедры криминологии
и уголовно-исполнительного права
Казанского юридического института МВД России*

Современное законодательство постоянно находится в динамике: вводятся новые нормы, а уже существующие многократно совершенствуются. Эти меры являются необходимыми для адекватного регулирования государством жизни общества. Наиболее заметны тенденции развития правовых норм на примере расширения уголовного законодательства. Причем характерно это не только для нашей страны. Так, Уголовный кодекс Китая состоит из 451 статьи, Уголовный кодекс Республики Беларусь — из 466 и так далее¹. Однако преступность продолжает расти и модернизироваться. Следовательно, для борьбы с ней недостаточно простой декламации уголовного запрета, необходим конкретный механизм, незамедлительно реагирующий на все факты преступления черты закона. При этом правовая норма должна быть ясна для применителей, т.е. снабжена необходимыми однозначно толкуемыми научно-практическими комментариями.

В настоящее время в России существует ряд преступлений, доказывание которых представляет определенную сложность, несмотря на очевидность факта нарушения закона. В данном случае речь идет о незаконных действиях, связанных с порнографическими материалами или предметами. Глава 25 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) содержит две статьи, посвященные регламентации действий, связанных с порнографичес-

кими материалами или предметами: статья 242, предусматривающая ответственность за незаконное распространение порнографических материалов или предметов, и статья 242¹, предусматривающая ответственность за изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних.

Уголовное законодательство в области противодействия порнографии претерпело ряд изменений: статья 242¹ введена в УК РФ в 2003 году, а статья 242 подвергалась неоднократному изменению. Однако, несмотря на принятые меры, практика выявления и раскрытия данных преступлений находится на низком уровне, что с учетом реального распространения порнографической продукции является настораживающим.

По каким причинам существующие уголовно-правовые нормы оказываются недостаточно эффективными? Для ответа на этот вопрос необходимо разобраться в природе понятия порнография, особенностях введения уголовного запрета на порнографию в отечественное законодательство и трудностях, которые возникают при применении данных норм.

Латинские слова *pornos* — неприличный, *grafire* — писать составляют основу понятия, означающего изображения половой жизни и интимных отношений людей. Порнография включает не только само изображение, но все возможные способы отображения по-

ловой жизни: изготовление предметов порнографического содержания и т.д. Большинство авторов характеризуют порнографию как откровенно непристойное и циничное изображение половой жизни людей. При этом на сегодняшний день в России отсутствует официально признанное определение порнографии. В научной литературе такие определения встречаются, но большинство из них явно не охватывают все грани данного понятия. Также расплывчато упоминаются критерии отличия порнографии от эротики, которая, как известно, имеет право на существование во всех формах и уголовно-правовым ограничениям не подвергается. Кроме того, для уяснения статьи 242 УК РФ не лишним было бы обозначение «законных действий, связанных с порнографическими материалами или предметами», если таковые существуют в действительности. Ряд авторов под законными действиями, связанными с порнографическими материалами и предметами, понимают использование таковых в терапевтических целях при лечении сексуальных расстройств. Предположительно, использование порнографических материалов и предметов в современной сексологии не является исчерпывающим для разграничения понятий законного и незаконного использования порнографической продукции, однако в законодательстве на этот счет ничего не содержится.

Незаконным, согласно Комментарию к УК РФ под общей редакцией В.М. Лебедева, признается изготовление или распространение порнографических изделий, нарушающие определенный порядок их использования. Такой порядок может устанавливаться администрацией субъектов Федерации, а также федеральным законодательством. Определенные попытки в этом направлении существуют. Например, объединенная коллегия исполнительных органов государственной власти Москвы и Московской области приняла решение № 51-ок от 21 апреля 2006 г. «О совместных действиях, направленных на борьбу с распространением продукции порнографического характера в Московском регионе». Аналогичные решения существуют и в других субъектах. Однако в большинстве случаев

данные законопроекты ситуацию не проясняют и ничего принципиально нового правоприменителю предложить не могут. В настоящее время необходима четко выработанная единая теоретическая база в данной области, а также методика выявления и раскрытия этих преступлений.

Уголовная ответственность за совершение незаконных действий, связанных с порнографическими материалами или предметами, установлена в соответствии с заключенной в Женеве 12 сентября 1923 г. Международной конвенцией о пресечении обращения порнографических изданий и торговлей ими, к которой в 1935 году присоединился СССР. В связи с этим постановлением ЦИК и СНК СССР от 17 октября 1935 г. «Об ответственности за изготовление, хранение и рекламирование порнографических изданий, изображений и иных предметов и за торговлю ими» было предписано правительствам союзных республик дополнить уголовные кодексы республик статьей следующего содержания: «Изготовление, распространение и рекламирование порнографических сочинений, печатных изданий, изображений и иных предметов, а также торговля ими или хранение с целью продажи или распространения их влекут за собой лишение свободы на срок до пяти лет с обязательной конфискацией порнографических предметов и средств их производства». В Уголовном кодексе 1926 года это была статья 182¹, включенная 23 ноября 1935 г. и воспроизведенная в статье 228 УК 1960 года.²

В Уголовном кодексе 1996 года содержится статья 242 «Незаконное распространение порнографических материалов или предметов», устанавливающая ответственность за аналогичные деяния, но в существенно измененной редакции. Согласно диспозиции статьи ответственность наступает за незаконное изготовление в целях распространения или рекламирования, распространение, рекламирование порнографических материалов или предметов, а равно незаконную торговлю печатными изданиями, кино- или видеоматериалами, изображениями или иными предметами порнографического характера. Такие законодатель-

ные изменения вызваны прежде всего увеличением каналов распространения порнографии.

Конвенция 1923 года к порнографическим изданиям относит сочинения, фильмы, открытки, рисунки, гравюры, картины, печатные издания, изображения, афиши, эмблемы, фотографии и т.д. В ней же содержится перечень наказуемых деяний:

- изготовление или хранение сочинений, рисунков, гравюр, картин, печатных изданий, афиш, эмблем, фотографий, кинематографических фильмов и других порнографических предметов с целью их продажи, распространения или публичного выставления;

- ввоз, вывоз (как лично, так и путем использования других лиц) в вышеуказанных целях порнографических предметов или выпуск их тем или другим путем в обращение;

- торговля порнографическими предметами (в том числе и не публичная), совершение с ними любых операций, их распространение, публичное выставление, сдача в прокат в качестве профессии;

- анонсирование или оглашение каким бы то ни было путем в целях повышения оборота или торговли, а также анонсирование или оглашение порнографических предметов как лично, так и посредством других лиц³.

При этом общих понятий порнографии и порнографического издания вышеозначенная Конвенция не дает. Предполагалось, что каждое государство на основе исторически сложившихся внутренних установок самостоятельно должно определить, что же необходимо понимать под данными терминами. Однако за прошедшие с момента ратификации Конвенции 1923 года десятилетия единого законодательно закрепленного понятия порнографии в России не появилось. Его отсутствие затрудняет практику применения данных норм. Зачастую, выявив незаконное распространение порнографических материалов или предметов, спустя месяцы следствия, оказывается, что предметы эти представляют собой эротику.

Определение характера материалов и предметов необходимо осуществлять на основе заключения комплексной

экспертизы, в состав комиссии которой должны входить искусствоведы. Так, по делу Ф. следственные органы расценили как порнографическое сочинение «Кама-сутру» — известный памятник индийской народной литературы, а по делу Х. решался вопрос об оценке книги врача Т.Г. Ван де Вельде «Техника брака». В обоих случаях эксперты не признали порнографического характера указанных произведений⁴.

8 декабря 2003 г. в УК РФ включена статья 242¹, устанавливающая ответственность за изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних. Всем деяниям, охватываемым статьей 242¹, сразу был присвоен статус тяжких. Введением данной правовой нормы Российская Федерация приблизила собственное законодательство к нормам международного права, которые с учетом повышенной опасности оборота детской порнографии требуют более жесткого реагирования.

Однако, как показала практика, данная статья применяется еще реже статьи 242 УК РФ. Кроме того, если уголовное дело по статье 242¹ УК РФ все же возбуждается и доходит до суда, наказание в виде реального лишения свободы, как правило, не назначается.

Сложность применения статьи 242⁵ УК РФ связана в числе прочего с теми же законодательными пробелами. Для правоприменительной практики важно, чтобы в законе давалось определение ключевых понятий, таких как «продукция сексуального характера», «пропаганда насилия и жестокости» и других. На практике возникают противоречия, что же необходимо понимать под порнографическими материалами или предметами с изображениями несовершеннолетних?

Определение детской порнографии дается в статье 2 Факультативного протокола Конвенции о правах ребенка, касающегося торговли детьми, детской проституции и детской порнографии (Нью-Йорк, 2000 г.). Согласно данной норме международного права детской порнографией признается «любое изображение какими бы то ни было средствами ребенка, совершающего реальные или смоделированные откровенно сексуальные действия, или любое изоб-

ражение половых органов ребенка главным образом в сексуальных целях». Характерным отличием этого определения от иных дефиниций порнографических материалов следует признать отсутствие оценочных понятий «циничное», «натуралистическое», «нездоровое», что значительно расширяет круг изображений и действий, относимых к детской порнографии⁶. Определение представляется весьма конкретным, что, в свою очередь, должно облегчить применение уголовно-правовой нормы. При этом не лишним было бы зафиксировать подобное определение на уровне российских законов.

Проблема распространения порнографии сегодня актуальна как никогда: на экранах телевизоров, в печатной продукции, сети Интернет порнографических материалов в избытке. Количество лиц, так или иначе вовлеченных в созерцание откровенно непристойных и зачастую губительных для нравственного сознания сцен, постоянно увеличивается. При этом нельзя забывать, что немалую часть такой аудитории составляют несовершеннолетние и дети,

на развитие которых порнография оказывает пагубное воздействие.

Безусловно, для подавляющего большинства сегодня ясно, что с порнографией нужно бороться. Говоря о противодействии порнографии на международном уровне, можно отметить введение в Интернете зарегистрированного домена первого уровня XXX, предназначенного для порнографических сайтов. С переводом данных сайтов на новый электронный адрес системные администраторы с помощью специальных блокирующих программ смогут закрывать Интернет-доступ к порнографической информации. Сложность претворения этой идеи в жизнь заключается в том, что на сегодняшний день переезд порно-сайтов остается добровольным, и далеко не все спешат воспользоваться данной услугой⁷.

В настоящее время необходимо дополнить нормативную базу в данной области путем ввода ряда понятий и норм, а также совершенствовать практику выявления и раскрытия преступлений, связанных с порнографическими материалами или предметами.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Закономерности преступности, стратегия борьбы и закон / А.И. Долгова, М.Н. Клейменов, В.А. Немоконов. М., 2001. С. 115.

² Курс уголовного права. Особ. часть. Т.4. / Под ред. В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 440, 441.

³ Лукашук И.И. Международное уголовное право / И.И. Лукашук, А.В. Наумов. М., 1999. С. 181.

⁴ Комментарий к Уголовному кодексу РФ / Под общ. ред. В.М. Лебедева. М., 2002. С. 593.

⁵ Юдин В. Без общества целомудрия нет общества милосердия // РФ сегодня, 2003. № 13. С. 34.

⁶ Дьяченко А., Цымбал Е. Подходы к регламентации нормативного определения порнографии // Уголовное право, 2004. № 4. С. 102.

⁷ Алексеева А., Сычев В. Веб-квартал красных фонарей // Эксперт, 2005. № 22. С. 44, 45.

УДК 025.4.03:34

ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СФЕРЕ КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*А.Н. Язудин, адъюнкт кафедры уголовного права
Казанского юридического института МВД России*

Сегодня компьютеры занимают одно из важнейших мест в жизни и деятельности как отдельного человека, так и организаций, крупных и мелких предприятий, а также государства в целом.

Не трудно заметить, что еще совсем недавно все, что связано с ЭВМ (компьютерами), было непривычным для широких слоев населения России.

Современный персональный компьютер сильно отличается от предшествующих крупногабаритных компьютеров по множеству параметров. Так, если для размещения (вместе с периферийным оборудованием) ставших ныне достоянием истории ЭВМ требовались большие площади, то их миниатюрным потомкам найдется место практически в каждой квартире.

Но сейчас изменилась и сфера применения компьютера — границы ее заметно расширились. Теперь компьютер — это не только обучающая игрушка и печатная машинка. С каждым днем во всем мире увеличивается число пользователей всемирной компьютерной сети Интернет. Несмотря на определенную техническую отсталость России, темпы интеграции сети Интернет всей страны настолько велики, что трудно делать какие-либо прогнозы, касающиеся перспектив этого явления.

Однако вместе с положительными тенденциями технического прогресса имеются и негативные. Продолжающийся во всем мире процесс компьютеризации различных сфер жизни порождает нежелательные явления,

которые до настоящего времени не до конца поняты и изучены. Так, многие проблемы обусловлены медико-психологическими факторами, сопряжены с этическими и нравственными, а также некоторыми другими аспектами.

Главной проблемой компьютеризации в настоящее время становится распространение компьютерных преступлений.

Одной из причин их возникновения явилось информационно-технологическое оснащение предприятий, учреждений и организаций, насыщение их компьютерной техникой, программным обеспечением, базами данных. Второй причиной стала реальная возможность получения значительной экономической выгоды в результате противоправных деяний с использованием ЭВМ.

Опасность компьютерных преступлений состоит в том, что уничтожение, блокирование, модификация информации, важной для действий, связанных с управляющими датчиками сложных компьютерных систем оборонного и производственного назначения, способны повлечь гибель людей, причинить вред их здоровью, уничтожить имущество в больших размерах.

В Российской Федерации компьютерная преступность имеет высокую степень латентности в связи с общей криминогенной обстановкой и отсутствием до недавнего времени соответствующих норм уголовного законодательства, а также специфичностью самой компьютерной сферы, требующей специальных

познаний. Сложившаяся ситуация определила необходимость принятия норм уголовного закона, предусматривающих ответственность за совершение преступлений в сфере компьютерной информации. Так, в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 года (далее – УК РФ) появилась глава 28 «Преступления в сфере компьютерной информации», которая включает три статьи: «Неправомерный доступ к компьютерной информации» (статья 272), «Создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ» (статья 273), «Нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети» (статья 274).

Для изучения преступлений, предусмотренных главой 28 УК РФ, используются термины, взятые из технических наук, которые применяются законодателем и учеными. Так, среди них можно выделить такие понятия, как «база данных» (поименная совокупность структурированных данных, относящихся к определенной предметной области), «вычислительная техника» (совокупность технических и материальных средств (ЭВМ, устройства, приборы, программы и др.), предназначенные и используемые для автоматизации процессов обработки информации), «данные» (информация, представленная в формализованном виде, пригодном для введения ее в ЭВМ и последующей автоматизированной обработки), «информация» (совокупность данных, сведений, фактов, циркулирующих в информационных процессах, в каналах прямой и обратной связи), «программа» (последовательность указаний (команд) для ввода исходных данных, их обработки и выдачи результатов для реализации алгоритма задачи), «система ЭВМ» (ряд программно совместимых ЭВМ, имеющих одинаковую архитектуру (совокупность основных устройств, узлов и блоков ЭВМ)). Система ЭВМ образует компьютерную (вычислительную, информационную) сеть.

Общим объектом названных преступлений являются общественные отношения в сфере обеспечения информационной безопасности, а к непосредственным объектам преступного посягательства относятся базы и банки

данных конкретных компьютерных систем или сетей, их отдельные файлы, а также компьютерные технологии и программные средства их обеспечения, включая средства защиты компьютерной информации.

Согласно статье 272 УК РФ уголовная ответственность за неправомерный доступ к компьютерной информации наступает, если это деяние повлекло за собой либо уничтожение, блокирование, модификацию, либо копирование информации, либо нарушение работы ЭВМ или их сети.

Ответственность по части первой статьи 273 УК РФ предусматривается вне зависимости от наступления общественно опасных последствий. Она предусмотрена за сам факт совершения одного из следующих действий:

а) создание программ для ЭВМ или внесение изменений в существующие программы, заведомо приводящие к несанкционированному уничтожению, блокированию, модификации либо копированию информации, нарушению работы ЭВМ, системы ЭВМ или их сети;

б) использование либо распространение таких программ или машинных носителей с такими программами.

В случае если одно из описанных действий повлечет тяжкие последствия, применяется часть вторая статьи 273 УК РФ, предусматривающая более строгое наказание.

Огромный вред наносят нарушения правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети. Это может привести не только к сбоям в работе оборудования, но в некоторых случаях и полностью парализовать работу предприятия, учреждения или организации. Поэтому законодательно установлено, что в случае причинения существенного вреда в результате указанных действий, а также при наступлении по неосторожности тяжких последствий эти деяния наказуемы в уголовном порядке, если они повлекли уничтожение, блокирование или модификацию охраняемой законом информации ЭВМ (статья 274 УК РФ).

Достаточную сложность вызывают вопросы квалификации перечисленных деяний, поэтому даже в кратком обзоре нельзя обойти вниманием неко-

торые наиболее сложные и в то же время важные для правильной юридической оценки деяния аспекты.

В соответствии с этим значимым представляется уяснение смысла понятий и положений, недостаточно четко или неоднозначно сформулированных в законе.

Так, употребляемые в тексте статьи 272 УК РФ словосочетания «неправомерный доступ» и «служебное положение», а также предусмотренное в статьях 273 и 274 УК РФ квалифицирующее обстоятельство «тяжкие последствия» подлежат конкретизации.

В части первой статьи 272 УК РФ речь идет о неправомерном доступе к компьютерной информации, охраняемой законом. Таким образом, наказуем доступ не к любой информации, а только к законодательно защищенной. В то же время неправомерность — это не обязательно нарушение закона. Понятие неправомерности шире понятия незаконности. С другой стороны, нельзя рассматривать неправомерность как любой без исключения случай нарушения установленного порядка доступа к охраняемой законом информации. Следует согласиться с мнением о том, что доступ к информации неправомерен, если лицо не имело права вызывать ее, знакомиться с ней, а тем более распоряжаться ею. Среди способов совершения такого доступа можно назвать: использование чужого имени, изменение физического адреса технического устройства, подбор пароля, нахождение и использование «пробелов» в программе, любой другой обман системы защиты информации.

Совершение деяния, указанного в части первой статьи 272 УК РФ, специальным субъектом (лицом с использованием своего служебного положения) предусмотрено в качестве квалифицированного состава.

Законодатель под специальным субъектом понимает отдельных лиц, занимающих соответствующие руководящие должности в сфере применения компьютерной техники, а также программистов, операторов ЭВМ, наладчиков оборудования и т.д. Однако неконкретизированность формулировок уголовного закона, отсутствие в нем толкования понятия «служебное положение» не

позволяют однозначно утверждать, что речь идет о статусе лица по месту работы, сопряженном исключительно с использованием компьютерной техники. Рассматриваемое квалифицирующее обстоятельство должно толковаться шире. В частности, так должно расцениваться использование лицом своих властных или иных служебных полномочий, форменной одежды и атрибутов, служебных удостоверений, а равно сведений, которыми оно располагает в связи со своим служебным положением.

Эффективность норм о преступных посягательствах в сфере компьютерной информации значительно снижается из-за оценочного характера понятия тяжких последствий. На практике его содержание определяется в каждом конкретном случае с учетом всей совокупности обстоятельств дела. Разумеется, к тяжким последствиям следует относить, например, причинение крупного материального ущерба, серьезное нарушение деятельности предприятий, организаций и учреждений, наступление аварий и катастроф, причинение вреда здоровью людей.

Однако даже в случае привлечения к оценке тяжести причиненного вреда специалистов и экспертов она в конечном счете определяется усмотрением судебно-следственных органов, а не буквой закона.

Закрепленные в статьях 272–274 УК РФ нормы не охватывают всего спектра общественно опасных деяний, условно называемых компьютерными преступлениями. Например, ответственность по статье 274 УК РФ предусмотрена лишь за действия, вызвавшие неблагоприятные последствия по неосторожности. Умышленные же деяния, направленные на нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети именно с целью причинения тяжких последствий, не охватываются содержанием статьи 274 УК РФ. Это лишь способ совершения другого преступления. Оно будет квалифицироваться с учетом наступивших последствий по совокупности с преступлением, предусмотренным названной статьей УК РФ. Представляется, что такое деяние также можно отнести к категории компьютерных преступлений.

Компьютерными называют также

те преступления, в которых компьютер рассматривается как техническое средство совершения преступления. Подчеркиваем, именно техническое средство с его специфическими техническими возможностями, а не просто орудие преступления.

Нельзя также признать правильным причисление к категории компьютерных преступлений всех случаев, когда компьютер является предметом посягательства. В описанных составах, предусмотренных статьями 272–274 УК РФ, компьютер как предмет посягательства может расцениваться лишь с определенной долей условности. Условность заключается в том, что он рассматривается в этом случае не просто как предмет материального мира, а как совокупность информационных и аппаратных структур. Предметом же преступления в уголовном праве признается вещь (предмет объективного материального мира), по поводу которой совершается преступление.

Например, при совершении кражи чужого имущества (статья 158 УК РФ) непосредственным объектом могут являться отношения личной собственности, на которые посягает преступник, а роль предмета преступления могут играть автомашина, компьютер, личные вещи, которыми завладевает преступник. Предметом хищения и иных преступлений, ответственность за совершение которых предусмотрена нормами соответствующей главы УК РФ, является чужое, т.е. не находящееся в собственности или законном владении виновного, имущество. Следовательно, если по обстоятельствам дела компьютер является просто вещью, по поводу которой совершается преступление, то такое деяние не может быть отнесено к числу компьютерных преступлений. Таким образом, если компьютерная аппаратура представляет собой предмет преступления против собственности, ее хищение, уничтожение или повреждение надлежит квалифицировать по статьям 158–168 УК РФ.

Предмет преступления следует отличать от орудий и средств совершения преступления. Эти понятия используются, когда требуется указать, с помощью чего (приспособлений, приемов) совершается преступление. Один и тот

же предмет материального мира в одном преступлении может играть роль предмета преступления (например, пистолет при его краже), а в другом являться орудием преступления (когда похищенный пистолет использован при вооруженном нападении). Компьютер как техническое средство совершения преступления рассматривается в ряду с такими средствами, как оружие, транспортное средство, любое техническое приспособление. В этом смысле его использование имеет прикладное значение, например, для хищения, сокрытия налогов и т.д. Такого рода действия не рассматриваются в качестве самостоятельных преступлений, а квалифицируются по различным статьям УК.

Таким образом, в компьютерных преступлениях практически невозможно выделить единый объект преступного посягательства. Налицо также множественность предметов преступных посягательств с точки зрения их уголовно-правовой охраны. Представляется, что к рассматриваемой категории преступлений могут быть отнесены только противозаконные действия в сфере автоматизированной обработки информации. Иными словами, объектом посягательства является информация, обрабатываемая в компьютерной системе, а компьютер служит орудием посягательства.

Действующим российским уголовным законодательством достаточно подробно регламентирована ответственность и наказуемость деяний в рассматриваемой сфере. Уже сам факт уголовно-правовой защиты общественных отношений, регулирующих изготовление, использование, распространение и защиту компьютерной информации, имеет профилактическое значение.

Однако анализ текста закона позволяет констатировать, что ситуация все-таки не совсем благополучна. То, что криминализованы некоторые общественно опасные деяния в сфере компьютерной информации, разумеется, в определенной мере поможет предотвратить или значительно ослабить их негативное влияние. Но процесс совершенствования уголовного законодательства не должен останавливаться. Обусловлено это тем, что компьютерная преступность не знает границ. Все

мирная компьютерная сеть Интернет позволяет электронно-вычислительным системам, находящимся в различных точках земного шара, взаимодействовать друг с другом.

Практически любой человек, имея компьютер и модем, при наличии телефонной линии может, не покидая удобной квартиры, отправиться в виртуальное путешествие, сделать необходимые покупки, наконец, произвести банковские операции. Но «всемирная паутина» облегчила жизнь не только правопослушных граждан. Свою выгоду извлекают также представители криминального мира.

Нет нужды цитировать сообщения о конкретных случаях несанкционированного проникновения в государственные или частные банки данных, а также о других криминальных фактах такого рода. Каждое подобное происшествие при наличии комплекса уголовно-процессуальных доказательств может быть квалифицировано по одной или нескольким статьям Уголовного кодекса. Об этом вкратце уже было сказано. Но существует проблема, которая пока не привлекает к себе широкого внимания, хотя при определенных обстоятельствах она может произвести эффект разорвавшейся бомбы.

Так, в случае противоправного использования возможностей компьютерной техники и современных средств связи уже сейчас достаточно трудно юридически верно определить место совершения преступления. С учетом существующих технических возможностей и тенденций развития преступного мира можно прогнозировать осложнение ситуации. Представляется, что место расположения ЭВМ, с помощью которой злоумышленник совершает посягательство, крайне редко будет совпадать с местом расположения объекта посягательства.

Кроме того, для уголовно-правовой квалификации деяний иногда значимо место, где наступили вредные последствия общественно опасного деяния. Если объектом посягательства

явилась компьютерная информация, то преступные последствия деяния, в свою очередь, могут наступить в месте, отличном от места хранения этой информации. С учетом возможностей, предоставляемых компьютерными сетями, нельзя исключить, что преступные последствия наступят либо в какой-то конкретной и единственной точке земного шара, либо на территории нескольких государств, либо на территории всех государств, имеющих доступ в сеть.

Вследствие этих обстоятельств особое значение приобретает правильное решение вопроса о пределах действия уголовного закона в пространстве.

Действие уголовного закона в пространстве определено взаимосвязанными принципами территориальности (статья 11 УК РФ) и гражданства (статья 12 УК РФ). Поскольку преступление всегда совершается каким-либо лицом на какой-либо территории, оба названных принципа действуют одновременно. Согласно основанному на незыблемости суверенитета России принципу территориальности все лица, совершившие преступления на территории Российской Федерации, подлежат уголовной ответственности по УК РФ (статья 11 УК). Преступления, совершенные в пределах территориальных вод или воздушного пространства Российской Федерации, признаются совершенными на территории Российской Федерации. Действие УК РФ распространяется также на преступления, совершенные на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Российской Федерации.

Уголовным законом определено, каким образом должны быть квалифицированы деяния, совершенные в открытом водном или воздушном пространстве вне пределов России. На международном уровне закреплена даже юрисдикция космических аппаратов. В то же время в регламентации уголовной ответственности за совершение деяний с использованием компьютерных сетей налицо пробел законодательства.

УДК 341.9(37)

ДЕЛЕНИЕ РИМСКОГО ПРАВА НА ПУБЛИЧНОЕ И ЧАСТНОЕ

*О.В. Аксенова, доцент кафедры теории и истории права Академии
управления «ТИСБИ», кандидат юридических наук*

Вопросы разграничения публично-го и частного права, их соотношения в системе права и определение критериев этого деления являются одной из центральных проблем юриспруденции. Как точно заметил М.М. Агарков, это вопрос, которому так посчастливилось в науке по количеству и качеству посвященной ему литературы и не посчастливилось по части общепринятого его разрешения¹.

Нельзя не отметить, что в дискуссии по вопросам дуализма права акцент постепенно сместился, что вполне закономерно, с исследования дихотомии непосредственно римского права на определение сущностных черт публичного и частного в действующем праве. Н.М. Коркунов указывал, что неудовлетворительность римской классификации и, главным образом, ее неопределенность вызвали целый ряд попыток исправить ее, дать ей более определенную формулировку, облекая различие в другую форму.² В связи с этим естественным образом представления о критериях разграничения публичного и частного права эволюционировали вместе с юридической наукой.

Укажем, что в отношении причин деления римского права на публичное и частное в современной литературе высказываются мнения в рамках существующих в романистике концептуальных подходов. Особое внимание проблеме дуализма права стало уделяться в XVIII–XIX вв., когда исследовались различные подходы, и римской школой права был предложен так называемый материальный критерий, в соответствии с которым деление права

на публичное и частное зависит от содержания регулируемых отношений. Эта концепция прочно утвердилась в дореволюционном отечественном правоведении — ее приверженцами были Г.Ф. Шершеневич, Д.И. Мейер и другие цивилисты.

Г.Ф. Шершеневич, характеризуя материальный критерий, указывал, что при установлении пределов гражданского права, с точки зрения материального момента, принимают во внимание различие охраняемых правом интересов, определенное Ульпианом³. Г.Ф. Шершеневич здесь опирается на известную дефиницию частного и публичного права, которая впервые была дана римским юристом Ульпианом: «Huius studii duae sunt positiones: publicum et privatum; publicum ius est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem» (D. de iustitia et iure. l.1. § 2).

Укажем, что эта довольно краткая формулировка Ульпиана породила различные ее интерпретации, которые в конечном итоге и послужили причиной не закончившихся до сих пор дискуссий. Чаще всего этот фрагмент переводится следующим образом: «В этом учении две части: учение о праве публичном и о праве частном. Правом публичным будет то, которое касается интересов Римского государства; частным — будет то, которое касается интересов отдельных лиц». На основании такого перевода делается вывод, что критерием, предложенным Ульпианом для разграничения сфер публичного и частного в римском праве, служит интерес — интерес государства в публич-

ном праве и интерес индивида в праве частном.

Отметим, что, если исходить из принципа точности перевода, латинский оригинал не содержит понятия «интерес»: дословный перевод указанного фрагмента гласит, что «публичное право есть то, что имеет в виду положение (статус) Римского государства, частное — то, что относится к пользе (благу) отдельных [имеется в виду: лиц — *O.A.*]». Введение понятия «интерес», предложенное при переводе романистами, объясняется тем, что латинское «*utilitas*» («польза, выгода») позволяет в определенной степени говорить об «интересе».

Теория, основанная на разграничении интересов при разделении римского права на публичное и частное, нашла значительное число сторонников и в современной российской науке (Ю.А. Тихомиров, М.Н. Марченко, К.М. Маштаков и др.).

Несмотря на то что в литературе господствует мнение, что древнейшая попытка разрешения вопроса о соотношении публичного и частного права была сделана при помощи категории «интерес», ряд ученых выдвигают иные критерии деления римского права на публичное и частное.

Так, представители другого направления исходят из формального критерия, выработанного в XIX веке, согласно которому публичное и частное право различаются по методу правового регулирования. В частности, И.А. Покровский характеризовал публичное право как систему юридической централизации, а частное право — как сферу юридической децентрализации.⁴ Такой взгляд на сущность дуализма римского права в настоящее время разделяет, например, С.С. Алексеев⁵.

Для Р. Йеринга в понятии частного права была важна самозащита интереса. При этом он отмечал «единство без различия» и прочную связь частного права с публичным с учетом особенностей, которые придавались этой связи в Римском государстве.⁶ В дореволюционной российской юриспруденции представителем теории «инициативы защиты интересов» был С.А. Муромцев. В числе современных сторонников этой теории можно назвать О.А. Омельченко.⁷

Ввиду сложности выделения какого-то одного определенного критерия разграничения публичного и частного права еще в дореволюционном правоведении обосновывалась необходимость использования в этом вопросе системы критериев⁸. Такой подход критически был воспринят в науке. В литературе отмечается, что простое объединение критериев деления права на основе позиций авторов и сторонников каждой теории для того, чтобы положить конец дискуссиям по поводу истоков проблемы, означало бы попытку связать не совпадающие по принципиальным моментам идеи и вызвало бы внутренние противоречия в самой структуре. Как указывал Б.Б. Черепяхин, ошибка сторонников объединения материального и формального критериев заключается в том, что они стремятся использовать оба критерия одновременно, для одной и той же цели, тогда как каждый из них имеет совершенно самостоятельное значение и область применения.⁹

Как можно убедиться, каждая из указанных теорий делает акцент на той или иной юридически значимой проблеме определения системы права, однако все-таки не достигает поставленной цели, т.к. публично-правовая и частноправовая сферы римского права не укладываются в «Прокрустово ложе» этого деления. В этой связи еще И.А. Покровский, называя деление права на частное и публичное прочным достоянием юридической мысли, составляющим неперемный базис научной и практической классификации правовых явлений, отмечал, что вопрос о критериях такого деления чем далее, тем более запутывается и делается безнадежно неразрешимым.¹⁰

Д.Д. Grimm в связи с неопределенностью критерия полагал, что в основе различия между публичным и частным правом в римском праве лежат не те или иные принципиальные, а практические критерии. Отсюда понятно, что все попытки найти принципиальное обоснование этого различия несостоятельны.¹¹ Поэтому, как считал П.А. Сорокин, проблема деления права на публичное и частное должна быть снята как поставленная ошибочно.¹²

Такое положение теоретической разработки рассматриваемой пробле-

мы приводит ученых к выводу, что, несмотря на то что дуализм права есть простейшая ее дихотомия, ни одна из многочисленных попыток не смогла полностью обосновать и объяснить это. Поскольку на уровне объективного права из-за отсутствия точного критерия дуализм права не имеет удовлетворительных объяснений, традиционно поддерживается как исторический, но не логический феномен, он отличается иррациональностью.¹³

Таким образом, анализ довольно длительной дискуссии относительно природы дуализма римского права свидетельствует о нерешенности и даже, как указывает ряд авторов, неразрешимости этой проблемы в науке, из чего следует кажущийся непреложным вывод о бесплодности и ненужности дальнейшего ее продолжения.

Однако эта проблема волнует исследователей в силу ее важности не только в связи с задачами и целями самой науки, стремящейся к достижению наиболее полных и достоверных знаний о предмете исследования. Проблема разграничения публичного и частного права относится к разряду не только теоретических: она является одной из наиболее идеологически «нагруженных» проблем, ибо в соотношении мнений о границах частного и публичного права решается важнейший вопрос, затрагивающий все стороны человеческих отношений, — о соотношении свободы, инициативы, автономии воли и обязательных предписаний, о пределах государственного вмешательства.

И именно по вопросам соотношения личности и государства, соотношения публичной и частной сферы права и организации жизни древнеримского общества в целом в литературе мы встречаем диаметрально противоположные позиции. Например, период I—III вв., справедливо считающийся «золотым веком» классической римской юриспруденции, получил в современной науке права очень высокую оценку как время развития частного права, реализующего в развитых и юридически совершенных формах начала свободы и самостоятельности субъектов в сфере собственности, всего комплекса имущественных, семейных, личных отношений.¹⁴ Однако именно этот период

С.Л. Утченко называет тоталитарным и нивелирующим режимом империи.¹⁵

Утверждения, что система римского права сосредоточена вокруг единого центра — интересов личности¹⁶, соседствуют в литературе с определением сути римского права А.И. Немировским «как психологии и инструмента насилия над личностью».¹⁷

Поэтому чрезвычайно важным представляется выбор метода исследования, поскольку решение этих вопросов, имеющих, вне сомнения, еще более глубокий — ценностный подтекст, возможно только на философском уровне, предусматривающем их изучение в конкретно-историческом и философско-этическом контексте, тогда как исследование этого вопроса проводится в основном с позиций юридического позитивизма.

На наш взгляд, проблема публичного и частного в римском праве не может быть решена с позиций юридического позитивизма в принципе, поскольку аналитическая проработка правового материала не идет дальше формально-логических операций и сама по себе не включает какого-либо философского осмысления явлений правовой действительности.¹⁸ Еще Цицерон подчеркивал, что «учение о праве следует черпать не из преторского эдикта, и не из XII таблиц, а из *глубин философии*» («De legibus», I, V, 17).

По справедливому замечанию Г.В. Мальцева, юридический позитивизм не способен выработать субстанциональное понятие права и развить соответствующее правопонимание, обсуждать проблемы права в содержательных и качественных аспектах.¹⁹ Известно, что XX век ознаменован так называемым «сдвигом парадигмы», обнаружившим ограниченность и механистичность господствовавшего позитивистского мировоззрения, которое перестало удовлетворять требованиям познания. Основной чертой новой научно-философской парадигмы является актуализация проблемы осмысления сущности человеческого бытия, и в этом контексте аксиологическая проблематика оказалась средоточием и гносеологической, и этической, и онтологической проблематики философии и гуманитарного познания. Фундаментальные положения о развитии

общества были переосмыслены в свете теории о ценностных основаниях социальных отношений обществ разных исторических эпох. Культура каждой эпохи выдвигает свою концепцию мира и личности, дает формулу бытия человечества: идеалы, цели и смыслы бытия. Социальная система любого масштаба предполагает существование неких разделяемых всеми общих ценностей, и именно эти ценности являются средством выявления социальных связей и функционирования социальных институтов. Рассмотрение проблемы деления римского права на публичное и частное возможно только сквозь призму общеправовых вопросов, а не абстрактных юридико-технических категорий. Право — это проявление культуры, ее важнейшая нормативно-аксиологическая составляющая, поэтому представляется вполне обоснованным, что проблема дуализма римского права требует аксиологического аспекта. И хотя аксиологический подход не объясняет, почему в римском праве выделилось частное и публичное право, он помогает

понять соотношение и взаимодействие публично-правовой и частноправовой сфер. При этом представляется ошибочным подходить к анализу сущности различия в римском праве публичного и частного с позиций современного мировоззрения, ибо римское право и понятие о соотношении личности — государства в римском мировоззрении находится в совершенно иной «системе координат». Культура римско-античной эпохи выдвигала свои ценности, присущие только этому обществу, и применять к ним мерки современной ценностной ориентации не исторично и ненаучно. Доминирующей в римском общественном сознании была идея об особой «богоизбранности» Римского государства, его всемирно-исторической миссии. Существование и благополучие государства с его социально-правовой структурой являлось высшей ценностью для всех его членов и единой ценностной установкой всей римско-античной эпохи, определившей ориентиры развития римского права и составившей его идейно-содержательный центр.

ПРИМЕЧАНИЯ

- ¹ См.: *Агарков М.М.* Ценность частного права // Правоведение, 1992. № 1. С. 29.
- ² См.: *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. СПб., 1914. С. 168.
- ³ См.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Ч.1. М., 2005. С.5.
- ⁴ См.: *Покровский И.А.* История римского права. СПб., 1998. С. 277, 278.
- ⁵ См.: *Алексеев С.С.* Избранное. Наука права. Общесоциальные проблемы. Публицистика. М., 2003. С. 97.
- ⁶ См.: *Йеринг Р.* Дух римского права на разных ступенях его развития. СПб., 1875. С. 263.
- ⁷ См.: *Омельченко О.А.* Римское право: Учебник. М., 2005. С. 19, 20.
- ⁸ См., напр.: *Коркунов Н.М.* указ. соч. 2004. С. 170–183.
- ⁹ См.: *Черепяхин Б.Б.* К вопросу о публичном и частном праве. Иркутск, 1926. С. 17.
- ¹⁰ См.: *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 38.
- ¹¹ См.: *Гримм Д.Д.* Лекции по догме римского права. М., 2003. С. 23.
- ¹² См.: *Сорокин П.А.* Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. Ярославль, 1919. С. 91–93.
- ¹³ См.: *Ровный В.В.* Проблемы единства российского частного права. Автореф. дисс...д.ю.н. Томск, 2000. С. 5.
- ¹⁴ См.: *Алексеев С.С.* Указ. соч. С. 97.
- ¹⁵ См.: *Утченко С.Л.* Цицерон и его время. М., 1986. С. 5.
- ¹⁶ См.: *Гетьман-Павлова И.В.* Публично-правовые народные иски в римском праве // История государства и права, 2005. № 8. С. 46.
- ¹⁷ См.: *Немировский А.И.* История Древнего мира: Античность. М., 2000. С. 48.
- ¹⁸ См.: *Алексеев С.С.* Философия права. М., 1999. С. 37.
- ¹⁹ См.: *Мальцев Г.В.* Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999. С. 396.

УДК 347.56:368.87

ДОГОВОР СТРАХОВАНИЯ КАК ОСНОВАНИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ В ОБЛАСТИ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Р.Р. Долотина, старший преподаватель кафедры гражданского права Академии управления «ТИСБИ», кандидат юридических наук

Договор страхования в современных условиях является наиболее распространенным основанием возникновения гражданских прав и обязанностей в области обязательного страхования профессиональной ответственности. При этом в силу пункта 2 статьи 927 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) даже в тех случаях, когда законом на указанных в нем лиц возлагается обязанность страховать в качестве страхователей жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет или за счет заинтересованных лиц (обязательное страхование), страхование осуществляется путем заключения договоров страхования.

Договор страхования как основание возникновения страхового обязательства является разновидностью правомерного юридического действия, образующего один из юридических актов¹.

Договор представляет собой соглашение двух или более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений (пункт 1 статьи 420 ГК РФ). По общему правилу, договор заключается сторонами на основании свободного волеизъявления, хотя законом или добровольно принятым обязательством может быть установлено иное. Допускается заключение договора как предусмотренного, так и не предусмотренного

гражданско-правовыми нормами, в том числе смешанного, в котором содержатся элементы различных договоров.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности обладает общими с договором страхования чертами. Поэтому целесообразно рассмотреть особенности договора страхования профессиональной ответственности в сопоставлении с обычным договором страхования.

Содержание договора страхования профессиональной ответственности составляет совокупность его условий, выражающих волю сторон.

В международной страховой практике для договоров страхования существуют следующие условия²: события, при наступлении которых страховщик обязан выплатить страховое возмещение (страховую сумму); территория, на которую распространяется действие договора страхования; объект страхования; страховая сумма; порядок и сроки выплаты страхового возмещения (страховой суммы); срок действия договора страхования; период ответственности страховщика по обязательствам; размер и порядок уплаты страховой премии (взноса); порядок внесения изменений в условия договора; правовые последствия в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения сторонами обязательств по договору; порядок урегулирования споров между сторонами по договору.

В российском законодательстве перечень существенных условий несколько отличается. Так, согласно статье 942 ГК РФ существенными условиями договора обязательного страхования профессиональной ответственности являются:

- объект страхования;
- страховой случай – совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю или иным третьим лицам (статья 9 Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» – далее Закон о страховании).

Наиболее распространенное определение понятия «страховой случай» в правилах страхования профессиональной ответственности выглядит следующим образом: «страховым случаем является возникновение обязанности страхователя в силу гражданского законодательства возместить реальный имущественный ущерб, причиненный пострадавшим третьим лицам в результате непреднамеренных ошибочных действий, небрежности или упущения, допущенных страхователем в процессе выполнения профессиональных обязанностей в течение срока действия договора страхования». При этом, как правило, обязанность возместить ущерб возникает не сама по себе, а на основании признанной претензии и вынесенного и вступившего в законную силу решения суда возместить ущерб;

– страховая сумма – денежная сумма, установленная федеральным законом и (или) определенная договором страхования и исходя из которой устанавливаются размер страховой премии (страховых взносов) и размер страховой выплаты при наступлении страхового случая (статья 10 Закона о страховании);

– срок действия договора. В частности, договор обязательного страхования профессиональной ответственности может быть заключен на период действия лицензии на профессиональную деятельность (например, на оценочную деятельность) либо на период оказания соответствующей услуги по отдельному договору.

Согласно статье 943 ГК РФ усло-

вия, на которых заключается договор страхования, могут быть определены в стандартных правилах страхования соответствующего вида, принятых, одобренных или утвержденных страховщиком либо объединением страховщиков. Правила страхования обязательны для страховщика, для страхователя (выгодоприобретателя) же они приобретают обязательность, если являются частью договора страхования в одном из следующих вариантов:

1. Правила прилагаются к договору с соответствующей ссылкой в тексте на их вручение страхователю;

2. Включаются непосредственно в текст договора страхования;

3. Излагаются на оборотной стороне страхового полиса.

Условия договоров обязательного страхования профессиональной ответственности предусматривают, что страховщик предоставляет страховую защиту на случай предъявления страхователю третьими лицами в соответствии с нормами гражданского законодательства претензий о возмещении ущерба, который третьи лица понесли в результате непреднамеренной ошибки, небрежности или упущения, допущенных страхователем в процессе выполнения им своих профессиональных обязанностей в течение срока действия договора страхования.

При этом нередко условием для признания случая причинения ущерба третьим лицам страховым случаем признается вступившее в силу решение суда, обязывающее страхователя возместить причиненный ущерб (например, при страховании ответственности оценщика).

Рассмотрим теперь особенности, характеризующие договор обязательного страхования профессиональной ответственности.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности является двухсторонним договором.

Взаимный характер договора обязательного страхования профессиональной ответственности не вызывает сомнения, т.к. обе стороны принимают на себя друг перед другом обязанности:

– страхователь должен сообщить необходимые сведения об объекте страхования, выплачивать страховые взносы,

если страховая премия не была уплачена полностью при заключении договора, уведомить страховщика о наступлении страхового случая и т.д.;

— страховщик должен при наступлении страхового случая произвести страховую выплату.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности является возмездным, т.к. страхователь уплачивает страховую премию, а страховщик несет риск наступления страхового случая, а при его наступлении производит выплату страховой суммы. Договор обязательного страхования профессиональной ответственности остается возмездным и тогда, когда страховой случай не наступает, т.к. договор был заключен в расчете на встречное обязательство со стороны страховщика выплатить другой стороне страховое возмещение.

Большое количество споров породил вопрос о реальности или консенсуальности договора страхования.

В литературе отмечается, что страховые отношения изначально строились как реальные (иногда их не очень корректно определяют как основанные на кассовом методе: нет премии — нет ответственности), т.е. страховщик несет обязательства только при условии, что его клиент оплатил премию.

По мнению Л.А. Лунца и К.А. Граве³, закрепление в законе зависимости между моментом заключения договора страхования и уплаты страховых платежей обязывает к признанию реальности страхового договора.

О.С. Иоффе⁴ также считал, что договор страхования является реальным договором.

По мнению других авторов⁵, договор страхования является консенсуальным. Сторонники данной позиции утверждают, что договор страхования является исключением из общего правила, предусмотренного статьей 425 ГК РФ, согласно которой действие договора начинается с момента его заключения. Таким образом, договор страхования считается заключенным с момента согласования сторонами в требуемой законом форме всех существенных условий, а действовать начинает с момента уплаты страхового взноса. Поэтому указанные авторы делают вывод о том, что для договора страхования ГК РФ

введена новая конструкция: договор заключен, но еще не действует⁶.

Анализ законодательства о страховании позволяет сделать вывод о том, что конструкция определения договора страхования, используемая в статьях 929, 934 ГК РФ, позволяет рассматривать его как консенсуальный договор, поскольку обязательства о страховании возникают из соглашения сторон. Однако анализ других норм, регулирующих страховое правоотношение, в частности статьи 957 ГК РФ, позволяет вывести умозаключение, согласно которому, договор страхования является реальным, так как, если в нем не предусмотрено иное, он вступает в силу с момента уплаты страховой премии или первого страхового взноса, т.е. налицо черты реального договора (пункт 2 статьи 433 ГК РФ). При этом реальный характер договора страхования вовсе не исключает возможности достигнуть соглашения по всем существенным условиям еще до уплаты страховой премии.

По нашему мнению, договор обязательного страхования профессиональной ответственности в определенном смысле должен носить публичный характер. Это означает, что страховщик, имеющий лицензию на какой-либо из видов страхования, обязан заключить этот договор с любым, кто к нему обратится, «при наличии возможности» (статья 426 ГК РФ). Иной подход к определению правовой природы договора страхования в указанной сфере при определенных обстоятельствах (например, отказ всех страховщиков от заключения договора страхования) может привести к невозможности для определенного лица осуществлять профессиональную деятельность. Причем указанное ограничение будет определяться исключительно субъективным волеизъявлением хозяйствующего субъекта, что уже приведет к необоснованному нарушению конституционного права на занятие соответствующим видом деятельности.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности — это всегда договор в пользу третьего лица. По условиям указанного договора право требования уплаты страхового возмещения принадлежит потерпевшему, т.е. лицу которому были причинены убытки в результате совершения страхователем неправомерных действий.

Однако при страховании профессиональной ответственности, в случае отказа потерпевшего от получения страхового возмещения, право страхователя на получение страхового возмещения (т.е. право на получение исполнения от должника) не возникает. Это обусловлено тем, что в силу прямого указания пункта 3 статьи 931 ГК РФ договор страхования риска ответственности за причинение вреда считается заключенным в пользу лиц, которым может быть причинен вред (выгодоприобретателей), даже если договор заключен в пользу страхователя или иного лица, ответственных за причинение вреда, либо в договоре не сказано, в чью пользу он заключен. Следовательно, законом императивно определен получатель страхового возмещения по договору страхования профессиональной ответственности.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности, как и любой договор страхования, относится к числу рисковых, т.е. таких, в которых возникновение, изменение или прекращение тех или иных прав и обязанностей зависит от наступления объективно случайных для сторон договора событий. Обязанность страховщика произвести страховую выплату реализуется не сразу и далеко не во всех договорах страхования профессиональной ответственности, а лишь при наступлении предусмотренных в договорах конкретных событий. Поэтому страховщик в одних случаях получает доход на неэквивалентной основе, а в других — должен произвести выплату, размеры которой существенно превышают полученное им вознаграждение. Эта непредсказуемость и определяет рисковый характер договора страхования⁷.

На величину риска, принимаемого на себя страховщиком, в немалой степени оказывает влияние продолжительность срока действия договора страхования профессиональной ответственности. Именно поэтому достижение соглашения о сроке действия договора относится к его существенным условиям. Чем продолжительнее срок договора, тем выше вероятность наступления страхового случая. Продолжительность срока влияет на размер страховой премии и на определение иных

условий договора страхования профессиональной ответственности.

Срок начала действия договора установлен пунктом 1 статьи 957 ГК РФ, в соответствии с которым договор начинает действовать (вступает в силу) в момент уплаты страховой премии или первого ее взноса, если в договоре не предусмотрено иное. Таким образом, сторонам договора не обязательно заботиться о согласовании этого условия, за них это сделал законодатель. Хотя они могут записать в условиях, что срок договора страхования начинается с момента его подписания.

Срок окончания действия договора стороны должны согласовать сами, т.к. при отсутствии такого соглашения договор не считается заключенным и не вступает в силу.

Срок действия договора страхования профессиональной ответственности не всегда совпадает со сроком действия страховой защиты, т.е. договор может вступить в силу, а обязательство страховщика выплатить денежную сумму при наступлении страхового случая может не возникнуть. Но это случается, только если стороны предусмотрели соответствующее условие в договоре.

Договор обязательного страхования профессиональной ответственности действует в течение предусмотренного в нем срока, после чего безоговорочно прекращается. Подобное прекращение договора предусмотрено статьей 408 ГК РФ «Прекращение обязательства исполнением». Однако особенность договора страхования профессиональной ответственности как рискового состоит в том, что он может быть исполнен двумя способами: несением риска в течение всего срока договора при отсутствии страхового случая или осуществлением страховой выплаты при наступлении страхового события до истечения срока договора.

Но не всякая страховая выплата ведет к прекращению договора страхования. В нем может быть предусмотрено несколько выплат. Тогда первая выплата договор страхования не прекращает. При этом суммарная величина произведенных выплат не должна превышать страховой суммы.

Согласно пункту 1 статьи 958 ГК РФ договор обязательного страхования профессиональной ответственности может

быть прекращен до наступления срока, на который он был заключен, если после его вступления в силу возможность наступления страхового случая отпала и существование страхового риска прекратилось по обстоятельствам иным, чем страховой случай. К такому обстоятельству, в частности, относится прекращение в установленном порядке предпринимательской деятельности лицом, застраховавшим риск профессиональной ответственности, связанной с этой деятельностью.

При досрочном прекращении договора страхования по данным обстоятельствам страховщик имеет право на часть страховой премии пропорционально времени, в течение которого он нес риск, т.е. действовало страхование.

Кроме того, страхователь (выгодоприобретатель) имеет безусловное право в любое время отказаться от договора страхования, даже если к моменту отказа возможность наступления страхового случая не отпала по указанным выше причинам. Однако при этом страховая премия, уплаченная страховщику, не подлежит возврату, если договором не предусмотрено иное.

Страховщик не имеет безусловного права на досрочное прекращение договора. Однако в правила страхования и в договор могут быть внесены условия одностороннего прекращения договора по требованию страховщика без согласия страхователя.

Если одна из сторон намерена досрочно прекратить договор, она должна поставить об этом в известность другую сторону не менее чем за 30 дней до предполагаемого срока прекращения договора. Если договор прекращается

по требованию страхователя, то страховщик возвращает ему сумму уплаченных страховых взносов за истекший период за вычетом понесенных расходов. Если при этом досрочное расторжение договора обосновывается нарушением правил страхования со стороны страховщика, то последний должен вернуть страхователю уплаченные страховые взносы без всяких вычетов.

Исполнение страховщиком всех обязательств перед страхователем не влечет теперь прекращения договора, как было установлено в первоначальной редакции Закона о страховании. Это означает, что страховщик, выполнивший все свои обязательства, не теряет права требовать от другой стороны договора выполнения обязательств, которые та не выполнила.

Последствия несвоевременной уплаты страхователем взносов в установленные сроки урегулированы статьей 954 ГК РФ. Согласно данной статье стороны могут предусматривать соответствующие последствия в договоре, а в некоторых случаях страховщику разрешено удерживать очередной страховой взнос из подлежащей уплате суммы страховой выплаты.

Недействительным является любой договор страхования профессиональной ответственности, не соответствующий требованиям закона или иных правовых актов (статья 168 ГК РФ). Роль такой общей нормы проявляется в случаях, когда совершается договор, не имеющий пороков отдельных, образующих его элементов, но противоречащий по содержанию и своей направленности требованиям закона.

ПРИМЕЧАНИЕ

¹ Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / М., 1957. С. 82.

² См.: Страхование: Учебник / Под ред. Т.А. Федоровой: 2-е изд., перераб. и доп. М.: Экономика, 2003. С. 229.

³ См.: Граве К.А., Луц Л.А. Страхование. М.: Госюриздат, 1960. С. 55.

⁴ См.: Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций: Отдельные виды обязательств. Л., 1961. С. 428.

⁵ См., например: Фогельсон Ю.Б. Введение в страховое право. М.: Изд-во БЕК, 1999. С. 177.

⁶ Там же.

⁷ См.: Протас Е.В. Страхование. М.: МГИУ, 2000. С. 132, 133.

УДК 347.957

ОПТИМИЗАЦИЯ СУДОПРОИЗВОДСТВА ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ ПУТЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ИЗМЕНЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ СУДА КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

*Р.В. Шакирьянов, судья Верховного суда Республики Татарстан,
кандидат юридических наук, Заслуженный юрист Республики
Татарстан и Российской Федерации*

Возросшее значение суда кассационной инстанции в гражданском судопроизводстве, а также предпосылки для дальнейшего повышения эффективности его работы стали очевидными с вступлением в силу Федерального закона от 4 декабря 2007 г. «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации». Между тем поэтапное внедрение апелляционных начал в кассационное производство требует дальнейшего законодательного усовершенствования деятельности суда кассационной инстанции.

Как известно, в настоящее время в суде кассационной инстанции, в отличие от судов первой, апелляционной инстанции, отсутствует самостоятельная стадия подготовки дела к судебному разбирательству.

Так, на основании положений статей 337, 341–344 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) кассационное производство (принятие жалоб, представлений, назначение дела в суде второй инстанции) возбуждается судом первой инстанции, т.е. судом, судебные постановления которого обжалуются.

В этой связи кассационные жалоба, представление подаются через суд, принявший решение (статья 337 ГПК РФ).

Нередки случаи, когда кассационные жалобы подаются прямо в суд кассационной инстанции. Такие жалобы

необходимо направлять в районный суд, рассмотревший дело.

Не все согласны с такой точкой зрения: указывается, что эти жалобы подлежат возврату заявителям с разъяснением предусмотренного законом порядка их подачи. По мнению сторонников этой точки зрения, суд второй инстанции не должен связывать ни себя, ни суд первой инстанции даваемыми при таком направлении указаниями, поскольку не исключены возврат такой жалобы, представления или оставление их без движения¹. С подобными суждениями трудно согласиться. На практике в таких случаях в сопроводительном письме в адрес районного суда обычно указывается лишь на необходимость обсуждения вопроса о возможности принятия такой кассационной жалобы, представления, и эти указания рекомендательного характера суды как первой, так и второй инстанции никоим образом не связывают с будущей судьбой рассматриваемого дела.

Вместе с тем фактическое возбуждение судом первой инстанции кассационного производства (принятие, подготовка дел к судебному разбирательству, назначение к рассмотрению) порождает и определенные сложности, поскольку решение некоторых вопросов связано с оценкой совершаемых кассаторами действий.

Так, согласно пункту 4 части первой статьи 339 ГПК РФ кассационные жа-

лоба, представление должны содержать основания, по которым лицо, подающее жалобу, или прокурор, приносящий представление, считают решение суда неправильным.

С оценкой обоснованности совершаемых действий связано и выполнение положений части второй указанной статьи. Так, на основании этого пункта ссылка лица, подающего кассационную жалобу, или прокурора, приносящего кассационное представление, на новые доказательства, которые не были представлены в суд первой инстанции, допускается только в случае обоснования в жалобе, представлении, что эти доказательства невозможно было представить в суд первой инстанции.

Представляется, что часто суды первой инстанции как при ознакомлении с доводами жалобы, представления об отмене судебных постановлений, так и при оценке причин невозможности представления этих новых доказательств в суд первой инстанции могут, субъективно руководствуясь собственной ранее принятой по рассмотренному делу правовой позицией, посчитать, что эти доводы о неправильности судебных постановлений, о невозможности представления доказательств в суд первой инстанции недостаточны для принятия жалобы, представления.

Эти не основанные на законе выводы могут привести, а часто и приводят, к неправильному отказу в принятии новых доказательств, необоснованному оставлению жалобы, представления без движения с их последующим возвращением заявителям в случае невыполнения указаний суда, а в конечном итоге к созданию для участвующих в деле лиц необоснованных препятствий при реализации ими конституционного права на судебную защиту.

Так, определением судьи без движения оставлена кассационная жалоба Харисова М. на решение суда, которым удовлетворены требования Харисовой Н. об определении доли в совместно нажитом имуществе в виде гаража, жилого дома, земельного участка.

Свои действия судья обосновал тем, что в жалобе содержится ссылка на обстоятельства, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции. В этой связи указывает-

ся также, что к кассационной жалобе приложены не зарегистрированный в регистрационной службе договор дарения и завещание, не исследованное в судебном заседании, а также документы: справки различных организаций, кадастровый план земельного участка, акт согласования границ земельного участка, которые уже имеются в материалах дела.

Между тем оснований для оставления кассационной жалобы без движения не было.

Так, в определении суда не раскрывается, какие обстоятельства, на которые сослался кассатор, не исследованы судом. Сам факт того, что к жалобе приложены имеющиеся в материалах дела документы, а также проект договора дарения и завещание самого кассатора не является основанием для оставления кассационной жалобы без движения.

Возбуждение кассационного производства судом второй инстанции и, соответственно, разрешение именно им вопросов, касающихся принятия к производству кассационных жалоб, представлений, подготовки дел к судебному разбирательству, их назначения, привели бы к устранению упомянутых выше недостатков в судопроизводстве.

Как нам представляется, для этого законодателю в ГПК РФ необходимо внести соответствующие изменения, касающиеся полномочий кассационной инстанции в этой стадии судопроизводства.

Необходимость законодательного разрешения данного вопроса взаимосвязана и с другими, как представляется, не менее важными проблемами.

Изучение практики рассмотрения дел свидетельствует о том, что суды второй инстанции часто снимают дела с рассмотрения и возвращают их в суд первой инстанции по причине их некачественной подготовки последним для рассмотрения в суде кассационной инстанции.

Так, в отчете о работе федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей Российской Федерации за 2006 год в этой связи указывается, что число дел, возвращенных в районные суды из-за их некачественного оформления и отказа от жалобы, хотя и уменьши-

лось по сравнению с 2005 годом, однако составляет 17,2 тыс., или 5,7 процента от общего числа дел, поступивших на кассационное рассмотрение (в 2005 году — 17,7 тыс., или 6 процентов).

Следует учесть, что приведенные цифры не охватывают случаи, которых при этом не меньше, отложения рассмотрения дел с их последующим переназначением самим судом кассационной инстанцией — если суммировать, эти показатели окажутся более внушительными.

Верховным Судом Российской Федерации такая практика не всегда приветствуется.

Например, разъясняется, что если на стадии кассационного рассмотрения будет установлено, что сторона не оплатила государственную пошлину, то снять кассационное дело с рассмотрения нельзя, поскольку у суда кассационной инстанции таких полномочий нет².

Такая позиция основана на законе, поскольку суды кассационной инстанции (статьи 361, 374 ГПК РФ) действительно не наделены полномочиями по снятию дел с рассмотрения, хотя на практике, как указывалось, это встречается очень часто.

Однако при этом возникают следующие вопросы.

Как известно, гражданское судопроизводство основано и на принципе диспозитивности — в данном случае на праве стороны или лица, подавшего жалобу, по своему усмотрению определить дальнейшую судьбу гражданского дела.

Поэтому является важным выяснение вопроса, желает ли лицо, подавшее жалобу, как в указанном выше примере, уплатить госпошлину для рассмотрения дела судом второй инстанции.

Так, районными судами для рассмотрения судом кассационной инстанции часто назначаются дела по жалобам представителей пенсионного фонда, инспекций налоговой службы, подразделений судебных приставов-исполнителей, не оплаченным госпошлиной.

Рассмотрение же этих дел с последующим разрешением вопроса о взыскании госпошлины при распределении судебных расходов не во всех случаях отвечает интересам этих организаций.

Разрешение данного вопроса путем соблюдения соответствующей процеду-

ры самим районным судом может привести и к отказу заявителя от поддержания своей жалобы путем неуплаты соответствующей суммы госпошлины, а впоследствии и к прекращению кассационного производства.

Поэтому утверждение, что снять дело с рассмотрения судом второй инстанции нельзя, поскольку у того таких полномочий нет, не решает возникший вопрос.

Кассационная инстанция, учитывая это, часто, как указывалось, путем переназначения дел на другое судебное заседание пытается устранить эти недостатки, однако не во всех случаях это представляется возможным.

Например, только на заседании суда второй инстанции может быть обнаружено, что жалоба на судебное постановление суда первой инстанции подана с нарушением установленного законом срока или не уполномоченным на то лицом, на что обычно обоснованно указывает другая сторона.

В таких случаях дело снимается с рассмотрения и возвращается в суд первой инстанции для разрешения этих обнаруженных в суде второй инстанции вопросов, так как они могут быть разрешены только судом, рассмотревшим дело по существу.

При наличии таких данных нет оснований утверждать, что дело судом второй инстанции снято с рассмотрения в нарушение требований закона, поскольку эти действия суда обусловлены указанными причинами объективного свойства.

Между тем правильное и своевременное рассмотрение дела во многом зависит от проведения надлежащей подготовки его к судебному разбирательству, которая необходима и при пересмотре дела в судах кассационной и надзорной инстанций³. Для осознания значения рассматриваемой стадии кассационного производства стоит обратить внимание и на разъяснения, содержащиеся в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 52 от 27 декабря 2007 г. «О сроках рассмотрения судами Российской Федерации уголовных, гражданских дел и дел об административных правонарушениях».

Так, в нем указывается, что одной из основных причин нарушения сроков рассмотрения гражданских дел и

дел об административных правонарушениях мировыми судьями и судьями районных судов является ненадлежащая подготовка дел к судебному разбирательству, и поэтому судьи обязаны соблюдать положения статьи 147 ГПК РФ о подготовке дела к судебному разбирательству, выполняя в полном объеме необходимые для каждого конкретного дела действия, предусмотренные статьей 150 ГПК РФ.

В свете рассматриваемого в настоящей статье вопроса, с учетом означенных выше сложностей, связанных с ускорением судопроизводства в кассационной инстанции, является очевидным, что содержащиеся в приведенном Постановлении разъяснения в полной мере относятся и к кассационному судопроизводству.

Решение обозначенных выше проблем видится в законодательном закреплении за судом кассационной инстанции таких же прав, как за существующим судом апелляционной инстанции.

Так, рассмотрение дела в апелляционной инстанции осуществляется в три этапа: 1) подготовка жалобы, представления к рассмотрению, 2) рассмотрение апелляционной жалобы по существу, 3) вынесение и оглашение апелляционного постановления⁴.

Стадия подготовки дел к судебному разбирательству содержит и реализует определенные контрольные функции по отношению к предыдущей стадии и решает подготовительные задачи по отношению к последующей, все это направлено на обеспечение правильного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданского дела. Так, в этой стадии можно было бы проверить соблюдение требований закона сторонами и другими лицами, участвующими в деле, при подаче кассационных жалоб, представлений, а также районным судом — при принятии этих жалоб, представлений, направлении дела в суд кассационной инстанции.

Создание для суда кассационной инстанции самостоятельной стадии подготовки дел на кассационное рассмотрение дало бы возможность устранить эти недостатки, а также позволило бы разрешить ряд вопросов, накопившихся в науке, существующих на практике, путем их законодательного закрепления.

Так, в этой же стадии, а не в судебном заседании кассационной инстанции, где используется развернутая судебная процедура, разрешались бы вопросы, связанные с отказом от жалобы, представления, утверждением мирового соглашения.

Наличие этой стадии процесса позволило бы разрешить и вопрос о принятии дополнительных доказательств⁵ с обязательным процессуальным оформлением принятого решения (вынесением соответствующего определения).

В настоящее время дополнительные доказательства, как известно, без процессуального оформления и различными путями (приняты районным судом, поступили по почте в суд второй инстанции, приняты судом кассационной инстанции в судебном заседании) оказываются в материалах дела.

В этой же стадии судопроизводства можно было бы реализовать и другие доктринальные идеи, касающиеся рассмотрения частных жалоб, представлений (в том числе и на определения судов первой инстанции, вынесенные при принятии к производству кассационных, в том числе и частных, жалоб, представлений), путем их рассмотрения в более краткие сроки (например, в 15-дневный срок) без проведения устных судебных разбирательств и без извещения заинтересованных лиц, на основании только письменных материалов⁶, рассматривая их единолично, реализуя при этом с согласия сторон принцип разумного сочетания единоличного и коллегиального рассмотрения дел.⁷

Представляется, что ожидаемый рост количества дел по жалобам на определения судов, которыми разрешены вопросы восстановления процессуального срока на обжалование судебных постановлений в порядке надзора, обусловленный вступлением в законную силу ФЗ от 4 декабря 2007 г. «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации», также свидетельствует о целесообразности и оправданности рассматриваемого выше подхода к разрешению подобных процессуальных вопросов.

Стоит отметить, что удельный вес частных жалоб, представлений всегда был велик и, например, в 2006 году по Российской Федерации составил 31 про-

цент от всех поступивших в кассационную инстанцию дел⁸.

Создание этой самостоятельной стадии в суде второй инстанции позволило бы разрешить и вопросы, касающиеся равномерного распределения нагрузки при назначении дел на судебное заседание в судах второй инстанции.

Так, в настоящее время дела в кассационную инстанцию назначаются судами первой инстанции, и часто случается, что в совокупности различными районными и городскими судами на некоторые дни этих дел назначается слишком много.

Изменения, внесенные в ГПК РФ на основании ФЗ от 4 декабря 2007 г., требуют также процессуального усиления рассматриваемой стадии судопроизводства, призывают сделать ее более подвижной, эффективной. Так, на основании части второй статьи 376 ГПК РФ в порядке надзора могут быть обжалованы лишь дела прошедшие стадию кассационного обжалования. Это обстоятельство вызовет увеличение нагрузки в судах кассационной инстанции, что, в свою очередь, также требует дальнейшего повышения эффективности этой стадии путем принятия оптимальных правовых норм, соответствующих этим изменениям закона.

В этой связи предлагается изменить название статьи 347 ГПК РФ на «Рассмотрение дела судом кассационной инстанции», дополнив еще одной частью и представив ее в новом виде:

Статья 347. Рассмотрение дела судом кассационной инстанции.

1. Суд кассационной инстанции извещает лиц, участвующих в деле, о времени и месте рассмотрения жалобы, представления в кассационном порядке в Верховном суде республики, краевом, областном суде, суде города федерального значения, суде автономной области, суде автономного округа, окружном (флотском) военном суде.

2. Суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции исходя из доводов, изложенных в кассационных жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления. Суд оценивает имеющиеся в деле, а также дополнительно представленные доказательства, если признает, что они не могли быть представлены стороной в суд первой инстанции, подтверждает указанные в обжалованном решении суда факты и правоотношения или устанавливает новые факты и правоотношения.

3. Суд кассационной инстанции в интересах законности вправе проверить решение суда первой инстанции в полном объеме.

Соответственно, при этом необходимо исключить из статьи 343 ГПК РФ пункт 2 части первой.

Представляется, что предложенные изменения в законодательстве не потребуют каких-либо дополнительных финансовых затрат, а потому их реализация будет служить процессуальной экономии, приведет к дальнейшему ускорению судопроизводства.

ПРИМЕЧАНИЕ

¹ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РФ / Под общей ред. В.И. Радченко. М., 2006. С. 713.

² Бюллетень Верховного Суда РФ, 2003. № 12.

³ Жилин Г.А. Цели гражданского судопроизводства: их реализация в суде первой инстанции. М., 2000. С. 191.

⁴ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РФ / Под общей ред. В.И. Радченко. М., 2006. С. 698.

⁵ Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. М., 2004. С. 27; Шакирьянов Р.В. Производство по пересмотру постановлений мировых судей по гражданским делам в апелляционном порядке. Дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 15.

⁶ Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. М., 2006. С. 93.

⁷ Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006. С. 94.

* – ссийская юстиция, 2007. № 5. С. 74.

УДК 347.454.3

К ВОПРОСУ О ФОРМЕ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

*Ю. А. Серкова, доцент кафедры гражданского и
предпринимательского права Казанского государственного
университета, кандидат юридических наук*

Регламентируя процесс заключения договора, законодатель предписал достигать соглашения по всем существенным условиям сделки не иначе как в форме, требуемой для данного вида договора. При этом «чрезвычайно важно, чтобы использованные в договоре слова и выражения ясно и недвусмысленно выражали волю его сторон»¹.

Под формой сделки наука гражданского права понимает способ фиксации волеизъявления участников данной сделки². Согласно статье 158 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) сделка может быть совершена либо в устной, либо в письменной форме. Последняя может быть простой или нотариальной. Для подавляющего большинства совершаемых сделок установлена обязательная письменная форма, несоблюдение которой может привести к лишению права ссылаться на свидетельские показания либо вообще к признанию сделки недействительной³. Письменная форма представляет собой выражение воли участников сделки путем составления документа, отражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершившими сделку, или иным образом уполномоченными ими лицами⁴.

Непосредственно § 3 главы 37 ГК РФ норм о форме договора строительного подряда не содержит, равно как и § 1 этой же главы. Таким образом, следует обратиться к общим положениям о форме сделок и о форме договора. В письменной форме должны быть за-

ключены договоры, в которых хотя бы одной из сторон выступает юридической лицо, а также сделки между гражданами на сумму более 10 минимальных размеров оплаты труда. Распространенное исключение составляют сделки, исполняемые в момент совершения, однако, учитывая длительный характер отношений по договору строительного подряда, полагаем, что данная норма к ним не применима.

ГК РФ, как и ранее действовавшее законодательство, по-разному определяет последствия несоблюдения формы сделки, в том числе и договора, применительно к различным видам сделок⁵. Применительно к договору строительного подряда согласно статье 162 ГК РФ в качестве последствия несоблюдения простой письменной формы сделки будет невозможность ссылаться на свидетельские показания в подтверждение сделки и ее условий, но не недействительность сделки, тем более что доказывать существование правоотношения между сторонами допустимо какими-либо иными способами: различными письменными и другими доказательствами.

С одной стороны, большинство договоров строительного подряда заключаются с участием юридических лиц, с другой стороны, представить себе исследуемый вид договора ценой менее 10 минимальных размеров оплаты труда достаточно сложно. Следует отметить и то обстоятельство, что такие явления, как «смета» и «техническая документация», в любом случае представляют

собой письменные документы, которые могут служить доказательством заключения договора.

Закрепляя письменную форму для многочисленных договоров-сделок, ГК РФ предусматривает различные способы ее осуществления: путем составления одного документа, подписанного сторонами; путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Кроме того, пункт 2 статьи 160 ГК РФ устанавливает, что использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

В настоящее время распространенным является составление единого документа, подписанного сторонами (с приложениями и без). Весьма востребовано совершение сделок по факсу⁶ и обмен документами посредством почтовой связи, реже — электронной почты. При этом процессуальное законодательство признает допустимыми доказательства заключения договора посредством электронных средств связи только в случаях, предусмотренных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или договором. Поскольку действующее законодательство не предусматривает таких случаев, фактически допустимость факсимильного (электронного) документа связывается исключительно с наличием соглашения сторон об этом⁷.

Как указывает А. Герасимов, на практике бывают случаи, когда строители и заказчики не подписывают договор строительного подряда, хотя фактически ведут свои отношения как стороны договора подряда⁸. Несоблюдение формы представляет опасность в случае возникновения спора, когда встает вопрос о защите прав субъектов⁹.

Поскольку предметом договора строительного подряда является создание

недвижимой вещи или ее определенное изменение, что говорит о достаточной сложности условий данного договора, на наш взгляд, целесообразно в ГК РФ прямо закрепить норму о его форме, аналогичную нормам о форме договоров купли-продажи недвижимости, продажи предприятия, аренде зданий и сооружений и т.п., указав, что договор строительного подряда обязательно должен быть заключен в письменной форме, несоблюдение которой влечет ничтожность договора.

Говоря о письменной форме договора, отметим, что большое практическое значение имеет и то обстоятельство, чьей подписью скрепляется документ, поскольку стадия подписания договора — заключительная и самая важная в его оформлении, ибо подпись узаконивает договор. Как правило, акт подписания договора юридическим лицом включает в себя собственноручную подпись первого лица организации или его полномочного представителя, а также оттиск печати организации, который подтверждает полномочия подписавшего договор лица¹⁰, хотя ни статья 160 ГК, ни статья 434 ГК РФ не выдвигают в качестве обязательного требования скрепление документов печатями, что может быть отнесено к дополнительному (законному или договорному) требованию к форме сделки¹¹. В то же время «судебной практике известны случаи, когда коммерческие организации отказывались от выполнения своих договорных обязательств на основании того, что договор с их стороны был подписан не уполномоченными на то лицами (исполнительными или коммерческими директорами, менеджерами и т.д.)»¹². Основу для решения данного вопроса дает статья 174 ГК РФ, которая фактически говорит о полномочиях представителя стороны сделки: полномочия добровольного представителя могут быть ограничены договором с представляемым, а полномочия органа юридического лица — учредительными документами последнего. При этом Кодекс ограничивает применение данной нормы следующим: во-первых, для признания недействительной такой сделки необходимо, чтобы другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничени-

ях, и, во-вторых, иск должно подать лицо, в интересах которого установлены ограничения. Возникает вопрос: кто является лицом, в чьих интересах ограничиваются полномочия органа юридического лица?

А.А. Киселев, основываясь на анализе судебной практики¹³, указывает, что «только само юридическое лицо, от имени которого действовал орган, превысивший ограниченные уставом полномочия, может выступать субъектом и подавать иски о признании сделки недействительной на основании статьи 174 ГК РФ. Участники (учредители) таким правом не обладают»¹⁴.

Однако возможно признание договора заключенным и в случае подписания его неуполномоченным лицом, если договор фактически признан лицом управомоченным.

На практике обстоятельствами, придающими сделке, подписанной неуполномоченным лицом силу, признаются: переписка сторон, наличие по договору подряда локальных смет, подписанных лицом, имевшим полномочия на подписание договора, направление платежных поручений за подписью уполномоченного лица, претензий об исполнении контрагентом встречных обязательств и т.д.¹⁵

Учитывая сложность и специфику строительно-подрядных отношений, процедура заключения договора строительного подряда в любом случае сложнее, чем у иных видов договоров подряда, поэтому особое значение приобретают отношения сторон, предваряющие его заключение. В ходе переговорного процесса «нередко подписываются предварительные и иные промежуточные соглашения, фиксирующие определенные договоренности сторон, относящиеся к предмету будущего «основного» договора...»¹⁶.

В соответствии с нормой пункта 1 статьи 433 ГК РФ для признания договора заключенным требуется, чтобы лицо, направившее оферту, получило на нее акцепт. Закон содержит определенные требования как к оферте, так и к акцепту: оферта — адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, в обязательном порядке содержащее существенные условия договора, которое достаточно определенно

и выражает намерение сделавшего его лица считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение; акцепт — полный и безоговорочный ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии.

Направляя оферту, сторона выражает свою волю заключить договор. Процесс формирования данной воли не столь важен, большее значение придается самому факту появления окончательно сформировавшегося намерения стороны заключить договор¹⁷.

Оферта может представлять собой развернутый проект договора, либо заказ, исходящий от стороны, которая нуждается в определенных услугах. Но каким бы способом оферта ни была выражена, договор признается заключенным лишь в случае прямого ее подтверждения¹⁸.

Иногда говорят о возможности заключения договора совершением конклюдентных действий, которые при этом рассматриваются в качестве своеобразного акцепта, поскольку согласно пункту 3 статьи 438 ГК РФ совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора, в том числе выполнение работ, уплата соответствующей суммы, считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте. Конклюдентное действие — молчаливое действие, явно свидетельствующее о намерении лица вступить в правоотношение и заменяющее словесное соглашение на совершение сделки¹⁹.

Между тем не всегда совершение конклюдентных действий является достаточным основанием для признания соглашения заключенным. Так, Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации не согласился с позицией подрядчика по договору строительного подряда об изменении условий договора дополнительным соглашением, фактически заключенным в результате совершения конклюдентных действий, поскольку сторонами в договоре было установлено, что все изменения, влияющие на цену или срок выполнения работ, производятся только после подписания

сторонами соответствующего дополнения к договору²⁰.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации разъяснил, что²¹ для признания соответствующих действий адресата оферты акцептом Кодекс не требует выполнения условий оферты в полном объеме, поскольку достаточно, чтобы лицо, получившее оферту (в том числе проект договора), приступило к ее исполнению на условиях, указанных в оферте, и в установленный для ее акцепта срок. Данный подход судебных органов нашел сторонников и в юридической литературе²².

В то же время ряд авторов обращает внимание на спорность указанной конструкции. А. Шичанин и О. Гривков отмечают, что отдельные действия лица по исполнению условий оферты не в полной мере свидетельствуют о его волеизъявлении по поводу всех существенных положений договора²³. Как указывает Л. Андреева, акцептом должно считаться выполнение оферты только в полном объеме и в пределах срока, установленного для акцепта²⁴. По мнению Г. Лобанова, конклюдентное действие не является акцептом, поскольку первое представляет собой действие,

соответствующее условиям сделки, а акцепт — волевое движение (акт) субъекта, свидетельствующее лишь о согласии заключить договор²⁵.

Приведенные точки зрения только подтверждают целесообразность нашего подхода в отношении формы договора строительного подряда.

Несмотря на то что договор строительного подряда заключается по поводу совершения определенных действий в отношении недвижимого имущества, он, в отличие, например, от договора продажи жилья, долгосрочного договора аренды зданий, сооружений, договора дарения недвижимости и т.п., государственной регистрации не подлежит. Согласившись с преобладающим мнением цивилистов о том, что государственная регистрация формой сделки не является²⁶, отметим, что законодатель справедливо решил не подвергать данной процедуре договор строительного подряда, в отличие от договора долевого строительства недвижимости. В то же время право собственности на созданную по договору строительного подряда недвижимую вещь возникнет только после его государственной регистрации в установленном законом порядке.

ПРИМЕЧАНИЕ

- ¹ Эрделевский А.М. Толкование договора // Российская юстиция, 1999. № 4.
- ² Матвеев И.В. Недействительность сделок с пороком формы // Современное право, 2001. № 9.
- ³ Гришаев С.П. Подписано — и с плеч долой? // Бизнес-адвокат, 2001. № 9.
- ⁴ Семенов М.И. Письменная форма сделок // Право и экономика, 2002. № 8.
- ⁵ Новоселова Л.А. Заключен ли договор? // Хозяйство и право, 1994. № 9.
- ⁶ См.: Сеглин Б. Факсимильные сделки в России можно оспорить? // Бизнес-адвокат, 2004. № 4.
- ⁷ Помешкин С. Обмен документами как способ заключения договора // эж-Юрист, 2005. № 49.
- ⁸ Герасимов А. Взаимоотношения сторон в капитальном строительстве // Бизнес-адвокат, 1997. № 13.
- ⁹ Лобанов Г. А для меня закон не писан... // Бизнес-адвокат, 2000. № 11.
- ¹⁰ Давидов Б.Д., Липатенков В.Б. О правовом значении подписи и электронной цифровой подписи на документах (анализ законодательства и законопроектов России) // Право и экономика, 2001. № 1.
- ¹¹ Серго А. Электронный документооборот // Российская юстиция, 2003. № 5.
- ¹² Ривкин К. Договор дороже денег // Бизнес-адвокат, 1997. № 23.
- ¹³ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 мая 1998 г. № 9 «О некоторых вопросах применения статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1998. № 7.

¹⁴ *Киселев А.А.* Проблемы квалификации недействительности сделок, совершенных с превышением ограниченных полномочий // Арбитражный и гражданский процесс, 2004. № 4; см. также: *Эрделевский А.М.* За пределами полномочий // СПС КонсультантПлюс, 14.03.2001.

¹⁵ *Журбин Б.* Необходимые полномочия // эж-ЮРИСТ, 2005. № 47; см. также: п. 3 Обзора практики разрешения споров по договору строительного подряда / Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 января 2000 г. № 51// Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000. № 3.

¹⁶ *Кучер А.Н.* Ответственность за недобросовестное поведение при заключении договора // Законодательство, 2002. № 10.

¹⁷ *Кучер А.Н.* Оферта как стадия заключения предпринимательского договора // Законодательство, 2001. № 5.

¹⁸ *Кабалкин А.* Заключение договора // Российская юстиция, 1996. № 9.

¹⁹ *Семенов М.И.* Заключение сделок посредством конклюдентных действий // Право и экономика, 2002. № 7.

²⁰ *Розенберг М.Г.* Непризнание конклюдентных действий в качестве доказательства соглашения сторон (Дело № 181/2002, Решение от 18.02.2004) / Подготовка к публикации О. Щукиной // эж-Юрист, 2005. № 32.

²¹ П. 58 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1996. № 9.

²² См., например: *Кучер А.Н.* Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора // Законодательство, 2001. № 7.

²³ *Шичанин А., Гривков О.* Заключение договоров: требования законодательства // Законодательство и экономика, 1999. № 6.

²⁴ *Андлеева Л.* Форма договора и последствия ее несоблюдения // Российская юстиция, 1999. № 2.

²⁵ *Лобанов Г.* Конклюдентные действия // Бизнес-адвокат, 1997. № 3.

²⁶ См., например: *Эрделевский А.М.* О регистрации сделок с недвижимостью // СПС Консультант Плюс, 24.03.2004; *Сучкова Н.* Нужна ли сделкам регистрация? // эж-Юрист, 2003. № 5; *Киндеева Е.* Порядок меняется, регистрация остается // Бизнес-адвокат, 2003. № 21.

УДК347.65/.68

МЕЖОТРАСЛЕВЫЕ СВЯЗИ В КОМПЛЕКСНОЙ ОТРАСЛИ НОТАРИАЛЬНОГО ПРАВА

А.Г. Нуриев, ассистент кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса Казанского государственного университета, кандидат юридических наук

Нотариальное право на сегодняшний день сформировалось как комплексная отрасль права, регулирующая общественные отношения в связи с совершением нотариальных действий. Комплексный характер нотариального права объясняется тем, что оно является вторичным, производным образованием, «эти образования являются комплексными в том смысле, что нормы, в них входящие, не связаны единым методом и механизмом регулирования, почти все они имеют «прописку» в основных отраслях¹. В этой связи представляется целесообразным изучение межотраслевых связей нотариального права, с целью установления, характера взаимосвязи норм различной отраслевой принадлежности в рамках нотариального права.

По справедливому мнению М.Ю. Челышева, правовые взаимосвязи (внутриотраслевые и межотраслевые) наряду с иными признаками (предметом, методом и проч.) являются критериями отраслевой дифференциации права². Так, «с позиций проблематики межотраслевых правовых связей можно выделить два сегмента предмета практически в любой отрасли права: «сферу интересов» только этой конкретной отрасли права и области совместного регулирования с другими правовыми образованиями. При этом в базовых, основных («материнских») отраслях первый сегмент преобладает, тогда как в отраслях комплексных наиболее широко в качестве предмета представлен второй блок³». Предметом нашего дальнейшего исследова-

ния будет являться комплексная отрасль нотариального права.

Как было отмечено, область совместного регулирования является преобладающей для нотариального права. Выделяют следующие основные формы проявления межотраслевых связей – «во-первых, данные связи усматриваются в правовых нормах. Примером рассматриваемого проявления межотраслевых связей выступают содержащиеся в нормативных правовых актах прямые и косвенные отсылки к правовым нормам других отраслей⁴». Кодифицированным правовым актом, регулирующим нотариальную деятельность, являются Основы законодательства Российской Федерации о нотариате⁵ (далее по тексту Основы), которые объединяют в себе основные правовые предписания в данной сфере. В Основы имеются следующие отсылки к нормам иных отраслей права:

- часть четвертая статьи 12 Основ: «Увольнение нотариуса, работающего в государственной нотариальной конторе, производится в соответствии с законодательством Российской Федерации и республик в составе Российской Федерации о труде»;

- часть первая статьи 22 Основ: «За совершение нотариальных действий... нотариус... взимает пошлину по ставкам, установленным законодательством Российской Федерации о налогах и сборах»;

- статья 93 Основ: «Взыскание по исполнительной надписи производится в порядке, установленном гражданским

процессуальным законодательством Российской Федерации для исполнения судебных решений»;

- часть вторая статьи 94 Основ: «Восстановление пропущенного срока для предъявления исполнительной надписи производится в соответствии с гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации»;

- статья 95 Основ: «Протест векселя в неплатеже, неакцепте и недатировании акцепта производится нотариусом в соответствии с законодательными актами Российской Федерации о переводном или простом векселе»;

- статья 103 Основ: «При выполнении процессуальных действий по обеспечению доказательств нотариус руководствуется соответствующими нормами гражданского процессуального законодательства Российской Федерации».

«Во-вторых, межотраслевые связи усматриваются в отношении юридических фактов, когда то или иное обстоятельство в рамках одной отрасли права является основанием возникновения, изменения или прекращения правоотношений в иной правовой отрасли⁶». В качестве примера можно привести работу И.А. Косаревой, посвященную исследованию места нотариальных действий в системе юридических фактов гражданского права⁷. Такие нотариальные действия, как удостоверение сделок (статьи 53–60 Основ), выдача свидетельств о праве собственности на долю в общем имуществе супругов (статьи 74–76 Основ), совершение протестов векселей, предъявление чеков к платежу и удостоверение неоплаты чеков (статьи 95, 96 Основ), принятие мер к охране наследственного имущества (статьи 61–69 Основ), выдача свидетельств о праве на наследство (статьи 70–73 Основ), совершение исполнительных надписей (статьи 89–94 Основ) выступают юридическими фактами, способствующими осуществлению гражданских правоотношений. Обеспечение доказательств (статьи 102, 103 Основ), совершение морских протестов (статьи 99–101 Основ) являются юридическими фактами, подтверждающими определенные сведения на случай возникновения спора в судах либо административных органах.

Юридические факты могут возни-

кать не только из правомерных действий лиц, осуществляющих нотариальные функции. Совершение неправомерных действий, в частности использование нотариусом, занимающимся частной практикой, своих полномочий вопреки задачам своей деятельности, также является юридическим фактом, влекущим возникновение правоотношения в области уголовного права⁸. Перечисление можно продолжить далее, однако из приведенных примеров становится ясно, что нотариальные действия выступают юридическими фактами, способствующими возникновению, изменению или прекращению правоотношений в различных отраслях российской системы права.

«В-третьих, межотраслевые связи могут присутствовать и в правоотношении, которое в основе своей моноотраслевое, но может включать в себя элементы и другой отрасли, т.е. носить сложный характер».⁹ В качестве примера можно привести гражданские правоотношения, осложненные процедурным элементом. Так, для некоторых видов гражданско-правовых сделок предусмотрена обязательная нотариальная форма, в частности для завещания (статья 1124 ГК РФ¹⁰), договора ренты и договора пожизненного содержания с иждивением (статья 554 ГК РФ) и других. Обязательная нотариальная форма присутствует также в семейных правоотношениях. Так, брачный договор (статья 41 СК РФ¹¹), соглашение об уплате алиментов (статья 100 СК РФ), согласие супруга на совершение сделки по распоряжению недвижимостью (статья 35 СК РФ) подлежат нотариальному удостоверению. Кроме того, по желанию сторон нотариус может удостоверить и другие сделки, для которых не предусмотрена обязательная нотариальная форма (статья 53 Основ, статья 163 ГК РФ).

В последнее время целесообразность регулирования нотариальной формы сделок гражданским законодательством подвергается сомнению. Так, В.В. Ярков отмечает: «Полагаем в будущем необходимым, чтобы виды юридических действий, подлежащих совершению только в рамках нотариального производства, должны быть перечислены прежде всего в законодательстве о

нотариате¹²». В противовес другие авторы указывают на то, что «обязательная нотариальная форма сделки и последствия ее несоблюдения — предмет гражданско-правового регулирования¹³».

В указанной форме проявления межотраслевых связей находит свое выражение и обеспечение доказательств (статьи 102, 103 Основ), входящее в состав основных способов собирания доказательств в гражданском процессе. Необходимо отметить, что за рубежом, в частности во Франции, «нотариальный акт является письменным доказательством в высшем смысле этого слова..., нотариальные акты обладают качеством аутентичности¹⁴».

«В-четвертых, рассматриваемые связи выражаются и в актах реализации прав и обязанностей, которые осуществляются под воздействием (с учетом) разноотраслевых предписаний¹⁵». Применительно к нотариальному праву подобным примером является выдача свидетельств о праве собственности на долю в общем имуществе супругов. Свидетельство выдается либо по совместному заявлению супругов, либо по заявлению пережившего супруга (статьи 74, 75 Основ, статья 38 СК РФ). Данное свидетельство является актом реализации прав участников семейных правоотношений, влекущим преобразование совместной собственности супругов в долевую.

В качестве примера можно также привести исполнительную надпись, совершаемую нотариусом. «Основания совершения исполнительной надписи — это юридические факты, с которыми связаны материально-правовые требования кредитора к должнику¹⁶». Несмотря на то что в статье 7 ФЗ «Об исполнительном производстве» в числе исполнительных документов исполнительная надпись не называется, необходимо иметь в виду, что данный список не является исчерпывающим. На сегодняшний день нотариус вправе совершать исполнительную надпись в следующих случаях: невозвращение в установленный срок суммы кредита, обеспеченного залогом вещей в ломбарде (пункт 6 статьи 358 ГК РФ), задолженность арендатора по арендной плате по договору проката (пункт 3 статьи 630 ГК РФ). Взыскание по исполни-

тельной надписи производится по правилам исполнительного производства.

В одном ряду с указанными нотариальными действиями, в части проявления межотраслевых связей, стоит и протест векселя. Необходимость совершения протеста векселя в неплатеже, неакцепте вытекает из правоотношений, регулируемых вексельным законодательством. Так, «если на требование произвести платеж или акцепт векселя последовал отказ, нотариус составляет акт о протесте векселя. О составлении акта о протесте векселя делается отметка на векселе. Акт о протесте векселя совершается нотариусом на обороте векселя или на отдельном листе, который подшивается к векселю¹⁷».

«В-пятых, межотраслевые связи можно видеть и на стадии правоприменения, когда права и обязанности осуществляются (исполняются) принудительно, как правило, при помощи суда¹⁸». Рассмотрение заявлений о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении рассматриваются судами общей юрисдикции по правилам, предусмотренным главой 37 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹⁹ (далее — ГПК РФ) в порядке особого производства. Согласно статье 310 ГПК РФ заинтересованное лицо, считающее неправильными совершенное нотариальное действие или отказ в совершении нотариального действия, вправе подать заявление об этом в суд. Суд по результатам рассмотрения дела вправе отменить совершенное нотариальное действие или обязать совершить такое действие.

В результате рассмотрения проявленных форм межотраслевых связей мы можем заключить, что указанные формы взаимосвязи присутствуют в основном в особенной части нотариального права. Данное обстоятельство дает основание некоторым ученым утверждать о том, что особенная часть в нотариальном праве отсутствует и нормами нотариального права являются лишь нормы, определяющие организацию нотариата как системы органов, обеспечивающих нотариальную охрану (защиту) прав и законных интересов²⁰. На наш взгляд, наиболее предпочтительной является позиция В.В. Яркова о том, что следует «включать в предмет нотариального права (т.е. по-

нимать под нормами, регулируемыми нотариальную деятельность) как вопросы организации нотариата и нотариального производства, так и вопросы специфики их совершения во взаимосвязи с реализацией норм гражданского, семейного и иного права, включенного в сферу нотариальной деятельности, так как деятельность участников нотариального производства осуществляется при активном содействии нотариуса и находится под его же контролем²¹». Данный подход более плодотворен, так как несмотря на то что правила совершения нотариальных действий регулируются

нормами различных отраслей права, все они в рамках осуществления определенной юридической процедуры приобретают характер нотариальных действий.

На основе проведенного межотраслевого подхода мы можем заключить, что нотариальное право является комплексной отраслью российского права. При этом в перспективе «следует отойти от однобокого, монофункционального понимания нотариальной деятельности, как заключающейся единственно в удостоверении юридических актов волеизъявления и свидетельствовании иных юридических фактов²²».

ПРИМЕЧАНИЯ

- ¹ См.: *Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 1. М., 1981. С. 254.
- ² См.: *Чельшиев М.Ю.* Концепция оптимизации межотраслевых связей гражданского права: постановка проблемы. Казань, 2006. С. 18.
- ³ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 31.
- ⁴ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 40.
- ⁵ См.: Ведомости съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации от 11 марта 1993 г., № 10, ст. 357.
- ⁶ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 43.
- ⁷ См. *Косарева И.А.* Роль нотариальных действий в гражданско-правовом регулировании. Дисс. канд. юр. наук... М., 2005. С. 39.
- ⁸ См.: ст. 202 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13 июня 1996 г. // СЗ РФ, 1996. № 25. Ст. 2954.
- ⁹ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 44.
- ¹⁰ Гражданский кодекс РФ // СЗ РФ, 1994. № 32. Ст. 3301; СЗ РФ, 1999. № 5. Ст. 410; СЗ РФ, 2001. № 49. Ст. 4552.
- ¹¹ Семейный кодекс РФ // СЗ РФ, 1996. № 1. Ст. 16.
- ¹² См.: Нотариальное право России. Учебник / Под. Ред. *В.В. Яркова.* М., 2003. С. 38, 39.
- ¹³ См.: *Тарбагаева Е.Б.* Организация и деятельность нотариата в Российской Федерации. СПб., 2006. С. 192.
- ¹⁴ См.: *Пиену Ж.-Ф., Ягр Ж.* Профессиональное нотариальное право. М., 2001. С. 116, 117.
- ¹⁵ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 44.
- ¹⁶ См.: *Тарбагаева Е.Б.* Указ. соч. С. 257.
- ¹⁷ См.: *Там же.* С. 260.
- ¹⁸ См.: *Чельшиев М.Ю.* Указ. Соч. С. 47.
- ¹⁹ Гражданский процессуальный кодекс РФ // СЗ РФ, 2002. № 46. Ст. 4532.
- ²⁰ См., например: *Тарбагаева Е.Б.* Организация и деятельность нотариата в Российской Федерации. СПб., 2006; Нотариальное право России. Учебник / Под ред. *Г.Г. Черемных, И.Г. Черемных* М., 2004.
- ²¹ См.: *В.В. Ярков* Указ. Соч. С. 36.
- ²² См.: Российский нотариат: проблемы и их решение // www.notiss.ru.

УДК 347.97/.99

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГАРАНТИЙ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В РОССИИ

*С.И. Ханугин, Председатель совета директоров
ООО «Юридический центр «ПРИС», кандидат юридических наук*

Самостоятельность и независимость судов как отдельной власти в цивилизованных странах давно признана одним из главных условий построения сильного демократического государства. Российское законодательство за период с начала 90-х годов прошлого столетия претерпело существенные изменения, приближающие наше общество к общеевропейским международным нормам отправления правосудия. Между тем необходимо признать, что важнейшие гарантии полноты судебной власти остаются в России декларативными, не обеспеченными ни надлежащим механизмом ответственности за их неисполнение, ни политической волей признания судебной власти полноправной самостоятельной независимой структурой. Важно отметить, что для развитого общества основная роль судов состоит не только в отправлении правосудия как такового, но и в системе обеспечения обязательности всех окончательных судебных решений. Именно последнее и является цементирующим хребтом государства, делает из судов самостоятельную власть, не только рассматривающую споры, обеспечивая справедливый баланс интересов, но и неминуемо приводящую в исполнение каждое свое окончательное решение. Если сохраняется ситуация, позволяющая препятствовать отправлению объективного справедливого судопроизводства, а тем более позволяющая игнорировать окончательные судебные решения, то ставится под сомнение наличие у судов достаточной власти как

таковой, присущей данному институту в развитом обществе. Необходимо признать, что с полнотой судебной власти и гарантиями ее осуществления в России имеются проблемы на концептуальном законодательном уровне. Сравнительно недавно российское законодательство и судебная практика справились с обеспечением права на судебную защиту в свете того, что по абсолютно достаточному спектру вопросов каждое заинтересованное лицо процессуально получило право на рассмотрение его обращения судом, тогда как по законодательной базе СССР значительная сфера вопросов (особенно в рамках административных отношений, нормотворчества) вообще не подлежала оспариванию в судебном порядке. Данная проблема коснулась и ряда судебных определений, которые на первом этапе признавались не подлежащими обжалованию. Но в последнее время остро встала проблема гарантий исполнения судебных решений и обеспечения возможности суду в полном объеме отправлять правосудие при явном злоупотреблении одной из сторон своими процессуальными правами, а вернее сказать, возможностями, используя пробелы в процессуальном законодательстве (невыполнение требований суда в процессе подготовки и рассмотрения дела, уклонение от явки в суд и представления суду соответствующих документов и объяснений, сокрытие от суда отдельных фактов и т.п.). Вместо общих оценочных суждений позволю себе лишь обратить внимание на то, что Уголовный кодекс Российской Фе-

дерации (далее — УК РФ) на сегодня содержит лишь 6 норм, связанных с неисполнением судебных решений в сфере гражданского судопроизводства это: злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности, взысканной судом (статья 177 УК РФ), фальсификация доказательств (часть первая статьи 303 УК РФ), заведомо ложные показания, отказ от показаний (часть первая статьи 307, статья 308 УК РФ), нарушение требований наложенного ареста на имущество в виде его отчуждения, растраты, передачи другому лицу и т.п. (часть первая статьи 312 УК РФ), наконец, неисполнение требований судебного акта, а равно воспрепятствование отправлению правосудия (статья 315 УК РФ). Примечательно, что все они по санкциям отнесены к самым легким, т.е. признанным как наименее значимые и минимально опасные для общества по сравнению с другими. Так ли это?

Если рассмотреть статистику уголовных дел по данным составам, то и тут очевидно, что практика не нацелена на их применение, указанных дел возбуждается крайне мало. Но можно себе представить, что значит безнаказанность свидетеля, фальсификатора элементарной накладной или письменного пояснения суду в гражданском деле, куда за судебной защитой обращаются пострадавшие на многие миллионы рублей. Про ущерб авторитету судов и государства в целом, когда безнаказанными остаются уклонения от исполнения судебного решения о взыскании, можно особо и не говорить. Создается ощущение, что в России пока вообще принято за основу в отношении судебной власти ограничение ее минимальным кругом задач, сводящихся лишь к ведению судебных дел. Заботы же о жесточайшей ответственности за неуважение к суду, неисполнение требований суда, игнорирование окончательных судебных решений из законодательных норм не усматривается, тогда как только подобные меры, в совокупности с другими гарантиями, способны превратить суд в самостоятельную власть, влияющую на реальное изменение положения дел в обществе.

Европейский Суд неоднократно и показательно, что в большинстве слу-

чаев именно по делам против России, указывал, что право на судебную защиту не ограничивается лишь возможностью рассмотрения судом обращения, оно немыслимо без государственного механизма, гарантирующего исполнение окончательных судебных решений, сама стадия исполнения судебного решения является составной и неотъемлемой частью «суда» как такового (см. дела «Бурдов против России», «Тимофеев против России», «Гиззатова против России», «Вассерман против России», «Жовнер против Украины»).

Конституционный Суд Российской Федерации вынужден был повторить данную позицию и представил ее в толковании статьи 46 Конституции Российской Федерации, указав, что право на судебную защиту остается нереализованным до тех пор, пока окончательное судебное решение по заявлению стороны фактически не исполнено (см. Постановление КС РФ от 30.07.2001 г. № 13-П, Постановление КС РФ от 14.02.2002 г. № 4П). Казалось бы, чего же более? Следуя принципу обязательности судебных актов, к которым относятся и решения конституционных судов, в стране должен был возникнуть вал дел по статьям 177, 315 УК РФ, с резким снижением количества неисполненных судебных решений. Но нет... Тотальной ответственности за игнорирование судебных решений в России нет, и судебные вердикты так и могут оставаться лишь на бумаге. Показательна в этом аспекте позиция Уполномоченного Российской Федерации в Европейском Суде, выраженная в меморандуме по жалобе № 18977\06 по делу «Мазулян против России» (заявитель жаловался, что решение суда от 2001 года о взыскание долга с государственного учреждения остается неисполненным, хотя он с тех пор обратился в суды с отдельными исками и о взыскании с субсидиарного должника, и о взыскании неустойки, и оспаривал бездействие судебных приставов, финансовых органов, и обжаловал незаконный отказ в возбуждении уголовного дела по статье 315 УК РФ, и все его требования были удовлетворены). Надо полагать, Уполномоченный России в столь уважаемой инстанции, как Европейский Суд, выражал не собственное мнение, а позицию влас-

тей, позицию государства. Так вот эта позиция сводилась к следующему: неисполнением судебных решений право на судебную защиту не нарушается, пока национальное законодательство позволяет возбудить в судах новые дела по иным связанным с неисполнением предметам и основаниям, например, о возмещении морального вреда в связи с неисполнением судебного решения, об индексации взысканной суммы (см. меморандум Уполномоченного РФ при ЕС по жалобе № 18977\06 от 30.01.2008 г.). Очевидно, что по так же неисполненному решению суда о взыскании морального вреда за длительное неисполнение судебного решения взыскателю будет посоветовано вместо заявлений о нарушении права на международном уровне обратиться за сопоставлением бездействия казначейства по неисполнению решения суда, и так до бесконечности. В данной ситуации наглядно видно, что проблему неисполнения судебных решений Уполномоченный России при Европейском Суде подменяет возможностью возбуждения дополнительных дел в судах, как бы пытаясь ситуацию представить таким образом, что нет никакой проблемы в неисполнении судебных решений, если есть возможность возбудить в судах новые дела, и судебная система России обеспечивает судопроизводство по всем таким делам. И что же мы имеем в итоге от подобной позиции? Дополнительное, в разы увеличенное количество судебных дел и, соответственно, увеличенную во столько же нагрузку на суды с очевидным недовольством обращающихся за судебной защитой и пренебрежительным отношением чиновничества к судам. А в идеале, будь судебная власть уважаема и полновластна в России, то по тому же делу Мазуляна, вместо десятка судебных дел и вовлечения в процесс огромного количества лиц (вплоть до Генеральной прокуратуры РФ, когда дело дошло до Европейского Суда), все должно было ограничиться одним первым решением Арбитражного суда Республики Татарстан о взыскании и приговором по уголовному делу в отношении руководителя должника за уклонение и воспрепятствование бездействием в исполнении судебного акта. Думается, что, почувствовав се-

рьезность последствий, руководитель должника исполнил бы судебное решение, не доводя дело до суда по уголовному делу.

Из приведенного анализа очевидно, что российский законодатель сегодня не представляет достаточных гарантий неукоснительного исполнения судебных предписаний. Часть вины в этом на сегодня лежит и на судах. Очевидно, что полноценно и полезно для общества участвовать в осуществлении власти невозможно без выработки отвечающих велению времени концепций, доктрин осуществления правосудия. И доктрины судебной власти должны заключаться не в выработке научно-практических комментариев к законам и не в теоретических позициях по той или иной трактовке понимания отдельных вопросов права, а в прямой линии поведения по проблемным вопросам, когда судебные решения нацелены на кардинальное, направленное изменение состояния дел в обществе, что особенно важно в экономической сфере. Это суды должны решать, по каким преступлениям сегодня необходимо применять максимальные санкции и с реальным лишением свободы, а по каким ситуация не требует особого вмешательства. Это суды должны решать в зависимости от ситуации в обществе, каковы должны быть суммы возмещения морального вреда по определенным случаям и как их рассчитывать. Суды также должны решать, какие обстоятельства достаточны для признания сделок ничтожными и, не оглядываясь, применять предусмотренные законом последствия. Только суды, ориентируясь на складывающуюся в обществе ситуацию, должны самостоятельно формировать доктрину определения величины взыскиваемых убытков и неустоек. Влияние судов в эффективном развитии общества и экономики может быть предельно значимым. Достаточно обратить внимание, что на сегодня огромный вред экономике наносит безответственность должников, которые тормозят оборот, не выплачивая даже при наличии решения суда огромные средства. Разве неисполнение гражданских обязательств, особенно в виде невыплат долгов, неисполнение или несвоевременное исполнение работ, просрочка

поставок и т.п. — не значимая проблема для экономики России? Но на сегодня уклоняться от исполнения решения суда о выплате долга или совершении определенных действий выгоднее, чем исполнять. На рынке коммерческих и потребительских кредитов за пользование займами приходится платить в среднем от 14 до 23 процентов годовых, а санкция за просрочку в исполнении решения суда о взыскании применима только в общем порядке на основании статьи 395 Гражданского кодекса Российской Федерации, что составляет лишь ставку рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, которая на сегодня составляет 10,5 процента годовых. Причем для взыскания неустойки взыскателю надо еще проявить инициативу и потратить время на отдельный процесс, а возможность взыскания с должника убытков в виде упущенной выгоды доведена у нас до минимума. Вот и получается, что уклоняться от выплаты долга, даже по решению суда, выгодней, чем пользоваться банковским кредитом. На фоне явного отсутствия страха должников по уголовным последствиям мы и видим в стране удручающую картину с неисполнением судебных решений о взыскании, при которых даже с экономической коммерческой позиции в выгоде остаются должники. Из-за неопределенности закона уже долгое время идут теоретические споры о том, подлежат ли выплате исключительно залогодержателю суммы от продажи заложенного имущества при банкротстве должника, и после отвлеченных рассуждений, в отсутствие какой-либо доктрины осуществления правосудия по данной сфере принята чисто теоретическая позиция о том, что арбитражный управляющий вправе из заложенного имущества удовлетворять так называемые первоочередные обязательства, т.е. те, которые не имеют отношения к залогодержателю, а возникли в большинстве своем уже в период руководства должником самим арбитражным управляющим. Ущерб экономике России от применения подобной теоретической юридической трактовки несовершенного закона очевиден — банки, опасаясь их бесправности как залогодержателей при банкротстве, не выда-

ют кредиты под один лишь залог, даже многократно превышающий стоимость кредита, пытаясь найти заемщиков с гарантированно высокими оборотами и активами. В итоге большинство малых и средних предприятий лишаются возможности привлечения кредитов под залог и не могут увеличить обороты, а в случае банкротства залогодержатели не получают из залога должного удовлетворения (на что и рассчитан, собственно говоря, сам институт залога), тогда как средства от реализации залога расходуются в пользу арбитражных управляющих и сотрудничающих с ними лиц, стоимость и необходимость услуг которых в рамках банкротства, равно как и их добросовестность, вызывают всегда сомнения (различные консалтинговые услуги, организация торгов и т.п.).

Если в стране надо решить проблему с неплатежами, то судебная власть так и должна ее обозначить, а определенная практика применения норм — лишь инструмент достижения этой цели. И если сегодня проблема низкой дисциплины в исполнении судебных решений сопряжена в целом с низким уровнем уважения судебной власти, то прямой доктриной суды могут быть нацелены на коренное изменение данной ситуации: безжалостно отменять решения об отказах в возбуждении уголовных дел по статьям 177, 315 УК РФ, если имеется лишь одно главное обстоятельство — наличие неисполненного судебного акта, более того признать необходимым возбуждение таких дел в публичном порядке, независимо от заявления какой-либо стороны, при наличии лишь самого факта неисполнения решения, а причины ситуации выяснять уже в рамках следственных действий; привлекать к максимальной ответственности и отменять решения об отказе в возбуждении уголовного дела по составам о ложных показаниях и фальсификации доказательств. Автор обращает внимание на то, что в силу статей 55, 68 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, статей 64, 81 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации письменные объяснения сторон, даже третьих лиц, являются доказательствами, а значит, если лицо по гражданскому делу в них изложило

явно недостоверные сведения или скрыло факты, то налицо состав преступления, предусмотренный статьей 303 УК РФ. У нас же часто проявление неуважения к суду и начинается с того, что по представляемым суду объяснениям подписывающий их представитель не несет никакой ответственности ни за их достоверность, ни за их полноту.

Показательно, что в самых развитых странах власть суда проявляется в жесткости и неминемости санкций за нарушение процессуальных требований, что заставляет все общество неукоснительно исполнять все предписания как закона, так и суда, связанные с отправлением правосудия. Последний процесс по делу против известного певца Майкла Джексона, позволившего себе не явиться на одно из заседаний под предлогом плохого самочувствия, показал всем его в итоге спешащим в суд с перепуганным выражением лица и в подавленном настроении, в одних тапочках и домашнем халате за отсутствием времени на переодевание, так как судья отвел считанные минуты на его явку, признав причины его отсутствия неуважительными. Неисполнение грозило арестом за неуважение к

суду, и спешка артиста была вызвана тем, что он ничуть не сомневался, что опоздание точно повлечет применение санкции и снисхождения не будет. Всем помнится судебное преследование президента США Б. Клинтона, тогда еще находящегося на своем посту. Основанием для судебного преследования президента США послужил факт выявления его ложного показания судебной коллегии под присягой, когда на прямой вопрос Б. Клинтон ответил, что интересующего события не было. И именно ложь суду так жестоко и неотвратно преследовалась в отношении Б. Клинтона, что даже должность президента страны не могла остановить механизм судопроизводства, обеспеченный законодательными гарантиями полновластности, независимости и беспристрастности суда.

Учитывая особенности России, необходимо на концептуальном уровне дополнить законодательную базу нормами, обеспечивающими неукоснительное исполнение судебных актов всех видов, составы преступлений против правосудия отнести к наиболее тяжким в соответствии с уровнем важности судебной власти в системе государства.

УДК 336.27:34

ОСОБЕННОСТИ ЭЛЕМЕНТНОГО СОСТАВА ДОГОВОРА ГОСУДАРСТВЕННОГО (МУНИЦИПАЛЬНОГО) ЗАЙМА

*А.Р. Бадретдинова, соискатель кафедры гражданского и предпринимательского права
Казанского государственного университета*

Согласно пунктам 3 и 5 статьи 817 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ)¹ договор государственного (муниципального) займа заключается путем приобретения займодавецem выпущенных государственных (муниципальных) облигаций или иных государственных (муниципальных) ценных бумаг, удостоверяющих право займодавецa на получение от заемщика предоставленных ему взаймы денежных средств или, в зависимости от условий займа, иного имущества, установленных процентов либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями выпуска займа в обращение.

Совокупность элементного состава любого договора составляют субъекты, форма и содержание обязательства. Как справедливо было замечено, «...сам по себе договор есть не просто набор тех или других элементов, а целостное структурное образование — система известных частей, находящихся друг с другом во взаимодействии и взаимозависимости. Таким образом, элементы договора (единого образования) представляют собой его структурные части. Отсюда необходимо сделать вывод о том, что договор имеет определенную структуру, состоит из набора известных элементов, находящихся между собой в тесном взаимодействии»².

Особенность договора государственного (муниципального) займа проявляется в его субъектном составе, а именно в участии в нем публично-правовых образований, что предопределяет как форму, так и содержание рассматриваемого обязательства.

В соответствии с пунктами 1 и 5 статьи 817 части второй ГК РФ по договору государственного (муниципального) займа заемщиком выступает Российская Федерация, субъект Российской Федерации, муниципальное образование, а займодавецem — гражданин или юридическое лицо. Следовательно, публично-правовые образования в договоре государственного (муниципального) займа могут выступать только на стороне заемщика.

Согласно пункту 1 статьи 124 части первой ГК РФ³ к публично-правовым образованиям относятся Российская Федерация, субъекты Российской Федерации: республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования.

В статье 125 части первой ГК РФ определено, что от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде органы государственной власти в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов; от имени муниципальных образований своими действиями могут приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде органы местного самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов. В случаях и в порядке, предусмотрен-

ных федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации, нормативными актами субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, по их специальному поручению от их имени могут выступать государственные органы, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане.

Так, согласно статье 103 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ)⁴ право осуществления муниципальных заимствований от имени муниципального образования в соответствии с БК РФ и уставом муниципального образования принадлежит местной администрации.

Следовательно, особенность субъектного состава договора государственного (муниципального) займа заключается в участии в нем публично-правовых образований, а именно Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 29 июля 1998 г. № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг»⁵ государственные и муниципальные ценные бумаги могут быть выпущены в виде облигаций или иных ценных бумаг, относящихся к эмиссионным ценным бумагам в соответствии с Федеральным законом «О рынке ценных бумаг», удостоверяющих право их владельца на получение от эмитента указанных ценных бумаг, денежных средств или в зависимости от условий эмиссии этих ценных бумаг иного имущества, установленных процентов от номинальной стоимости либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями указанной эмиссии, то есть формой договора государственного (муниципального) займа являются эмиссионные ценные бумаги.

В статье 142 части первой ГК РФ закреплено, что ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права

в совокупности. В случаях, предусмотренных законом, или в установленном им порядке для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, достаточно доказательств их закрепления в специальном реестре.

В статье 2 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»⁶ определено, что эмиссионной ценной бумагой признается любая ценная бумага, в том числе бездокументарная, которая характеризуется одновременно следующими признаками: закрепляет совокупность имущественных и неимущественных прав, подлежащих удостоверению, уступке и безусловному осуществлению с соблюдением установленных ФЗ «О рынке ценных бумаг» формы и порядка; размещается выпусками; имеет равный объем и сроки осуществления прав внутри одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги.

Виды прав, которые удостоверяются ценными бумагами, обязательные реквизиты ценных бумаг, требования к форме ценной бумаги и другие необходимые требования определяются законом или в установленном им порядке. Отсутствие обязательных реквизитов ценной бумаги или несоответствие ценной бумаги установленной для нее форме влечет ее ничтожность (статья 144 части первой ГК РФ).

Следовательно, формой договора государственного (муниципального) займа являются эмиссионные ценные бумаги.

В науке гражданского права содержание договора понимается в двух смыслах: как договор-сделка, то есть совокупность его условий, и как договор-правоотношение, то есть права и обязанности сторон.

В соответствии со статьей 432 части первой ГК РФ к существенным условиям договора относят условие о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договора данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

К существенным условиям договора государственного (муниципального) займа относятся условие о предмете

договора и условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида. Третье существенное условие договора — условие, относительно которого по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение, названное в статье 432 части первой ГК РФ, в силу особенности формы договора государственного (муниципального) займа, а также порядка его заключения исключается.

Существенным условием договора государственного (муниципального) займа является его предмет, а именно обязанность заемщика возвратить займодавцу денежные средства или, в зависимости от условий займа, иное имущество, установленных процентов либо иных имущественных прав. Из анализа предмета данного обязательства следует, что, во-первых, заемщику передаются только денежные средства, во-вторых, заемщик обязан уплатить проценты за пользование суммой займа, и, в-третьих, заемщик обязан возвратить денежные средства или, в зависимости от условий займа, иное имущество, установленные проценты либо иные имущественные права.

Вторым существенным условием рассматриваемого договора являются условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида. В частности, к таким условиям относятся срок действия договора (так, согласно статье 98 БК РФ долговые обязательства Российской Федерации могут быть краткосрочными (менее одного года), среднесрочными (от одного года до пяти лет) и долгосрочными (от пяти лет до 30 лет включительно); размер процентов за пользование суммой займа и т.д.

В соответствии со статьями 18 и 21 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 198-ФЗ «О федеральном бюджете на 2008 год и на плановый период 2009 и 2010 годов»⁷ были утверждены: 1) Программа государственных внутренних заимствований Российской Федерации на 2008 год и Программа государственных внешних заимствований Российской Федерации на 2008 год; 2) Программа государственных внутренних заимствований Российской Федерации на 2009–2010 годы и Программа государственных внешних заимствований Российской Федерации на 2009–2010 годы с указанием в приложениях соответствующих сумм государственных внутренних и внешних заимствований.

Следовательно, для заключения договора государственного (муниципального) займа необходимо согласовать условие о предмете договора и условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида.

В договоре государственного (муниципального) займа отражаются его основные черты (обязанность заемщика, получившего в собственность деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества), поэтому основной обязанностью заемщика является обязанность по возврату денежных средств или, в зависимости от условий займа, иного имущества, установленных процентов либо иных имущественных прав. Следовательно, обязанность по договору государственного (муниципального) займа аналогична обязанности по договору займа.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

² Сайфутдинов А.А. Договор поручения в гражданском праве РФ. Дисс.... канд. юр. наук. Казань, 2006. С. 43.

³ СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁴ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

⁵ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3814.

⁶ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

⁷ СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 3995.

УДК 347.633

УСЫНОВЛЕНИЕ АМЕРИКАНЦАМИ РОССИЙСКИХ ДЕТЕЙ

*Л.Г. Туктамышова, аспирант кафедры гражданского и
предпринимательского права
Казанского государственного университета*

Снижение рождаемости в США привело в начале 90-х гг. к усыновлению американцами российских детей. В отношении усыновленных на территории Российской Федерации иностранными гражданами детей, являющихся российскими гражданами, отечественное законодательство предусматривает, что усыновление производится в соответствии с законодательством государства, гражданином которого является усыновитель на момент подачи заявления об усыновлении (статья 165 Семейного кодекса РФ). Применение при усыновлении соответствующего иностранного законодательства о требованиях к усыновителю призвано обеспечивать в дальнейшем стабильность усыновления в иностранном государстве, поскольку обычно усыновитель-иностранец увозит ребенка в свою страну. Усыновители-граждане США должны соответствовать требованиям, которые предъявляются к усыновителям законом об усыновлении соответствующего штата США, поскольку в этой стране нет федерального законодательства об усыновлении. США также не подписали Конвенцию о правах ребенка, одобренную Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г., и Гаагскую Конвенцию «О защите детей и сотрудничестве в области международного усыновления» от 23 мая 1993 г.

12 апреля 2007 г. Россия ввела серьезные ограничения на усыновление детей-сирот американцами и фактически захлопнула двери перед большинством граждан США, желающих усыновить российских детей. Эти нововведения были приняты вскоре после того, как

Китай, Гватемала ввели новые ограничения для усыновления детей американцами. Из этих трех стран происходят 70 процентов зарубежных сирот, прибывших в Соединенные Штаты за последние 5 лет. В прошлом году Россия ужесточила правила аккредитации агентств по усыновлению и пока не возобновила лицензии на работу примерно 50 американских агентств, которые ранее действовали на территории Российской Федерации.

Россия занимает второе место после Китая среди стран, отдающих детей для усыновления в США. Согласно данным госдепартамента США от 31 января 2006 г. в 2000 году американцы усыновили 4 269 российских детей. За тот же 2000 год из Китая к приемным родителям в США выехали свыше пяти тысяч детей. В 2004 году из России в США было направлено 5 865 сирот, в 2005 году эта цифра упала до 3 706. В списке стран, отдающих своих детей, также значатся Южная Корея, Гватемала, Румыния, Вьетнам, Индия и Камбоджа.

По свидетельству экспертов, несмотря на сложности оформления документации на усыновление, число усыновляемых американцами маленьких россиян и сейчас остается очень высоким. В частности, авиакомпания Delta даже организует из Москвы так называемые грудничковые рейсы, заполняя самолет в основном американцами с приемными малышами. «Это противодействие усыновлению российских детей гражданами США началось не сегодня, но таких сложностей еще никогда не было», – го-

ворит Том Этвуд, президент Национального совета по усыновлению. «Очевидно, это антиамериканские настроения», — полагает он, указывая в качестве причины таковых ряд немногочисленных, но ужасающих случаев, когда русские дети подвергались издевательствам и даже в 15 случаях погибли от рук своих приемных родителей. «С такой ситуацией, когда ни одно агентство не аккредитовано, мы никогда еще не сталкивались», — рассказал Том Дифилиппо, президент организации по обеспечению благополучия детей Joint Council on International Children's Services. Дифилиппо утверждает, что проблема в основном «бюрократическая», поскольку Россия не предоставила агентствам все необходимые бланки и формы документов для выполнения жесточенных правил. По словам Морин Флатли из Бостона, консультанта по вопросам усыновления, американские агентства по усыновлению заслуживают порицания, так как они оказались не способны защитить детей. Ограничения не касаются усыновлений, осуществляющихся в индивидуальном порядке, но подавляющее большинство усыновлений осуществляется через агентства. Количество иностранных детей, усыновленных американцами, в период с 1992 по 2004 годы находилось на пике, но позднее упало, поскольку некоторые страны ужесточают ограничения, а практика усыновления в других пристально расследуется.¹

Китай, с 2000 года бывший «страной номер 1» для американских усыновителей, также ужесточает требования к приемным родителям: усыновление невозможно для тех американцев, кто не состоит в браке, имеет гомосексуальную ориентацию, страдает ожирением, принимает антидепрессанты, а также для лиц старше 50 лет и малообеспеченных.

8 сентября 2006 г. Госдума проголосовала за внесенный Комитетом по делам женщин, семьи и детей парламентский запрос премьер-министру Российской Федерации «О необходимости принятия неотложных мер по защите прав и законных интересов детей, являющихся гражданами Российской Федерации, при усыновлении их иностранными гражданами». Комитет объяснил срочность «особой остротой» ситуации

вследствие «участившихся случаев физического насилия над детьми». Для улучшения контроля необходимо, по мнению депутатов, заключение двусторонних договоров со странами-усыновителями. А на следующий день комитет предложил дополнить текст запроса: на время, необходимое для заключения договоров, наложить «мораторий на усыновление в странах, где погибают дети». Тут депутаты проголосовали против.

Генеральная прокуратура Российской Федерации потребовала закрыть ряд американских посреднических организаций по усыновлению российских детей. В списке организаций, деятельность которых предлагают прекратить, 12 американских компаний. По мнению прокуратуры, все они работают с нарушениями. В частности, не следят за тем, как живут усыновленные российские дети на новом месте и кто занимается их воспитанием. Документ, в котором говорилось о необходимости закрыть ряд компаний, был направлен в Министерство образования и науки. Кроме того, в официальном письме прокуратура указала Министерству, чтобы оно тщательнее проверяло организации, которые занимаются усыновлением детей. За последние годы за рубежом от рук иностранных усыновителей погибли 16 российских детей, из них 15 — в США, напоминает печальную статистику «Эхо Москвы». Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка предложил Правительству заключать международные договоры с государствами, граждане которых усыновляют наших детей, а также установить контроль за их положением там. Речь идет о соблюдении Международной конвенции по защите прав ребенка, которая не подписана США.

Причины гибели маленьких россиян самые разные — от краткой вспышки «родительского» гнева до систематических, долгих издевательствах. В 80 процентах случаев вина за убийство возлагается на женщин.

В России до сих пор нет механизма, который бы следил за судьбой российского ребенка, усыновленного и уехавшего к приемным родителям за границу.

«Обо всех 11 тысячах детей, которых ежегодно отдаем за границу, мы вообще

ничего не знаем. А те заключения, которые посылают нам агентства, извините, не совсем отвечают нашим требованиям. Агентства — это коммерческие структуры, которые получают деньги за счет усыновления детей. Не могут они писать, как хорошо этим детям, так же как и в отношении 15 детей, которых убили. На стадии оформления документов была информация, что все нормально, а потом вдруг дети в сложной ситуации оказались», — рассказала председатель Комитета Государственной Думы по делам женщин, семьи и молодежи Екатерина Лахова.

Практика и статистические данные говорят о том, что усыновление российских детей-сирот в последние годы сориентировано на иностранцев.² По мнению специалистов, наших усыновителей сдерживают сравнительно низкий уровень жизни и нестабильность экономического положения в стране. Потенциальные усыновители-россияне интересуются в основном здоровыми детьми, а иностранцы готовы заботиться и о тяжелобольных детях. Однако с усыновлением американцами российских детей вообще сложилась печальная практика. По признаниям западных специалистов трагедии в США случаются почему-то особенно часто именно с маленькими выходцами из России. По одной из версий, проблема заключается в самих детях. Многие из них, считают медики США, страдают тяжелыми нарушениями психики, вызванными врожденными пороками, в том числе алкогольным синдромом. А американские приемные родители оказываются не готовыми к тяжелому испытанию, беря в семью такого ребенка. Тем более что российские дети в общем-то никак не защищены от дурного обращения американских приемных родителей. В США нет единого органа, который следил бы за судьбой усыновленных детей.

Конечно, за судьбой маленьких, беззащитных еще российских граждан могли бы присматривать отечественные дипломаты, но и они лишены этой возможности: согласно американским законам усыновленный ребенок становится гражданином США в момент пересечения границы. Соответственно, на запросы посольства России (если они вдруг поступят) американцы могут просто не отвечать. Проблема гораздо

шире, ее не решишь запретом на усыновление американцами. По данным Всемирного банка, по состоянию на 2000 год в России насчитывалось 662 тыс. детей, лишенных родительского попечения. Эта цифра растет ужасающими темпами. Если в 1990 году без родителей осталось 40 тыс. детей, то в 2000 году — уже 120 тыс. Потенциальных усыновителей в России, как можно догадаться, как минимум на порядок меньше. В США ситуация обратная: сирот не хватает, потому что детей усыновляют и одиночки, и бездетные пары, и даже счастливые семьи, в которых есть свои, «биологические» дети. Усыновляют даже при условии расовых различий (когда родители, допустим, белые, а ребенок филиппинец), чего уж говорить, когда их нет.³ Причем нельзя сказать, что усыновление, допустим, ребенка из России для гражданина США простая процедура: она занимает как минимум пять месяцев (из них один надо провести в России) и обходится в 25–35 тыс. долларов. Все это для того, чтобы получить ребенка, про которого достоверно известно только то, что он болен.

Чтобы избежать повторения смертей российских детей, российские власти предусмотрели ряд мер. 4 ноября 2006 г. Правительство России утвердило новый порядок деятельности иностранных организаций, занимающихся усыновлением детей, а также новые правила для усыновителей. По новому Положению о деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории Российской Федерации и контроле за ее осуществлением иностранная государственная организация должна получить в Министерстве образования и науки России разрешение на открытие представительства, а иностранная некоммерческая организация должна уведомить федеральную регистрационную службу о создании представительства и получить в Министерстве образования и науки Российской Федерации разрешение на осуществление деятельности по усыновлению детей. В 2007 году документы на продление регистрации подали 76 агентств, однако если раньше лицензии на деятельность российским агентствам по усыновлению выдавало Министерство образования, то сегодня их заявле-

ния дополнительно рассматриваются в министерствах внутренних дел, юстиции, иностранных дел и здравоохранения. Лицензия (разрешение) на осуществление деятельности иностранным некоммерческим организациям выдается на срок не менее 5 лет, в то время как раньше такие организации должны были проходить перерегистрацию ежегодно. В положении зафиксированы также необходимые документы, которые иностранные государственные или некоммерческие организации должны предоставлять в российские властные органы.

Правительство Российской Федерации приняло ряд законодательных актов, согласно которым усыновление детей иностранными гражданами или лицами без гражданства допускается только в случае отсутствия российских кандидатов на усыновление. Основанием для отказа в выдаче разрешений может служить предоставление недостоверных сведений о своей работе, неблагоприятная социально-экономическая или экологическая обстановка в государстве, граждане которого намерены усыновить российских детей, а также недостаточная законодательная защищенность приемных детей на территории этого государства. Согласно российским правилам потенциальный одинокий усыновитель должен быть как минимум на 16 лет старше ребенка, которого он собирается усыновить (удочерить). Усыновлять

имеют право и семьи, и одинокие люди. Обычно требуется совершить две поездки в Россию: первую — для того, чтобы найти ребенка, вторую — чтобы завершить процесс. Большинство регионов требуют, чтобы во второй поездке участвовали оба родителя, для первой — достаточно одного. Согласно положению, представителям иностранных организаций должны предоставлять в органы исполнительной власти российских регионов подробные отчеты об условиях жизни и воспитания детей в семьях усыновителей. Приемные родители обязаны за первые три года жизни усыновленного ребенка в новой семье предоставить 4 отчета. По прошествии трех лет вопрос о продолжении предоставления таких отчетов будет принимать орган исполнительной власти субъекта России, в котором был усыновлен ребенок. Серьезным достижением можно назвать и положение, по которому сотрудниками в любой форме иностранных представительств не могут быть наши граждане, которые хоть как-то связаны с сиротами, — воспитатели, сотрудники, медики. А еще к усыновлению не могут иметь отношения родные тех, кто работает с сиротами. Причем список таких родственников приведен полностью — дедушки и бабушки, супруги, братья и сестры. Если положение будет исполняться полностью, усыновление иностранцами наших сирот перестанет быть предметом скандалов, споров и уголовных дел.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Легова Н.В. Усыновление в РФ: правовые проблемы. М., 2006. С. 34.

² Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 45.

³ Заважнов В. Усыновление иностранцами детей — российских граждан // Российская юстиция, 2001. № 7. С. 15.

УДК 349.412.3

ЗЕМЕЛЬНАЯ ДОЛЯ И ЕЕ ОБЛАДАТЕЛИ

*Н.Н. Сабирзянова, соискатель кафедры гражданского и
предпринимательского права
Казанского государственного университета*

Земли сельскохозяйственного назначения, принадлежавшие ранее колхозам и совхозам, в связи с передачей их в общую собственность граждан стали объектами гражданских и земельных правоотношений. Земли каждого хозяйства представляют собой большие земельные площади, обладающие и фактическими, и юридическими признаками земельного участка.

Если в литературе ведется дискуссия по поводу делимости или неделимости земельного участка, то следует признать, что она относится лишь к участкам, принадлежащим индивидуальным землепользователям, — гражданам, а иногда юридическим лицам. Что же касается участков, являющихся объектами права общей собственности бывших членов колхозов и работников совхозов, то они, бесспорно, делимы, ибо они могут быть разделены на части, каждая из которых после раздела образует самостоятельный земельный участок, разрешенное использование которого может осуществляться без перевода его в состав земель иной категории (статья 6 Земельного кодекса РФ). Правда, Р. Галиева заметила, что из текста статьи 6 Земельного кодекса Российской Федерации (далее — ЗК РФ) трудно уяснить, что служит объективным критерием для отнесения земельного участка к категории делимого или неделимого (его размер, площадь, местоположение, конфигурация, ландшафт и др.), каким образом исключить субъективный подход при необходимости раздела земельного участка на части.¹ Мы склонны считать, что таким критерием в первую очередь явля-

ется площадь участка, однако и ландшафт, местоположение и плодородие земли также должны учитываться.

Земля, являющаяся общей собственностью, разделяется в соответствии с земельными долями, принадлежащими гражданам и юридическим лицам.

Определение понятия земельной доли дано в статье 15 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения». «Земельная доля, — сказано в статье 15, — полученная при приватизации сельскохозяйственных угодий до вступления в силу настоящего Федерального закона, является долей в праве общей собственности на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения». Это определение вызывает замечания. Во-первых, не понятно, почему оно относится только к земельным долям, полученным при приватизации сельскохозяйственных угодий до вступления в силу данного Закона. Ведь земельные доли продолжают существовать, могут переходить от одного лица к другому, и суть их от этого не меняется. Во-вторых, Закон определяет земельную долю как долю в праве общей собственности. Вопрос о правовой природе доли в общей собственности является дискуссионным. Некоторые ученые считали и считают, что конструкция доли в общей собственности как «доли в праве» является теоретически несостоятельной (М.Г. Маркова)², что никто из сторонников теории о доле в самом праве собственности не дает представления о том, как должно делиться право собственности (Н.Н. Мисник)³. Да и нормы Гражданского кодекса Российской

Федерации (далее — ГК РФ) говорят не о разделе права общей собственности, а о разделе имущества, находящегося в праве общей собственности, и выделе из него доли (статьи 252, 254 ГК РФ).

Однако полностью отрицать связь доли собственника в праве на общую вещь с долей его в самой вещи, на наш взгляд, было бы ошибочным, ибо право собственности на вещь и сама вещь настолько тесно связаны, что первое не может существовать без второго. Поэтому следует признать, что земельная доля это не только доля в общей собственности на земельный участок, но и право на часть этого участка. Более того, ведь участок может быть по законным основаниям превращен в деньги, ибо имеет стоимость. На определенную часть этой стоимости имеет право собственник земельной доли.

В связи с изложенным мы не можем согласиться с мнением О.В. Касьяновой и И.Н. Ильюшихина.

О.В. Касьянова пишет, что «доля в праве — умозрительная, идеальная конструкция, призванная регулировать отношения, возникающие при поступлении в собственность нескольких лиц одной вещи — квартиры, дома, участка. Даже выражение «право собственности на долю» неверно, поскольку есть право на вещь, и доли определяются в этой вещи».⁴

По мнению О.В. Касьяновой, право на земельную долю не может быть квалифицировано как право собственности на землю, пока эта доля не выделена в натуре (на местности).⁵

И.Н. Ильюшихин считает, что доля в праве общей собственности на вещь не тождественна доле в самой вещи, что соответствует подходу действующего законодательства (пункт 2 статьи 244 ГК РФ). Поэтому сделки с долей в праве общей собственности на землю не являются сделками с самой вещью и не входят в сферу отношений, регулируемых земельным законодательством (подпункты 1 и 3 статьи 3 ЗК РФ).⁶ Хотя пункт 1 статьи 12 Закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и различает сделки с долями и сделки с земельными участками, выделенными в счет земельной доли, это не значит, что эти объекты не тождественны. Они тождественны в той мере, в какой пра-

во на вещь вообще может быть тождественно самой вещи.

2 марта 1992 г. был издан Указ Президента Российской Федерации № 213 «О порядке установления нормы бесплатной передачи земельных участков в собственность граждан».⁷ Согласно Указу в списки лиц, имеющих право на земельную долю, включались: 1) работники хозяйства; 2) временно отсутствующие работники (военнослужащие срочной службы, стипендиаты хозяйства и т.п.), лица, имеющие право вернуться на прежнее место работы (в случае их возвращения); 3) работники предприятий и организаций народного образования, здравоохранения, культуры, быта, связи, торговли и общественного питания, расположенных на территории хозяйства; 4) пенсионеры, проживающие на его территории; 5) лица, уволенные с этого предприятия по сокращению численности работников после 1 января 1992 г.

Однако из приведенного перечня лиц, имеющих право на земельную долю, с достаточной четкостью не следует ответ на вопрос, кто относится к пенсионерам, проживающим на данной территории. В отношении пенсионеров — бывших членов колхоза и работников совхоза сомнений не возникает, ибо они названы в постановлении Правительства Российской Федерации «О порядке реорганизации колхозов и совхозов». Но в сельской местности наряду с ними проживает большое количество пенсионеров — бывших работников социальной сферы. Эта категория лиц ни в одном законодательном акте не упомянута. В отношении работников социальной сферы вопрос о праве на долю согласно названному постановлению решается коллективом хозяйства, то есть общим собранием членов хозяйства. Но представляется странным, что ни в одном нормативном акте не упоминаются пенсионеры — бывшие работники объектов социальной сферы, хотя нигде нет и прямого запрета на выделение им земельной доли. На практике пенсионерам социальной сферы в предоставлении права на долю отказывалось. Такую практику некоторые исследователи считали не основанной на законе. Так, С. Кулыгина, будучи противником подобной практики, писала, что в Указе

речь идет не об установлении категории лиц, обладающих правом на земельный пай, а о порядке исчисления среднерайонной нормы бесплатной передачи земли в собственность. Из смысла этой нормы Указа не следует, что лицами, которые в нем перечислены, вообще исчерпывается круг лиц, обладающих правом на земельную долю. Здесь отсутствует и логическая, и юридическая связь. А в Положении о реорганизации колхозов и совхозов и приватизации государственных сельскохозяйственных предприятий, утвержденном постановлением Правительства Российской Федерации от 4 сентября 1992 г. № 708, в частности в части второй статьи 9, категорично записано: «...к заявке прилагаются списки лиц, имеющих право на получение земли в собственность бесплатно в соответствии с Указом Президента от 2 марта 1992 года № 213».⁸

По мнению автора, перечни лиц, перечисленные в Указе от 2 марта и в Положении от 4 сентября, различны. Первый якобы имеет в виду списки лиц, на которых делится общая земельная площадь для определения среднерайонной нормы, а второй имеет в виду лиц, имеющих право на земельную долю. Однако вряд ли можно допустить такое толкование названных нормативных актов. Ведь оба акта, независимо от назначения списка, включают в него одних и тех же лиц. Пенсионеры социальной сферы ни в том, ни в другом не упомянуты, а значит, права на долю не имеют. Другое дело, что такое решение несправедливо. Почему человек, который всю жизнь трудился, обслуживая членов колхозов и работников совхозов, теперь лишен возможности не только приобрести бесплатно землю, но и других льгот (сенокосения, пользования транспортом и др.). Причем следует заметить, что до издания Указа Президента от 2 марта 1992 г. этот вопрос решался иначе. В то время трудовые коллективы наделяли земельными и имущественными долями всех пенсионеров, в том числе и пенсионеров социальной сферы. С принятием Указа от 2 марта положение изменилось. С. Кулыгина пишет: «На практике после выхода Указа, и особенно после принятия постановления Правительства РФ № 708, началась «эпопея» лишения земельных долей (паев) пенси-

онеров социальной сферы как незаконно полученных. Земельные комитеты могли просто не выдавать свидетельства о праве на земельную собственность, не взирая на то, что эти лица фактически являлись членами АО».⁹

На основе сказанного можно сделать вывод о том, что проанализированные нормативные акты допускали дискриминацию прав определенной части сельского населения.

Не был разрешен вопрос о земельных долях данной категории лиц и в Указе Президента Российской Федерации «О реализации конституционных прав граждан на землю» от 7 марта 1997 г. № 337, который действовал до 25 февраля 2003 г. в редакции Указа Президента от 25 января 1999 г. № 112. Указом от 7 марта 1996 г. лишь разрешалось руководителям и специалистам сельскохозяйственных органов, специалистам сельскохозяйственного профиля органов местного самоуправления и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, а также руководителям и специалистам, проработавшим в колхозах и других сельскохозяйственных организациях не менее пяти лет, получить земельные участки в собственность бесплатно для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства и использования в иных целях в соответствии с законодательством Российской Федерации за счет свободных земельных паев хозяйств и фонда перераспределения земель на условиях, предусмотренных для бесплатной передачи земельных участков или земельных долей гражданам, — сельским товаропроизводителям.¹⁰

Следует полагать, что в данном случае речь шла не только о работающих во время издания Указа специалистах, но и тех, кто к этому моменту находился на пенсии, важно лишь, чтобы было соблюдено требование о работе не менее чем в течение пяти лет.

Признавая необходимость разгосударствления собственности как важного условия перехода страны на рыночные отношения, В.С. Нересянец считал, что разгосударствление социалистической собственности должно осуществляться при соблюдении прав и интересов всех членов общества по принципу правового равенства.¹¹ Представляется, что с целью соблюдения этого принципа пенсионе-

ры, работавшие ранее на объектах социальной сферы, должны иметь право на земельную долю.

В связи с этим следует заметить, что в соответствии с Законом от 7 июля 2003 г. № 113-ФЗ, принятым в дополнение и изменение Закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», перечень категорий граждан, имеющих право на получение земельной доли, и порядок определения размера земельной доли устанавливается законом субъекта Российской Федерации.

Естественно, что в первоначальных списках, утвержденных собранием коллектива, по разным причинам оказались не все лица. Поэтому вплоть до настоящего времени эти списки могут пополняться, причем ни в одном нормативном акте, принятом после 1991 года, не определялся порядок наделения граждан долями в общей собственности на землю.¹² Поэтому в одних случаях эти вопросы решает местная администрация, в других — собрание членов хозяйства. Так, например, общим собранием участников долевой собственности, расположенной в границах сельскохозяйственного производственного кооператива «Кызыл Юл» Нурунерского муниципального образования Балтасинского района Республики Татарстан, от 25 апреля 2006 г. утвержден уточненный список собственников, в который дополнительно включены шестнадцать граждан.

Если лицу, считающему себя собственником земельной доли, отказано во включении в список, он вправе обратиться с иском в суд. Однако в литературе справедливо отмечается, что сложная и противоречивая практика применения законодательства, действовавшего до принятия ЗК РФ и Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и установившего порядок закрепления земельных долей за гражданами, дает о себе знать до сих пор. Так, до сегодняшнего дня большое количество земельных участков принадлежит на праве общей долевой собственности гражданам, приобретшим права на земельные доли в порядке, установленном нормативными актами о реорганизации колхозов и совхозов. В связи с этим судам и в настоящее время при-

ходится разбирать многочисленные споры, связанные с ошибками или явными нарушениями, допущенными при разделе земельного имущества при такой реорганизации предприятий.¹³ Е.А. Галиновская приводит пример, когда гражданин М. обратился в Водновский районный суд Московской области с иском к администрации Ленинского района Московской области и колхозу им. Горького о включении его в список лиц, имеющих право на получение свидетельства о праве собственности на земельную долю.

Суд установил, что гражданин М. работал в колхозе с 18 сентября 1989 г. по 9 июня 1992 г. и был освобожден от занимаемой должности в связи с сокращением численности работников.

Суд не принял во внимание доводы ответчиков о том, что в связи с включением в список гражданина М. уменьшаются доли других участников, тем более что уменьшение это будет весьма незначительным, поскольку речь идет об одном участнике. Иск гражданина М. был удовлетворен.

Против законности такого решения возражать нет оснований. Однако подобное решение поставит перед хозяйством и его работниками непростые проблемы. Ведь при утверждении списка определяется размер доли каждого участника общей собственности. К моменту дополнения списка новыми участниками другие могли уже реализовать свои доли.

Исполнение решения в натуре может привести к ущемлению прав других дольщиков. Поэтому Е.А. Галиновская вполне обоснованно считает, что общее собрание, созываемое на основании и в порядке, установленном статьей 14 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», для определения порядка владения и пользования земельным участком, может принять решение как о пересмотре размеров долей всех собственников, так и о невозможности вступления во владение и пользование долей новым собственникам. При принятии общим собранием решения о невозможности вступления во владение и пользование указанной долей новый собственник вправе требовать у собрания на основании статьи 247 ГК РФ соразмерной ком-

пенсации. Если же собрание не состоялось или его решение не удовлетворило заявителя, он вправе обратиться в суд с требованием о выплате ему соответствующей компенсации.¹⁴

Компенсация, разумеется, возможна только за счет средств остальных владельцев земельных долей, а также лиц, реализовавших свою долю любым допустимым законом способом. Но в данном случае нам представляется и другой выход из положения, ибо практически исполнить решение о выплате компенсации дело нелегкое, если не сказать вообще неисполнимое. Целесообразнее лицам, включенным в списки собственников после того, как определен размер доли каждого, выделять участки из земель фонда перераспределения земель или земель запаса.

Не могут иметь право собственности на земельную долю, так же как право собственности на земли сельскохозяйственного назначения вообще, иностранные граждане, иностранные юридические лица, лица без гражданства, а также юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных инвестиций составляет более 50 процентов. Названные лица могут пользоваться землями сельскохозяйственного назначения только на праве аренды.

Российские юридические лица могут приобрести право собственности на земельную долю путем покупки ее у бывших членов колхозов, работников совхозов и других лиц, которым доля была выделена, а также в результате внесения доли названными лицами в уставный капитал юридического лица.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Галиева Р. Субъекты и объекты земельного права // Российская юстиция, 2002. № 10. С. 5

² Маркова М.Г. Понятие и содержание права общей собственности // Очерки по гражданскому праву, Изд-во ЛГУ. 1957. С. 82.

³ Мисник Н.Н. Правовая природа общей собственности // Правоведение, 1993. № 1.

⁴ Касьянова О.В. Правовое регулирование сделок с земельными участками. М., 2006. С. 49.

⁵ Там же. С. 57.

⁶ Ильюшихин И.Н. Комментарий к Федеральному закону от 18 июля 2005 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения и Федеральный закон «О землеустройстве» // Право и экономика, 2005. №№ 10, 11, 12.

⁷ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ, 1992. № 11. Ст. 561.

⁸ Указ Президента РФ от 2 марта 1992 г. № 213 «О порядке установления нормы бесплатной передачи земельных участков в собственность граждан» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992. № 11. Ст. 561.

⁹ Кулыгина С. Кому полагается земельный пай // Российская юстиция, 1996. № 11.

¹⁰ Указ Президента РФ «О реализации конституционных прав граждан на землю» от 7 марта 1996 г. № 337 (в редакции Указа Президента РФ от 25 января 1999 г. № 112) // СЗ РФ, 1996. № 11. Ст. 1026.

¹¹ Нерсесянц В.С. Концепция гражданской собственности // Советское государство и право, 1989. № 10. С. 41.

¹² Так, распоряжением Кабинета Министров Республики Татарстан от 14 марта 2005 года предписывалось главам администрации районов (городов) республики провести работы по определению и описанию границ муниципальных образований (городских и сельских поселений), а также обеспечить в порядке, установленном законодательством, уточнение списка дольщиков, размера долей, межевание общедолевых земель и переоформление договоров аренды земельных долей. Предписывалось также активизировать разъяснительную работу среди населения по вопросу оформления земельных долей и сделок с ними.

¹³ Галиновская Е.А. Спор о признании права на долю в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения (земельную долю) // Комментарий судебной практики. Выпуск № 9. Юридическая литература. М., 2004.

¹⁴ См.: Там же.

УДК 347.13

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СДЕЛОК, СОВЕРШАЕМЫХ С ПОМОЩЬЮ SMS

*С.Н. Кульчинский, студент юридического факультета
Казанского государственного университета*

В настоящее время особую актуальность приобрели сделки, совершаемые с помощью SMS. Отношения, связанные с таким способом совершения сделок, регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом «О связи» от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ, Правилами оказания услуг подвижной связи, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25 мая 2005 г. № 328, и некоторыми другими нормативными правовыми актами.

Правила оказания услуг подвижной связи определяют SMS как сообщение, состоящее из букв или символов, набранных в определенной последовательности, предназначенное для передачи по сети подвижной связи.

При этом сделки могут быть как односторонними, так и двух- или многосторонними (статьи 153–156 ГК РФ); к ним применяются общие правила о форме и основаниях недействительности. Пример односторонней сделки: абонент отправляет SMS; в этом случае, в соответствии с соглашением сторон (договором об оказании услуг подвижной связи), необходимо и достаточно выражения воли одной стороны – абонента.

В научной периодике было высказано мнение о допустимости SMS-сообщения как надлежащей формы письменного уведомления кредиторов о реорганизации юридического лица.¹ В обоснование данной позиции автор ссылается на пункт 2 статьи 434 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). По нашему мнению, даже если считать уведомление о

реорганизации сделкой, то такая сделка будет односторонней, и применять специальные нормы о заключении договора недопустимо.

Однако больший интерес представляют не односторонние сделки, а договоры, заключаемые с помощью SMS. Процедура заключения такого договора регулируется главой 28 ГК РФ. Закон допускает, что договор в письменной форме может быть заключен путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что договор исходит от стороны по договору (пункт 2 статьи 434 ГК РФ).

Законодатель акцентирует внимание на достоверности выражения воли сторон; при этом достоверность обеспечивается абонентским номером, однозначно определяющим (идентифицирующим) подключенную к сети подвижной связи абонентскую станцию (абонентское устройство) с установленной в ней SIM-картой (абзац второй пункта 2 постановления Правительства РФ от 25 мая 2005 г. № 328).

Согласно пункту 3 статьи 10 ГК РФ добросовестность и разумность участников гражданских правоотношений предполагаются. При этом для признания SMS офертой предложение должно быть адресовано одному или нескольким конкретным лицам, быть достаточно определенным и выражать намерение лица, сделавшего предложение считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение (пункт 1 статьи 435 ГК РФ). В ином случае такое предложение

в форме SMS будет не офертой, а лишь предложением делать оферты (пункт 1 статьи 437 ГК РФ). Так, сообщение, полученное от одного из операторов мобильной связи в рамках так называемой SMS-рассылки: «Загрузите новые игры (картинки, мелодии) на нашем war-сайте...», считается лишь предложением делать оферты, поскольку адресовано неопределенному кругу лиц и не содержит существенных условий договора. Акцептом в большинстве случаев признается факт отправления контрагентом ответного SMS.

С помощью SMS могут заключаться следующие виды договоров:

1. Контент-услуги: абонент отправляет SMS, а в ответ получает SMS со ссылкой на файл с картинкой, мелодией, видео и т.д. Со счета абонента списывается определенная денежная сумма. Природу подобных правоотношений определяют как договор в пользу третьего лица (пункт 1 статьи 430 ГК РФ).² Во всяком случае, указанные правоотношения не могут быть признаны договором купли-продажи, поскольку SMS

не может признаваться средством платежа (пункт 1 статьи 454 ГК РФ).

2. Договор купли-продажи товаров дистанционным способом. Порядок заключения такого договора регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей», иными федеральными законами, а также Правилами продажи товаров дистанционным способом, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 27 сентября 2007 г. № 612. При этом под продажей товаров дистанционным способом понимается продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах, либо представленным на фотоснимках, или посредством средств связи, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром, либо образцом товара при заключении такого договора.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Вопросы и ответы // Право и экономика, 2005 г. № 2.

² Артемов В. Правовое регулирование «SMS-бизнеса» // эж-ЮРИСТ, 2007. № 11.

УДК 342.41

ПРЯМОЕ ДЕЙСТВИЕ КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ЭВОЛЮЦИЯ ПОНЯТИЯ И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ

*Р.В. Шагиева, профессор Российской правовой академии
Министерства юстиции России, доктор юридических наук*

Закрепление в статье 15 Конституции Российской Федерации ее «прямого действия» во многом было обусловлено всем предшествующим периодом политических и идеологических преобразований в России, подводило итог социально-духовному развитию страны и представляло собой утверждение права нового поколения в качестве нормативного образца, по которому должно происходить все последующее продвижение общественных процессов в условиях происходящих перемен.

Само по себе провозглашение прямого действия явилось достаточно необычным (особенно для правоприменителей), так как в предыдущих конституциях оно не закреплялось. Подобные формулировки в основном отсутствуют и в известных конституциях зарубежных государств.

Действительно, все другие свойства конституции как особого нормативного правового акта (ее верховенство, высшая юридическая сила, стабильность и т.п.) давно известны отечественной юридической науке. Что же касается «прямого действия», то в этом свойстве конституции либо молчаливо отказывали, либо открыто обосновывали отсутствие у конституционных положений нормативно-регулирующих свойств¹.

В результате все советские конституции (с их известными достоинствами и недостатками) рассматривались как «рамочный» документ, «акт-скелет», который необходимо было для придания ему жизненной силы наполнить, обогатить нормативным содержанием

в соответствующих законах и подзаконных актах. И до тех пор, пока это не происходило, та или иная статья Конституции оставалась декларативной и не имела никаких шансов быть реализованной, ибо отсутствовал как установленный в законе процедурно-правовой или процессуально-правовой механизм ее реализации, так и сама материально-правовая возможность. Вспомним печально известную статью 58 Конституции СССР 1977 года, предоставившую гражданам право в установленном законом порядке обжаловать в суде действия должностных лиц, совершенных с нарушением закона, с превышением полномочий и ущемляющих их права, которая не действовала в течение 10 лет в связи с отсутствием соответствующего закона.

Непосредственного регулирования общественных отношений со стороны Конституции в принципе и не предполагалось, она рассматривалась как база для развития текущего законодательства и могла воплощаться в жизнь лишь опосредованно, с помощью правоприменительных органов, оказывая лишь прямое информационно-идеологическое воздействие на общественное развитие.

В связи с вступлением в действие в 1993 году новой Конституции России стало активно распространяться мнение о том, что только Конституция Российской Федерации 1993 года (с учетом ее прямого действия) превратилась из декларативного акта, каким она являлась на протяжении всей предыдущей

истории России и Советского Союза, в реально действующий правовой акт².

Хотелось бы заметить, что категоричность подобного рода суждений вызывает возражения как в отношении действенности нынешней Конституции Российской Федерации (некоторые ее статьи носят еще декларативный характер, так как до сих пор не созданы условия для претворения их в жизнь — (статья 7, часть первая статьи 38, часть третья статьи 39, часть вторая статьи 40, часть вторая статьи 41, часть пятая статьи 42 и др.), так и в отношении полной декларативности советских конституций. Конечно, среди свойств прежних конституций прямое действие не указывали, оно не было возведено в ранг конституционного принципа. Тем не менее идея непосредственного действия конституционных норм активно утверждалась в конституционной доктрине и конституционной практике и развивалась в науке конституционного права задолго до современной конституционной реформы. Сторонниками этой идеи были И.Е. Фарбер, В.А. Ржевский, А.Б. Венгеров, Б.В. Щетинин, Б.С. Эбзеев и др. Правда, позиции по поводу непосредственного действия конституционных норм были неоднозначными.

Так, Ю.А. Тихомиров считает, что «непосредственное действие всех конституционных норм означает, во-первых, что все они вступают в силу немедленно, ведь каждая норма действует в системе конституции как ее элемент. Во-вторых, нет какого-либо общего правила и порядка приостановления или отсрочки исполнения отдельных норм»³. С.Н. Братусь подчеркивал, что при неуклонном соблюдении законности Конституция «может и должна иметь прямое действие. Это означает, что каждый, чьи права нарушены, если они не обеспечены конкретизирующими Конституцию правилами в текущем законодательстве, вправе прибегнуть к аппарату государственного принуждения для защиты своего нарушенного и охраняемого в самой общей форме права»⁴.

В то же время конституционная практика накапливала формы и методы обеспечения регулирования конституционными нормами конкретных

общественных отношений. Можно, например, вспомнить кратковременный, но весьма плодотворный период, когда Верховный Суд получил право абстрактного нормоконтроля (с 1924 по 1936 гг.) и когда Конституция выступала правом высшей пробы. Хотя решающие полномочия сосредоточивались в руках Президиума ЦИК СССР, тем не менее роль Верховного Суда и прокуратуры в осуществлении конституционного контроля была весьма существенной.

Об объеме этой работы можно судить хотя бы по следующим данным: в 1924 году в Верховный Суд СССР поступило 277 нормативных актов для проверки их с точки зрения конституционности, в 1928 году — 6 272 нормативных акта⁵.

К сожалению, этот опыт не получил должной оценки по причинам, далеким от юриспруденции, но все-таки это была первая попытка обеспечить действенность конституционных норм и формирование единого правового пространства в условиях федеративного государства — Советского Союза.

Как отмечал профессор А.Б. Венгеров, и позднее, несмотря на то что в Конституции СССР 1936 года об этом не говорилось, отдельные судьи для защиты прав граждан решались применять ее статьи непосредственно, напрямую для решения конкретных дел⁶.

Наконец, интересные примеры привел профессор Т.Я. Хабриевой в работе «Толкование Конституции Российской Федерации: теория и практика», которые убедительно свидетельствуют, что еще до принятия Конституции Российской Федерации 1993 года суды общей юрисдикции при рассмотрении конкретных дел прямо применяли действующую до нее советскую конституцию⁷. В частности, в юридической литературе приводится удачный пример, когда норма Конституции должна была применяться непосредственно. Статья 190 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) в прежней редакции предусматривала без каких-либо исключений уголовную ответственность за недонесение о преступлениях. Тем самым она стала противоречить статье 67 ранее действовавшей Конституции (в редакции от 21 апреля 1992 г.), которая устанавливала, что никто не обязан свидетельствовать

против самого себя, своего супруга и близких родственников. Верховный Суд Российской Федерации по делам, где по статье 190 УК РФ были осуждены супруги лиц, совершивших преступления, указанные в этой статье, пересматривал обвинительные приговоры и применял непосредственно Конституцию⁸.

Тем не менее до сих пор достаточно широко распространено понимание Конституции как особого рода идеала. Такой точки зрения придерживается Л.С. Мамут, который считает, что Конституция служит лишь «ориентиром, указывающим общее направление процесса формирования и совершенствования демократии правового государства и гражданского общества... и представляет собой индикатор меры соответствия реального состояния государственности и гражданского общества той нормативной модели, которая представлена в Основном законе»⁹. М.В. Ильин утверждает: «Что касается отечественной традиции, то здесь написание Конституций, точнее неких текстов, имеющих весьма отдаленное отношение к реальной политической системе, воспринимается как вполне литературное, авторское занятие»¹⁰. Есть авторы, которые занимают двойственную позицию: «Конституция — сложный документ. Наряду с собственно правовыми нормами в ней неизбежно (хотя и в разной мере) закрепляются своеобразные политические декларации, цели, ориентиры общественного развития. Очевидно, они не могут действовать непосредственно, порождать права и обязанности, подлежать судебной защите. Такие положения есть и в Конституции Российской Федерации. К ним можно отнести, например, статью 7, статью 38, часть третья статьи 39, часть вторую статьи 40, часть вторую статьи 41, часть пятую статьи 43 и др.»¹¹.

Возможно, причина такого понимания Конституции коренится в том, что само словосочетание «прямое действие» с точки зрения терминологии, используемой в общей теории права, не совсем однозначно. В тексте Основного закона Российской Федерации используются различные термины для обозначения соответствующих процес-

сов: «вступление в силу», «введение в действие», «прямое действие», «непосредственное действие», «применение» и т.п., которые обозначают нетождественные явления, несут различную смысловую нагрузку. Само понимание прямого действия Конституции также трактуют по-разному. Зачастую его сводят к информационному воздействию Конституции на сознание граждан, не акцентируя внимание при этом на ее практической действенности. Интересна позиция С.А. Авакьяна, который определяет следующие аспекты прямого действия Конституции: «...Во-первых, своими нормами она закрепляет тот строй общественных отношений, который существует... Здесь правило прямого действия состоит... в оценке ее общего влияния на политическую, экономическую и социальную структуры жизни в обществе и государстве.

Во-вторых, прямое действие отдельных ее конкретных положений как основы определенных видов общественных отношений... В-третьих, прямое действие Конституции связано с такой категорией, как дух, смысл Конституции, которые либо заложены в самих ее идеях либо выводятся из этих идей и содержания Конституции трактовкой тех органов, которые или развивают нормы Конституции в соответствующих актах, или непосредственно дают толкование Конституции»¹².

Другие авторы переводят рассматриваемую проблему в практическую плоскость. Н.С. Малеин считает, что прямое действие Конституции означает, что ее статьями следует руководствоваться представительным органам при принятии законов, исполнительной и судебной власти — при решении конкретных дел. Признание прав и свобод человека и гражданина непосредственно действующими означает, что человек и гражданин могут осуществлять свои права и свободы, а также защищать их в случае нарушения, руководствуясь Конституцией, ссылаясь на нее¹³. В других случаях прямое действие Конституции видят лишь в возможности непосредственного применения конституционных норм общими судами¹⁴. Так, Ю.И. Гревцов отмечает, что «основным признаком прямого действия конституционных норм является ее реальное и

прямое применение общими судами», указывая, что данный признак целесообразно использовать как критерий, с помощью которого возможно определить, какие конституционные нормы имеют прямое действие и какие таким свойством не обладают¹⁵.

С такой позицией согласуется предложение судьи Конституционного Суда Российской Федерации Г.А. Гаджиева, который, анализируя полномочия судов общей юрисдикции по непосредственному применению конституционных норм, подразделяет их на нормы, которые могут быть непосредственно применены судами (преимущественно личные основные права и свободы), и нормы, которые нуждаются в конкретизации в федеральных законах (нормы, закрепляющие социально-экономические основные права), т.е. не могут применяться судами из-за отсутствия такой конкретизации¹⁶. По всей видимости, с этим связано предложение различать в теории конституционализма и конституционной практике две формы прямого действия конституционных норм — непосредственное и опосредованное¹⁷, хотя этимологически это предложение не совсем корректно.

Следует заметить, что практика реализации конституционных норм идет в основном по пути их применения. Поэтому многие исследователи данной проблемы используют термин не «прямое действие», а «прямое применение Конституции», имея в виду, что оно представляет собой либо способ преодоления пробелов в праве (аналогия права), либо способ преодоления иерархических коллизий в установленных юридических формах и процедурах¹⁸. В настоящее время четко выделились две основные формы прямого применения Конституции: Конституционным Судом Российской Федерации, имеющим для этого соответствующую процедуру, и другими правоприменительными органами, в том числе судами общей юрисдикции.

Профессор А.Б. Венгеров проводил между ними следующее различие: если в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации Конституция выступает как образец для сопоставления с обычным законом или иным правовым актом, словом, для

объяснения права, то во втором случае Конституция — это основа разрешения конкретного спора¹⁹.

В то же время определенные затруднения при практическом применении Конституции вызывают лаконичность и декларативность отдельных ее формулировок. В связи с этим некоторые судьи воспринимают Конституцию лишь как некий «символ» права и поэтому для большей убедительности своих решений указывают, что они основаны на Конституции, но при этом даже не называют конкретные ее статьи, подлежащие применению. Другие судьи часто применяют Конституцию как обычный закон или кодекс, в связи с чем пытаются отыскать в ней решение любого судебного спора и ссылаются на ее статьи во всех подходящих и неподходящих случаях.

Встречаются решения, в которых суды, непосредственно применяя Конституцию, игнорируют без каких-либо объяснений нормы федерального законодательства, регламентирующие порядок реализации конституционных прав и свобод, либо переносят принципы реализации этих прав и свобод на имущественные права и обязательства, порождаемые договорами и иными сделками.

В аспекте всех приведенных суждений становится очевидным, что несоответствие взглядов по проблеме прямого действия Конституции во многом объясняется различными трактовками самого словосочетания «прямое действие». Как вытекает из приведенных ранее суждений конституционалистов, часто прямое действие Конституции отождествляют с ее действием, понимаемым в широком смысле. Строго говоря, именно действие Конституции как особого нормативного правового акта может быть как непосредственным (прямым, в форме саморегуляции), так и опосредованным (Конституционный Суд РФ, суды общей юрисдикции и другие правоприменительные органы), причем в реальном процессе осуществления конституционных положений между этими формами существует тесная взаимосвязь и взаимозависимость.

Все случаи реализации конституционно-правовых норм, когда она сопряжена с юридической деятельностью

и направляется не только собственно положением Конституции, но опосредована решением какого-либо органа, с точки зрения чистоты терминологии не может рассматриваться как проявление прямого действия Конституции. Используемое для характеристики деятельности судебных органов словосочетание «прямое применение Конституции» также лишено смысловой нагрузки, ибо любая реализация права, сопряженная с правоприменением, получила в общей теории права наименование «опосредованная». Не умаляя значения деятельности органов судебной власти по применению положений Конституции Российской Федерации, тем не менее не считаем возможным с общетеоретической точки зрения рассматривать такую деятельность как форму прямого действия Конституции.

В свою очередь, прямое действие Конституции включает в себя все формы реального влияния входящих в нее положений непосредственно на сознание, психику людей, а также на все общественные отношения. Об этом влиянии в широком смысле речь может идти безотносительно к тому, входят ли данные отношения в настоящий момент в предмет конституционно-правового регулирования. В узком смысле под прямым действием Конституции следует понимать лишь те случаи ее непосредственного влияния и осуществления, которые связаны с конкретной активностью граждан, других адресатов Конституции в политико-правовой и социально-экономической сферах, когда каждый может наиболее выгодно

использовать положения Конституции для осуществления своих законных интересов.

Однако именно конституционная новелла о том, что Конституция Российской Федерации имеет прямое действие (статья 15), создает впервые в истории российского конституционализма ситуацию, когда воплощение в жизнь конституционно-правовых норм не должно всецело зависеть от законодательной, исполнительной или судебной власти. В связи с этим представляется целесообразным дополнить статью 18 Конституции Российской Федерации пунктом 2 следующего содержания: «Воплощение в жизнь основных прав и свобод человека не запрещенными законом способами правомерно и не должно зависеть от усмотрения государственных органов и должностных лиц». В статье 17 Конституции Российской Федерации пункт 2 следует уточнить и изложить в следующей редакции: «2. Основные права и свободы человека неотчуждаемы, принадлежат каждому от рождения, реализуются добровольно и свободно и не требуют подтверждения органами государственной власти и местного самоуправления»).

Именно в таком качестве Конституция превращается в мощный практический инструмент непосредственного воздействия на конкретные общественные отношения, поведение людей, деятельность их разнообразных объединений. Она становится юридическим ресурсом в современных непростых условиях происходящих общественных преобразований.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См.: Венгеров А.Б. Прямое действие Конституции: правовые, социальные, психологические аспекты // Общественные науки и современность, 1995. № 5. С. 51–53.

² См.: Жудро К.С. Практика применения судами общей юрисдикции Конституции РФ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 1; Конституция Российской Федерации: Комментарий / Под общ. ред. Б.Н. Топорнина, Ю.М. Батурина, Р.Г. Орехова. М., 1994. С. 112; Лебедев В.М. Прямое действие Конституции РФ и роль судов // Государство и право, 1996. № 4. С. 3.

³ Тихомиров Ю.А. Теоретические основы советской конституции. М., 1981. С. 133.

⁴ Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность: Очерк теории. М., 1976. С. 68.

⁵ См.: Саидов А.Х. Сравнительное правоведение: Основные правовые системы современности. Учебник / Под ред. В.А. Туманова. М., 2000. С. 221, 222.

⁶ Советское государство и право, 1969. № 10.

⁷ См.: Хабриева Т.Я. Толкование Конституции Российской Федерации: теория и практика. М., 1998. С. 97–108.

⁸ См.: Жуйков В.М. Права человека и власть закона: Вопросы судебной защиты. М., 1995. С. 25.

⁹ Мамут Л.С. Конституция и реальность // Конституция как фактор социальных изменений. М., 1999. С. 45.

¹⁰ Ильин М.В. Слова и смыслы. Опыт описания ключевых политических понятий. М., 1997. С. 315, 316.

¹¹ Варламова Н.В. Проблемы прямого действия российской Конституции // Правовое государство, личность, законность. М., 1997. С. 122.

¹² Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М., 1997. С. 194, 195.

¹³ Малеев Н.С. Конституция – закон прямого действия // Юридический мир, 1999. № 4. С. 48.

¹⁴ См.: Герасимова И.А. Прямое действие Конституции Российской Федерации // Российский судья, 2001. № 2. С. 22.

¹⁵ Гревцов Ю.И. Прямое действие Конституции? // Журнал российского права, 1998. № 6. С. 96.

¹⁶ См.: Гаджиев Г.А. Непосредственное применение судами конституционных норм // Российская юстиция, 1995. № 12.

¹⁷ См.: Железнова Н.Д. Проблемы непосредственного применения конституционных норм в судебной практике // Российский судья, 2001. № 8. С. 16.

¹⁸ См.: Ершов В.В. Прямое применение Конституции // Российская юстиция, 1998. № 9–10.

¹⁹ См.: Венгерова А.Б. Указ. соч. С. 54.

УДК 342.565.2

ФЕДЕРАЛЬНОЕ И РЕГИОНАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О КОНСТИТУЦИОННЫХ (УСТАВНЫХ) СУДАХ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*А.Г. Гатауллин, заместитель Председателя Конституционного суда
Республики Татарстан, кандидат юридических наук,
Заслуженный юрист Республики Татарстан*

Решением Съезда народных депутатов Российской Федерации от 19 декабря 1990 г. в России был учрежден Конституционный Суд Российской Федерации, и это событие закономерно легло в основу последующего формирования органов конституционного контроля в ее субъектах.

Однако становление органов конституционного контроля в субъектах Российской Федерации происходило в сложных социально-политических и экономических условиях, иногда ставилась под сомнение даже сама легитимность данных органов на региональном уровне.

В настоящее время споры о легитимности органов конституционного контроля в субъектах Российской Федерации утратили смысл: Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации» узаконил их на федеральном уровне. Этот Закон признал право субъектов формировать собственные конституционные (уставные) суды, определяя порядок создания и упразднения, их статус, предназначение, характер судопроизводства и юридическую силу принимаемых ими решений.

Современный этап становления конституционного правосудия в субъектах Российской Федерации связан именно с реализацией вышеназванного Закона. К судам субъектов Российской Федерации он отнес конституционные (уставные) суды субъектов Российской Феде-

рации и в общих чертах определил их место и компетенцию. По данному Закону конституционный (уставный) суд субъекта может быть создан субъектом Федерации для рассмотрения вопросов соответствия законов и нормативных правовых актов субъекта Федерации, а также актов органов местного самоуправления конституции (уставу) субъекта и для толкования Основного закона субъекта. Конституционные (уставные) суды финансируются из регионального бюджета, избираются и действуют в соответствии с законом субъекта Федерации. Кроме того, решение конституционного (уставного) суда субъекта Федерации, принятое в пределах его компетенции, не может быть пересмотрено иным судом.¹

По мнению В.А. Кряжкова, субъект Российской Федерации самостоятелен в выборе вариантов организации конституционных (уставных) судов. Они предопределяются его кадровыми и материально-финансовыми возможностями, системой государственно-финансовых возможностей, государственно-властных отношений, сложившимся пониманием задач, компетенции и форм осуществления конституционного контроля.²

В настоящее время в 16 субъектах Российской Федерации созданы и успешно действуют конституционные (уставные) суды, а конституциями и уставами 57 субъектов Российской Федерации предусмотрена возможность

создания специализированных органов конституционного контроля.

Предназначение этих органов состоит в том, чтобы защищать Конституцию России, конституции и уставы субъектов Российской Федерации, права и законные интересы граждан. В субъектах Федерации они способны в случае необходимости «подправить» местного законодателя и правительство, которые по каким-либо причинам отступили от Основного закона Российской Федерации и ее субъекта. Органы конституционного контроля призваны содействовать тому, чтобы соблюдение конституционной законности стало естественным элементом российской демократии, всей нашей политической культуры.

Следует признать, что правовой базой создания конституционного судебного контроля в Российской Федерации явилась прежде всего Конституция Российской Федерации, которая предусмотрела конституционное судопроизводство как самостоятельную форму судопроизводства в составе единой судебной системы Федерации. Единое правовое пространство, соответствие законодательства субъектов Федерации Конституции Российской Федерации, обязательность федеральных законов на всей территории России создают основания для законодательного закрепления существования в одной системе федерального Конституционного Суда и конституционных судов субъектов Федерации.

Другим базовым нормативным правовым актом является упомянутый выше Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации», который на федеральном уровне установил порядок создания и основные параметры статуса конституционных (уставных) судов субъектов. По Федеральному конституционному закону «О судебной системе Российской Федерации» конституционные (уставные) суды являются судами субъектов Российской Федерации (часть 4 статьи 4), которые вместе с федеральными судами входят в единую судебную систему Российской Федерации (часть 2 статьи 4); они создаются и упраздняются законами субъектов Федерации (часть 2 статьи 15); порядок наделения полномочиями председателей, заместителей

председателей, других судей конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации устанавливается федеральными законами и законами субъектов Федерации (часть 4 статьи 19), конституционные (уставные) суды субъектов Федерации рассматривают дела о соответствии конституции (уставу) субъекта Федерации законов субъекта Федерации, нормативных правовых актов органов государственной власти и органов местного самоуправления субъекта Федерации, а также осуществляют толкование конституции (устава) субъекта Федерации (часть 1 статьи 27); данные суды рассматривают вопросы, отнесенные к их компетенции, в порядке, установленном законом субъекта Федерации (часть 3 статьи 27); решения конституционных (уставных) судов субъектов Федерации, принятые в пределах их полномочий, не могут быть пересмотрены иным судом (часть 4 статьи 27); названные суды финансируются за счет средств бюджета соответствующего субъекта Федерации (часть 2 статьи 27).

Итак, Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» в порядке реализации компетенции Российской Федерации, установленной статьей 71 (пункт «о») Конституции Российской Федерации, наряду с федеральными судами, действующими в субъектах Российской Федерации, предусматривает и суды субъектов Российской Федерации, а именно конституционные (уставные) суды, которые вместе с федеральными судами входят в судебную систему Российской Федерации. Отсюда представляется очевидным, что конституционные (уставные) суды, действующие прежде всего на основе Конституции Российской Федерации и федеральных законов, не могут рассматриваться в качестве самостоятельной системы судебной власти субъекта Российской Федерации, не входящей в судебную систему Российской Федерации.

В.А. Кряжков правильно отмечает, что Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» не должен определять компетенцию конституционных (уставных) судов в полном объеме, а должен

формулировать прежде всего их целевое назначение.³ Тем не менее названный Закон, легитимировав на федеральном уровне суды субъектов и сформулировав их целевое назначение, на этом не остановился и пошел дальше, определив некоторые параметры их организации и деятельности, которые, на наш взгляд, входят в компетенцию субъектов Федерации. Это обстоятельство усложнило решение отдельных вопросов функционирования судов субъектов на местах и уже повлекло определенные последствия. Например, в процессе внесения изменений в Закон «О Конституционном суде Республики Татарстан» Государственный Совет Республики Татарстан вынужден был обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом, в котором указал, что часть первая статьи 27 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», устанавливающая исчерпывающий перечень полномочий конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, противоречит статьям 11 (часть 2), 72 (пункт «н» части 1), 73, 77 (часть 1) и 118 (часть 2) Конституции Российской Федерации, поскольку ограничивает право субъектов Российской Федерации наделять эти суды, являющиеся судами субъекта Российской Федерации, дополнительными полномочиями.

Окончательную точку в споре об объеме полномочий конституционных (уставных) судов субъектов поставил Конституционный Суд Российской Федерации в своем Определении от 6 марта 2003 года. Согласно правовой позиции Конституционного Суда дела, отнесенные Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации, судов общей юрисдикции и арбитражных судов, конституционным (уставным) судам неподведомственны. Предоставление же им полномочий вне указанных пределов не противоречит Конституции Российской Федерации, если эти полномочия соответствуют юридической природе и предназначению данных судов в качестве судебных органов конституционного (уставного) контроля и касаются вопросов, относя-

щихся к ведению субъектов Российской Федерации в силу статьи 73 Конституции Российской Федерации.⁴

Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации установил, что содержащийся в части первой статьи 27 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» перечень вопросов, для рассмотрения которых субъекты Российской Федерации могут создавать конституционные (уставные) суды, нельзя считать исчерпывающим; данная норма носит не императивный, а диспозитивный характер и ориентирует на то, какие основные вопросы могут рассматриваться таким судом в случае его создания. Далее Конституционный Суд определил, что Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» не препятствует закреплению в конституциях (уставах) субъектов Федерации дополнительных полномочий конституционных (уставных) судов субъектов и что из Закона не вытекает требование установления конституциями (уставами) субъектов единообразного перечня полномочий конституционных (уставных) судов субъектов Федерации.

Перечень полномочий, установленных Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации», хотя и не охватывает всех полномочий, но является обязательным элементом их компетенции. Это те самые полномочия, которые определяют сущность органа конституционного судебного контроля, его место в системе органов государственной власти субъекта Федерации. Названный перечень полномочий органов конституционного (уставного) контроля может дополняться субъектом Федерации с учетом его статуса, политических, экономических, национальных особенностей и т.д., но в границах, предусмотренных федеральным законодателем.

В конечном итоге Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» провозглашает право субъектов формировать свои органы конституционного судебного контроля, вопрос же об учреждении подобного органа решается каждым субъектом самостоятельно.

Как уже отмечалось, не все субъекты

Российской Федерации предусмотрели в своих Основных законах создание соответствующих судебных органов. Одной из причин этого является, как представляется, недостаточное правовое регулирование вопросов организации и деятельности конституционных (уставных) судов федеральным законодателем. Думается, что федеральное законодательство по вопросам регионального конституционного законодательства необходимо совершенствовать.

На вопросы, связанные с порядком образования и деятельности органов конституционного контроля субъектов Российской Федерации, их полномочиями, на наш взгляд, частично дает ответ статья 72 (пункт «н») Конституции Российской Федерации, которая прямо не предусматривает, как выше отмечалось, образование субъектами Российской Федерации своих органов конституционного контроля, но «установление общих принципов организации системы органов государственной власти» относит к предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Федерации.

В этой связи представляется необходимым принять в масштабе Россий-

ской Федерации конкретные меры по совершенствованию правового регулирования вопросов организации и деятельности конституционных (уставных) судов в субъектах, и, прежде всего, издать федеральный закон «Об общих принципах организации конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации».

Приняв такой федеральный закон, можно было бы конкретнее определить общие параметры вышеназванных органов на уровне субъектов Российской Федерации, выработать единые подходы к порядку формирования органов конституционной юстиции, статусу их судей, процедурным вопросам рассмотрения дел, взаимоотношениям между соответствующими судами субъектов, а также разграничению полномочий с Конституционным Судом Российской Федерации по отдельным категориям дел и т.д. А далее — внести соответствующие изменения в Федеральные законы «О судебной системе Российской Федерации», «О статусе судей в Российской Федерации» и в ряд других федеральных законов, связанных с деятельностью органов конституционной юстиции.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ.

² Кряжков В.А. Конституционное правосудие в субъектах Российской Федерации. М.: Формула права, 1999. С. 27.

³ См.: Там же. С. 40.

⁴ СЗ РФ, 2003. № 7. Ст. 1658.

УДК 336.143.2:347.73

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННЫХ ОСНОВАХ БЮДЖЕТНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Б.Л. Железнов, доктор юридических наук, профессор Казанского государственного университета;

В.Б. Железнов, доцент Казанского института экономики, управления и права, кандидат экономических наук

Равноправие субъектов Российской Федерации во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти установлено пунктом 4 статьи 5 Конституции Российской Федерации. Однако практика взаимодействия центра и регионов оставляет желать лучшего. В частности, множество проблем сохраняется в сфере бюджетных отношений, что требует дальнейшего совершенствования их экономических составляющих, например, учета при построении бюджетных отношений объективно обусловленной различной доли регионов в развитии экономики страны.

Устойчивой чертой всего постсоветского периода развития остается расту-

щая концентрация экономики России в сильнейших регионах с особыми преимуществами – Москве и Тюменской области с автономными округами. С 1994 года их доля в суммарном валовом региональном продукте (ВРП) регионов страны выросла вдвое – с 16,5 процента до почти трети ВРП всех регионов¹.

Именно Москва и Тюменская область с округами обеспечили рост доли десяти крупнейших регионов в суммарном региональном продукте России с 46,4 процента в 1996 году до 54,2 процента в 2006 году. При этом в наиболее обеспеченных регионах проживает незначительная доля населения, что подтверждается нижеприведенной таблицей.

Таблица 1

Доля крупнейших субъектов РФ в суммарном ВРП регионов России, %²

Регионы-лидеры	2006	2005	2000	1996
Москва	19,0	21,1	21,0	12,2
Тюменская область	13,0	10,3	9,9	9,4
Московская область	3,8	3,9	3,2	3,6
Санкт-Петербург	3,6	3,8	3,3	3,4
Татарстан	2,8	2,8	3,3	3,0
Красноярский край	2,6	2,4	3,5	3,0
Свердловская область	2,5	2,7	2,7	3,5
Самарская область	2,4	2,4	2,5	3,1
Республика Башкортостан	2,3	2,4	2,6	2,9
Краснодарский край	2,2	2,4	2,4	2,3
Итого 10 регионов	54,2	54,2	54,4	46,4

Доля остальных регионов, соответственно, составляет менее 46 процентов.

Душевые доходы по регионам в настоящее время разнятся в 17 раз. Зоны опережающего роста формируются на основе естественных преимуществ: лучшего местоположения (приморского, приграничного), наличия востребованных рынком ресурсов, концентрации человеческого капитала, развитости инфраструктуры. Поэтому региональная асимметрия в России — не следствие некой извращенной формы общественного регулирования, а объективное выражение разделения труда, зон концентрации капитала и ресурсов.

С другой стороны, нельзя отбрасывать значение субъективных (наследственно-социальных, новейших политических, правовых и других институциональных) подходов и факторов. В период системных (политических и

экономических) трансформаций, каким был переход к рыночной экономике, особенно велика роль политики федеральных властей.

В первые годы переходного периода влияние федеральной политики на развитие регионов было основано на известных подходах Адама Смита (если не считать налогового бремени), за исключением последствий финансового кризиса 1998 года. В 2000-е годы, после финансового кризиса, когда при дефицитном федеральном бюджете богатые регионы (такие, как Татарстан) купались в профиците, федеральный центр круто поменял региональную политику. Она начала строиться на централизации налоговых доходов и централизованном перераспределении бюджетных ресурсов между регионами на выполнение их полномочий. Рост централизации доходов виден из таблицы 2.

Таблица 2³.

Исполнение доходов и расходов консолидированного, федерального и территориальных бюджетов (% ВВП)

Исполнение доходов и расходов в бюджетах	2004	2005	2006
Федеральный бюджет			
Налоговые доходы	18,6	22,3	22,6
Доходы	20,1	23,7	23,6
Расходы	15,8	16,3	16,1
Профицит	4,3	7,4	7,5
Территориальные бюджеты			
Налоговые доходы	11,4	10,3	10,3
Доходы	14,1	13,9	14,3
Расходы	13,9	13,6	13,7
Профицит	0,2	0,3	0,6
Консолидированный бюджет			
Налоговые доходы	30,0	32,6	32,5
Доходы	32,3	35,2	35,5
Расходы	27,8	27,5	27,5
Профицит	4,5	7,7	8,0

Из таблицы видно, что налоговые доходы субъектов в процентах к валовому внутреннему продукту (далее — ВВП) сохраняются неизменными и даже снижаются, а вот в федеральном бюджете — растут.

Несмотря на то что Бюджетным кодексом Российской Федерации (статья 48) установлено, что при распределении налоговых доходов по уровням бюджетной системы налоговые доходы бюджетов субъектов Российской

Федерации должны составлять не менее 50 процентов от суммы доходов консолидированного бюджета Российской Федерации, в настоящее время мы видим, что налоговые доходы Федерального бюджета составляют уже 22,6 процента ВВП, а субъектов — 10,3 процента, то есть у последних доля в 2 раза ниже, и эти «ножницы» расширяются.

Как известно, если в одном месте прибывает, то в другом убывает.

Несомненно, такое положение региональных бюджетов приводит к усилению зависимости региональных бюджетов от федеральных источников финансирования при выполнении возложенных на них полномочий. Это ведет к формированию и развитию системы бюджетного устройства, не позволяющей органам власти субъектов и местного самоуправления проводить самостоятельную налогово-бюджетную политику в рамках законодательно установленного разграничения полномочий и ответственности между органами власти разных уровней. В результате органы власти субъектов, и особенно местного самоуправления, не получают возможности обеспечить сбалансированность своих бюджетов, осуществлять серьезные капитальные расходы и вынуждены проводить политику выборочного исполнения возложенных на них обязательств, накапливая безнадежную задолженность.

Еще больше зависимость муниципальных бюджетов. В 2006 году, по расчетам Минфина, безвозмездные поступления из других бюджетов бюджетной системы в местные бюджеты составили порядка 59 процентов годовых объемов доходов местных бюджетов. В четверти субъектов Российской Федерации этот показатель превышает 65 процентов, у отдельных (Карачаево-Черкесская Республика, Республика Саха (Якутия), Курганская область) — свыше 75 процентов, в республиках Алтай и Тыва — свыше 80 процентов. Таким образом, муниципальные образования не располагают реальными возможностями за счет собственных средств формировать местный бюджет, обеспечивающий выполнение полномочий в полном объеме. А эти полномочия растут: первоначально

перечень вопросов местного значения насчитывал 22 вопроса — уровень поселения, 20 — уровень муниципального района и 27 — уровень городского округа. С 1 января 2007 г. соответственно — 31, 28, 36. Всего за минувший год в Федеральный закон № 131-ФЗ внесено больше пятидесяти поправок⁴.

Кроме того, как уже говорилось, налицо игнорирование фундаментального закона (а Бюджетный кодекс — финансовая конституция страны), что чревато и антиконституционными последствиями, — любые недоработки в обеспечении каких-либо регионов федеральными средствами, с учетом их реальной бюджетной обеспеченности, чреватые лишением жителей равного с другими регионами доступа к бюджетным услугам. Недофинансирование местными органами власти важнейших услуг (жилищно-коммунальное хозяйство, образование, здравоохранение, транспорт, социальное обеспечение) чревато массовым обнищанием населения, демографическими потерями и разгоном инфляции. Бюджетная асимметрия может стать толчком к развитию процесса укрупнения регионов. Итогом может стать массовое присоединение к регионам-донорам более слабых субъектов Российской Федерации. А такое слияние опасно возникновением новых экономических и межэтнических проблем.

Таким образом, выбранная политика централизованного финансирования бюджетной обеспеченности регионов выдвигает на первый план и актуализирует проблему создания действительно совершенного во всех отношениях механизма выравнивания бюджетной обеспеченности регионов, причем направленного на перспективу, то есть стимулирование самих регионов к развитию собственной налоговой базы, а не только закрепляющего их зависимость и порождающего иждивенчество.

Но ведь, как известно, в финансовом механизме межрегионального выравнивания бюджетной обеспеченности до сих пор немало недоработок.

Это касается и действующих методик распределения средств Фонда финансовой поддержки регионов. Последняя утвержденная методика,

несомненно, выгодно отличается от предыдущих наличием элемента стимулирования передовых регионов к наращиванию налогового потенциала. Однако не происходит ли поворот лицом от сохраняющихся проблем выживания многих регионов к развитию сильных регионов, «обиженных» изъятием доходов? В результате применения нового способа расчета налогового потенциала бюджетная обеспеченность многих регионов претерпела значительные изменения. Степень компенсации регионам потерь при переходе на новую формулу зависит от выполнения регионами некоторых условий, связанных со снижением кредиторской задолженности и выполнением требований бюджетного законодательства. При этом предлагается осуществлять распределение ассигнований на частичную компенсацию субъектам Российской Федерации снижения дотаций на выравнивание бюджетной обеспеченности относительно уровня 2007 года исходя из доведения уровня дотаций до 100 процентов при выполнении двух и более показателей, до 90 процентов — при выполнении одного показателя, до 85 процентов — в случае невыполнения ни одного показателя.

Перенос акцента на стимулирование выполнения показателей в региональной политике, на наш взгляд, не может осуществляться по алгоритму, примененному для предприятий в начале рыночной перестройки. Здесь речь идет о сильной социальной составляющей, затрагивающей права и гарантии граждан — жителей отстающих регионов, и надо быть предельно осторожными.

Например, прежде чем идти на такую перестройку механизма выравнивания (а налицо качественно новый подход к трансфертному финансированию), не следовало ли, наконец, все-таки выработать методику расчета уровня минимальной бюджетной обеспеченности и принять закон о государственных минимальных социальных стандартах, позволяющий определять обязательства бюджетов всех уровней по реализации социальных

гарантий населению, закрепленных в Конституции Российской Федерации?

Или, например, разве до конца отработаны индексы бюджетной обеспеченности, учитывающие объективную оценку доходов и налогового потенциала бюджетов с учетом особенностей экономики конкретных субъектов Российской Федерации? Ведь следствием завышения расчетов налогового потенциала региона является завышение уровня бюджетной обеспеченности, лежащего в основе расчета финансовой помощи из федерального бюджета и целевых финансовых средств на реализацию регионом национальных проектов.

Не следовало ли вначале лучше организовать на практике систему контроля за реальными выплатами регионам компенсаций, позволяющих им возместить выпадающие доходы от перемен в налоговой системе, и принятия других федеральных законов? По высказываниям самих организаторов этих процессов, здесь далеко не все в порядке.⁵

И все же исходным фактором выравнивания, позволяющего удовлетворять новейшим концепциям, озвученным в Бюджетном послании Президента от 9 марта 2007 г., по нашему мнению, является совершенствование налоговой системы. Например, сегодня от налога на прибыль, отчисляемого регионам по нормативу, и налога на доходы физических лиц зависит собираемость более половины налоговых доходов субъектов Российской Федерации (соответственно 34 процента и 42 процента их налоговых доходов в 2006 году). Доход на физлиц в целом стабилен и предсказуем в связи с наличием государственных гарантий по минимальной зарплате и инертности в повышении заработной платы в нашем обществе. Однако насколько стабилен и предсказуем для регионов доход от налога на прибыль? Наибольшей волатильностью как в реальном выражении, так и в долях ВВП характеризовалось именно поступление налога на прибыль организаций (см. таблицу).

Таблица 3

Состав и структура доходов федерального бюджета⁶

Виды доходов	2004 г.		2005 г.		2006 г.	
	млрд руб.	%	млрд руб.	%	млрд руб.	%
1. Налоговые доходы, всего, в т. ч.	4000,8	76,9	7080,3	84,6	7395,6	79,2
налог на прибыль	187,2	3,6	1625,2	19,4	1524,8	16,3
налог на доходы физических лиц	438,2	8,4	782,6	9,4	802,9	8,6
НДС	1023,7	19,7	1348,2	16,1	1587,9	17,0
акцизы	110,5	2,1	524,8	6,3	885,2	9,5
налог на имущество юридических лиц	980,8	18,9	1047,9	12,5	1212,3	13,0
платежи за пользование природными ресурсами	419,2	8,1	624,9	7,5	753,3	8,1
единый социальный налог	438,2	8,4	564,9	6,8	578,0	6,2
прочие поступления	422,0	7,7	561,8	6,7	51,2	0,5
2. Неналоговые доходы, всего, в т. ч.	1184,6	22,8	1234,5	14,7	1868,7	20,0
доходы от имущества, находящегося в государственной собственности	159,5	3,1	183,2	2,3	85,8	0,9
доходы от внешней торговли	841,7	16,2	919,2	10,9	1662,9	17,8
прочие неналоговые доходы	183,4	3,5	132,1	1,5	120,0	1,3
3. Целевые бюджетные фонды	14,2	0,3	53,4	0,7	79,0	0,8
Итого доходов:	5199,6	100	8368,2	100	9343,3	100

Основными факторами падения поступлений налога на прибыль в 2002–2003 годах стало вступление в действие новых положений Налогового кодекса, относящихся к данному налогу, в частности, изменение структуры и объема затрат (в сторону увеличения), принимаемых к вычету при определении налоговой базы, снижение налоговой ставки с 35 процентов до 24 процентов, применение «переходного» положения, связанного с определением налоговой базы по «методу начислений», изменение начисления амортизации, а также общее снижение чистого финансового результата деятельности предприятий.

Основными факторами роста поступлений по налогу на прибыль в 2004 году стали экономический рост и благоприятная конъюнктура мировых цен на энергоносители, в частности, повышение цен на нефть. Кроме того, рост поступлений в 2004–2005 годах частично был обусловлен прекращением действия ряда льгот по налогу на прибыль, полученных до реформы налога в 2002 году. В 2005 году также сказалось перечисление в бюджет в первом квартале года платежа, связанного с погашением налоговой задолженности НК «ЮКОС»⁷.

По итогам 2006 года поступления по налогу на прибыль опять несколько

упали. С 2007 года не только снижаются доходы по названному налогу, но и расщепляемая ставка налога на прибыль, отчисляемого в региональные бюджеты, снизилась с 17,5 процента до 13,5 процента.

Сказанное заставляет задуматься, от какого числа случайных и непредсказуемых фактов, влияющих на прибыль (особенно изменений мировых цен на энергоносители, изменений нашего налогового законодательства и т.д.), зависят региональные бюджеты?

Необходимо закрепление за региональными и местными бюджетами адекватных расходным полномочиям налоговых источников, стабилизация налоговых ставок и правил налогообложения, обязанность предприятий вы-

плачивать налоги по месту извлечения доходов, распределение налоговой нагрузки по объектам налогообложения с учетом их роли в уровне цен на территории, решение других проблем.

На наш взгляд, это и есть тот механизм выравнивания, который позволяет сочетать выравнивание со стимулами развития. При этом не следует отказываться и от трансфертной помощи, скорректированной на объективные индексы налоговой обеспеченности и — постепенно — на результаты работы подчиненных органов власти.

Любые бюджетные отношения, сколь бы сложными и эксклюзивными они не представлялись, должны строиться на строгом соблюдении конституционного законодательства.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Концепция Стратегии социально-экономического развития регионов Российской Федерации // www.mcrf.ru.

² Там же.

³ Составлено по данным сайта Министерства финансов РФ // www.milfin.ru.

⁴ Очередной (третий) этап Всероссийской акции профсоюзов. ДЧ // Еженедельная газета Мурманского облсгофпрофа, 2007. 19 мая. № 19.

⁵ Новиков В. Минфин грабит регионы с особым цинизмом: Интервью с заместителем председателя комитета по бюджету Совета Федерации // Екатерина Аккерман. RBC daily. 10.08.06 г.

⁶ Закон РФ «О федеральном бюджете на 2004 год» № 186-ФЗ от 23 декабря 2003 г. // Российская газета, 2003. 26 декабря; Закон РФ «О федеральном бюджете на 2005 год» №173-ФЗ от 23 декабря 2004 г. // Российская газета, 2004. 26 декабря; Закон РФ «О федеральном бюджете на 2006 год» №189-ФЗ от 27 декабря 2005 // Российская газета, 2005. 30 декабря.

⁷ Российская экономика в 2005 году. Тенденции и перспективы. М.: ИЭПП, 2006. Вып. № 21–27.

УДК 342.565.2

ПОСТАНОВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ (УСТАВНЫХ) СУДОВ КАК ИСТОЧНИКИ ПРАВА

Р.Х. Валиахметов, советник судьи Конституционного суда Республики Татарстан

Традиционная система источников российского права во главе с федеральной Конституцией давно принята научным сообществом¹. Вместе с тем теория отнесения актов судебных органов, в частности решений органов конституционного правосудия, к источникам отечественного конституционного права имеет как своих сторонников, так и противников.

В одной из наиболее известных публикаций, авторы которых выступают против признания за судебной практикой качества источника права, говорится, в частности, что «...в целом судебная власть в наших условиях может и должна утверждаться и развиваться в русле современного конституционного правопонимания, на основе и в границах строгого и последовательного соблюдения принципа разделения властей и требований конституционно-правовой законности. С такой правовой перспективой явно расходятся представления о наделении российского суда не принадлежащими ему и не присущими его природе правотворческими полномочиями. Судебная практика — не «источник права» (в смысле судебного правотворчества), а реальность действия, применения и защиты права. Это важно как само по себе, так и для совершенствования и развития права. В этом смысле можно сказать, что судебная практика, не будучи правотворчеством, является одним из важных источников для правотворчества. Но последнее относится к полномочиям других властей».²

Другие ученые относят решения конституционных (уставных) судов к

юридическим актам особого рода, «которым присущи нормативно-интерпретационный характер, обобщенность и общеобязательность»³. Характеризуя правовые последствия решений региональных судов конституционной (уставной) юстиции, В.А. Кряжков пишет о том, что они «...обладают свойствами юридической силы закона, когда ими легитимируется проверяемый акт или, напротив, он аннулируется в целом либо в какой-то его части»⁴. Ж.И. Овсепян также считает, что «...хотя напрямую принцип нормативности итоговых решений конституционных (уставных) судов не сформулирован, но он логически следует из особенностей содержания этих решений, поскольку ими подтверждаются либо отменяются нормативные акты. Нормативный характер проверяемых актов как бы «передается» решениям конституционного (уставного) суда, оценивающим эти акты»⁵.

По мнению А.С. Шабурова, «...судебные органы России не обладают правотворческой компетенцией. Их акты — это акты толкования. Судебный прецедент в нашей стране не считается источником российского права. В науке предложено решение указанного противоречия: предписания общего характера, содержащиеся в актах официального толкования, надо считать не нормами, а правоположениями, которые имеют юридическое значение. Последнее проявляется в том, что правоприменительные органы (например, суды) должны при решении конкретных вопросов учитывать содержание правоположений. Однако правоположения,

не будучи юридическими нормами, не могут составлять основу правоприменительных решений. Правотворческие органы, в свою очередь, должны следить за правоприменительной практикой и оперативно вносить изменения в действующее законодательство, базируясь на сформировавшихся правоположениях».⁶

Некоторые исследователи считают, что деятельность конституционных судов, в частности, Конституционного Суда Российской Федерации, не должна быть источником прецедентного права. Даже правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации является всего лишь «особым видом преюдиции».⁷

Другие, напротив, признают акты Конституционного Суда России в качестве источника права. Так, Г.А. Гаджиев, например, исходит из того, что они представляют собой судебные прецеденты.⁸ Б.А. Страшун, напротив, отрицает прецедентный характер решений Конституционного Суда. По его мнению, «...решения... Конституционного Суда, даже разрешающие конкретные дела о конституционности законодательных и некоторых других правовых норм высокого уровня,— это не прецеденты, потому что подобные дела разрешить никакой другой суд не компетентен». Он считает их нормативными актами особого рода.⁹

В.А. Сивицкий и Е.Ю. Терюкова утверждают, что решения Конституционного Суда могут иметь нормативную природу.¹⁰ В.И. Анишина полагает, что они «фактически имеют силу нормативного акта».¹¹ Б.С. Эбзеев высказывает суждение, что все решения Конституционного Суда Российской Федерации являются источниками права и им присуща материально-правовая сила закона.¹²

Определяя возможность судов выполнять нормотворческие функции и степень обязательности их актов, необходимо также указать на тот факт, что судебное решение признается в качестве источников права в государствах, в том числе не относящихся к прецедентной системе права. Так, в соответствии с пунктом 2 § 31 Закона «О Федеральном конституционном суде ФРГ»: «По делам, указанным в § 13 п. 6, 11, 12 и 14,

решение Конституционного суда имеет силу закона. Это положение действует также в отношении дел, указанных в § 13 п. 8а, в случае, если Федеральный конституционный суд признает закон соответствующим или не соответствующим Основному закону либо объявляет его недействующим».¹³ Характерно, что указанные положения содержатся как в общефедеральном законодательстве Германии, так и в законодательстве субъектов Германской федерации. Например, пункт 2 § 25 Закона «О Конституционном суде земли Тюрингия» также определяет, что в случаях, когда Конституционный суд выносит решение по конституционным жалобам лиц, общин и объединений, а также относительно того, соответствует ли право земли по своей форме и содержанию Конституции или соответствует ли закон земли Конституции, — резолютивная часть решения имеет силу закона, если Конституционный суд признает правовое предписание не соответствующим Конституции либо не имеющим силы.¹⁴

Таким образом, несмотря на неоднородность взглядов в вопросе отнесения судебной практики к источникам права, а также различные подходы к определению ее места в правовой системе государства и правовой природе, позиции сторонников признания судебной практики как источника права представляются более убедительными. По нашему мнению, следует согласиться с точкой зрения М.А. Митюкова и А.М. Барнашова, которые утверждают, что «...те функции, что выполняют итоговые решения конституционного (уставного) суда, объективно придают им статус нормативности. Это функции: непосредственной интерпретации конституции (устава), обязательной для всего последующего правотворческого процесса органов государственной власти субъекта Российской Федерации, восполнения конституции (устава) и преодоления пробельности в законодательстве, разрешения противоречий внутри конституционного (уставного) текста, выявления конституционного смысла в текущем законодательстве и, наконец, «негативного законодателя». При этом фактически модернизируются существующие или появляются

новые правовые нормы и утрачивают силу действующие. Все это сближает деятельность нормотворческих органов и конституционного (уставного) суда»¹⁵.

Безусловно, закрепленные в законодательстве субъектов Российской Федерации полномочия конституционных (уставных) судов и юридическая сила их решений (общеобязательность, окончательность, непосредственность действия, непреодолимость и императивность) позволяют сделать обоснованный вывод о том, что эти решения являются источниками права. В этом смысле полагаем, что самостоятельным источником права является постановление конституционного (уставного) суда, признающее положение нормативного правового акта соответствующим или не соответствующим конституции (уставу).

Выводы региональных конституционных судов о неконституционности нормативных правовых актов ведут к утрате юридической силы оспариваемых актов и невозможности их применения. Следствием такого «аннулирования» акта путем воздействия юридической силы решения конституционного (уставного) суда является изменение нормативного правового регулирования, что обычно квалифицируется как «негативное правотворчество»¹⁶. Нормативность указанных позиций судов субъектов Российской Федерации заключается также и в том, что они служат основанием для отмены в установленном порядке положений других нормативных актов, основанных на нормативных актах, признанных неконституционными, либо воспроизводящими их, или содержащими такие же положения, какие были предметом обращения. Положения этих нормативных актов не могут применяться судами, другими органами и должностными лицами. Кроме того, на будущее закрывается возможность принятия нормативных актов, аналогичных по содержанию актам, признанным противоречащими Основному закону субъекта Российской Федерации.

Нормативность постановлений конституционных (уставных) судов состоит также и в том, что, признавая те или иные нормативные положения некон-

ституционными, суды сохраняют их действие на определенное время и на определенных условиях. В таких случаях, принимая во внимание, что немедленное признание данных положений не соответствующими конституции (уставу) создаст пробел в правовом регулировании, при котором будет существовать возможность для нарушения нормального хода той или иной деятельности в соответствующих правоотношениях, а, следовательно, будет существовать возможность для нарушения прав граждан или юридических лиц в данных сферах, конституционные суды считают необходимым установить, что оспоренные нормы считаются утратившими силу через определенное время с момента провозглашения решения. В итоге действие не соответствующих Основным законам субъектов Российской Федерации нормативных положений сохраняется, однако такое сохранение с вступлением в силу решений соответствующих судов строится уже не только на воле изначально принявших их государственных органов и должностных лиц, но и на санкции судебного органа конституционной (уставной) юстиции.

В некоторых своих постановлениях органы конституционной (уставной) юстиции воздействуют на регионального законодателя после признания какого-либо нормативного акта неконституционным (а в некоторых случаях и не противоречащим нормам Основного закона), вызывая необходимость принятия новых или дополнительных актов. При этом суды ограничивают своими решениями, принятыми ранее, границы нормотворческой деятельности законодателя. Более того, суды нередко определяют необходимость регулирования тех или иных отношений, указывая законодателю на правовые пробелы. Тем самым органы региональной конституционной (уставной) юстиции способствуют развитию определенных институтов конституционного права.

Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации по результатам рассмотрения обращений принимают также постановления о признании нормативного акта соответствующим Основному закону. В указанных решениях суды признают оспариваемые положения соответству-

ющими Основному закону, то есть общественные отношения продолжают регулироваться посредством тех же самых норм, коими они регулировались до рассмотрения нормативных актов в конституционном судопроизводстве. И некоторые правоведа склонны к утверждению, что в данных случаях суды не выходят за пределы нормативного акта и не говорят о нем больше, чем орган, принявший нормативный акт. В связи с этим принятие такого рода постановлений не относится к правотворческой деятельности.¹⁷ На наш взгляд, данная позиция выглядит весьма спорно. Ведь в этих случаях постановление конституционного (уставного) суда содержит специальную правовую норму, подтверждающую конституционность оспариваемого ранее положения, снимает существующую неопределенность относительно его соответствия Основному закону. Установленный судом факт соответствия нормы закона или другого нормативного акта конституции (уставу) субъекта Российской Федерации больше никем не может устанавливаться и должен признаваться всеми на территории субъекта России. Такой вывод суда также является окончательным и обжалованию не подлежит, действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами. Он гармонизирует правоприменительную практику и вносит стабильность в правовое

регулирование. А обжалованная норма сама по себе уже не может применяться в отрыве от ее конституционно-правового смысла, выявленного конституционным (уставным) судом в процессе осуществления судопроизводства. Ведь, как установлено соответствующими региональными законами, регулирующими деятельность судебных органов конституционной (уставной) юстиции, конституционные (уставные) суды принимают решение, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему в том числе и правоприменительной практикой. И иногда реализация права бывает разбалансирована неоднородной правоприменительной практикой. В таких случаях органы региональной конституционной (уставной) юстиции признают конституционность того или иного нормативного акта, однако постановление, помимо традиционных формулировок о соответствии акта конституции (уставу), содержит также императивные и рекомендательные положения, которые, с точки зрения суда, являются необходимым дополнением к вопросам, рассмотренным по данному делу. Тем самым конституционный (уставный) суд имеет и реализует возможность совершенствования правовой системы и правоприменительной практики с позиции выявленного в рассматриваемом деле конституционно-правового смысла оспариваемых норм¹⁸.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ См., например: *Габричидзе Б.Н., Ким-Кимэн А.Н., Чернявский А.Г.* Конституционное право: Учебник. М.: Проспект, 2003. С. 46.

² См.: *Нерсисянц В.С.* У российских судов нет правотворческих полномочий // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 112.

³ См.: *Кряжков В.А.* Конституционное правосудие в субъектах Российской Федерации (правовые основы и практика). М.: Формула права, 1999. С. 106.

⁴ См. Конституционный судебный процесс. Учебник для вузов / Отв. ред. *М.С. Саликов*. М.: Норма, 2004. С. 209 (авт. гл. — *В.А. Кряжков*).

⁵ См.: *Овсепян Ж.И.* Становление конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации (1990—2000 гг.). М., 2001. С. 643.

⁶ См.: Теория государства и права / Под ред. *В.М. Корельского, В.Д. Перевалова*. М., 1997. С. 375 (авт. гл. — *А.С. Шабуров*).

⁷ См., например: *Мартынчик Е., Колоколова Э.* Прецедентное право: от советской идеологии к международной практике // Российская юстиция, 1994. № 12. С. 22; См.: Интервью с заместителем Председателя Конституционного Суда РФ *Т.Г. Моршаковой* // Законодательство, 1999. № 5. С. 3.

⁸ См. подробнее: *Гаджиев Г.А.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение, 1999. № 3. С. 81; *Гаджиев Г.А.* Ratio decidendi в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное правосудие, 1999. № 2. С. 4

⁹ См.: *Страшун Б.А.* Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источники права // Конституционное правосудие, 2001–2002. № 4–5. С. 155, 156.

¹⁰ См.: *Сивицкий В.А., Терюкова Е.Ю.* Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источники конституционного права Российской Федерации // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации, 1997. № 3. С. 75.

¹¹ См.: *Анишина В.И.* Применение Постановлений Конституционного Суда РФ судами общей юрисдикции // Российская юстиция, 1999. № 11. С. 23.

¹² См.: *Эбзеев Б.С.* Толкование Конституции Конституционным Судом РФ: теоретические и практические проблемы // Государство и право, 1998. № 5. С. 5–12.

¹³ См.: Цитируется по статье Ю.В. Гаврюсова «Юридическая сила решений конституционных (уставных) судов//Юридическая природа актов конституционных судов Республики Болгарии и Российской Федерации. София: Изд-во универ., 2004. С. 97.

¹⁴ См.: *Кровельщикова В.В.* Закон о Конституционном суде земли Тюрингия от 28 июня 1994 г. (перевод, пояснения) // Дайджест оперативной информации «Акты конституционного правосудия субъектов Российской Федерации». М., 2001. № 11. С. 133–137.

¹⁵ См.: *Митюков М.А., Барнашов А.М.* Очерки конституционного правосудия (сравнительно-правовое исследование законодательства и судебной практики). Томск: Изд-во Том. ун-та., 1999. С. 378.

¹⁶ Термин введен в оборот родоначальником нормативизма, австрийским профессором Гансом Кельзеном. В теории Кельзена понятие права охватывает не только общеобязательные нормы, установленные государственной властью, но и процесс их реализации на практике. «Применение права есть также и создание права», — писал он. С концепциями нормативизма связано также широкое распространение институтов конституционного контроля (создание специального органа конституционной юстиции впервые было предусмотрено в Конституции Австрии 1920 г.) (См.: Российская юридическая энциклопедия / Под ред. А.Я. Сухарева. М.: Инфра-М, 1999. С. 604, 605.

¹⁷ См., например: *Гаврюсов Ю.В.* Юридическая сила решений конституционных (уставных) судов // Юридическая природа актов конституционных судов Республики Болгарии и Российской Федерации. София: Изд-во университета, 2004. С. 96.

¹⁸ См.: *Васин А.Л.* Особенности применения решений конституционных (уставных) судов // Конституционное правосудие в Российской Федерации: правовое регулирование, опыт, перспективы. Казань, 2005. С. 241.

УДК 352:34

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ ТАТАРСТАН О НАДЕЛЕНИИ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ОТДЕЛЬНЫМИ ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ

*Р.И. Загидуллин, студент юридического факультета
Казанского государственного университета*

В республике сложилась определенная законодательная база в части наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями. В соответствии с частью первой статьи 19 Закона Республики Татарстан от 28 июля 2004 г. № 45-ЗРТ «О местном самоуправлении в Республике Татарстан»¹ наделение органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан осуществляется законами Республики Татарстан в соответствии с требованиями Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»².

Согласно Перечню законов Республики Татарстан по вопросам местного значения в Татарстане на 10 сентября 2007 г. было принято 95 законодательных актов, регулирующих общественные отношения в области местного самоуправления, в число которых не включены изменяющие их законы³. По передаче органам местного самоуправления отдельных государственных полномочий на сегодняшний день было принято 18 законов.

2005 год ознаменовался принятием пяти законодательных актов, предусматривающих передачу органам местного самоуправления отдельных государственных полномочий: по расчету и предоставлению дотаций поселениям из регионального фонда финансовой поддержки поселений⁴, в области соци-

ального обслуживания населения⁵, по делам несовершеннолетних и защите их прав⁶, по образованию и организации деятельности административных комиссий⁷, по регистрации актов гражданского состояния⁸.

Результаты целенаправленной работы Государственного Совета Республики Татарстан в этой сфере нашли воплощение в принятых в 2006 году новых восьми республиканских законах о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями.

Важной вехой в расширении полномочий органов местного самоуправления стал Закон Республики Татарстан от 16 марта 2006 г. № 19-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных образований в Республике Татарстан отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан в области здравоохранения»⁹. Органы местного самоуправления получили на неограниченный срок следующие права: на проведение противоэпидемических мероприятий, осуществляемых в целях предупреждения, ограничения распространения и ликвидации инфекционных болезней, в том числе на проведение профилактических прививок по эпидемическим показаниям, на дезинфекцию, дезинсекцию и дератизацию в очагах инфекционных заболеваний, а также на территориях и в помещениях, где имеются и сохраняются условия для возникновения или распространения

инфекционных заболеваний; на организацию обеспечения детей первых двух лет жизни специальными продуктами детского питания по рецептам врачей. Финансовое обеспечение перечисленных полномочий осуществляется за счет предоставляемых местным бюджетам субвенций из создаваемого в составе бюджета Республики Татарстан регионального фонда компенсаций.

Появление некоторых законов о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями было обусловлено все-российскими мероприятиями, так как соответствующие органы государственной власти объективно не могут осуществить их в короткий срок и повсеместно без поддержки и прямого участия органов местного самоуправления. Так, Закон Республики Татарстан от 15 июня 2006 г. № 37-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан на подготовку проведения Всероссийской сельскохозяйственной переписи»¹⁰ наделил органы местного самоуправления на период проведения Всероссийской сельскохозяйственной переписи (на 2006 год) следующими государственными полномочиями: предоставление по запросу федерального органа исполнительной власти, ответственного за проведение статистической операции, имеющихся у них сведений об объектах сельскохозяйственной переписи; предоставление помещений, оснащенных телефонной связью и мебелью, для работы лиц, осуществляющих сбор сведений об объектах переписи, и хранения переписных листов и иных документов переписи, а также транспортных средств; содействие привлечению граждан, проживающих в соответствующих административно-территориальных образованиях, к сбору сведений об объектах сельскохозяйственной переписи.

Названный Закон Республики Татарстан также содержит статьи о финансовом обеспечении переданных органам местного самоуправления государственных полномочий, о материальных средствах, передаваемых в безвозмездное пользование органам местного самоуправления, о правах и обязанностях орга-

нов местного самоуправления и органов государственной власти Республики Татарстан, о порядке отчетности органов местного самоуправления об осуществлении государственных полномочий, о контроле за осуществлением органами местного самоуправления переданных государственных полномочий, об условиях и порядке прекращения осуществления органами местного самоуправления государственных полномочий.

Из других республиканских законов 2006 года о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями в области образования¹¹, в области жилищно-коммунального хозяйства¹², в области государственной молодежной политики¹³, по организации транспортного обслуживания населения в г. Набережные Челны¹⁴, по осуществлению денежных выплат и выплаты вознаграждения отдельным категориям граждан¹⁵, по расчету и предоставлению субвенций бюджетам поселений, входящих в состав муниципального района, на реализацию полномочий по осуществлению первичного воинского учета на территориях, на которых отсутствуют военные комиссариаты¹⁶, в области управления государственным имуществом Республики Татарстан и земельными ресурсами¹⁷ на сегодняшний день утратил силу последний (в 2007 г.).

В декабре 2007 года Государственным Советом Республики Татарстан приняты два закона о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями.

Следует назвать прежде всего Закон Республики Татарстан от 27.12.2007 года № 66-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов Республики Татарстан государственными полномочиями Республики Татарстан по осуществлению государственного контроля и надзора в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости»¹⁸, который имеет жизненно важное значение для решения социальных проблем населения в сфере обеспечения жильем. Органы местного самоуправления на неограниченный срок наделяются следующими государственными

ными полномочиями: осуществление государственного контроля и надзора в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости; осуществление контроля за целевым использованием застройщиком денежных средств, уплачиваемых участниками долевого строительства по договору для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости; получение от застройщиков ежеквартальной отчетности об осуществлении деятельности по долевого строительству; осуществление контроля за деятельностью застройщиков, связанной с привлечением денежных средств участников долевого строительства; принятие мер, необходимых для привлечения застройщиков (их должностных лиц) к ответственности, установленной Федеральным законодательством; обращение в суд с заявлениями в защиту прав и законных интересов участников долевого строительства; обращение в арбитражный суд с заявлением о приостановлении на определенный срок осуществления застройщиком деятельности, связанной с привлечением денежных средств участников долевого строительства, либо с заявлением о ликвидации застройщика в случаях, установленных Федеральным законом.

Передавая в ведение местного самоуправления трудовую и ответственную функцию по хранению, комплектованию, учету и использованию архивных документов, органы государственной власти взяли на себя обязательство по материально-техническому обеспечению и финансированию возложенной обязанности¹⁹.

В 2008 году Государственным Советом Республики Татарстан принят Закон, наделивший органы местного самоуправления правом участия в осуществлении деятельности в области опеки и попечительства²⁰. В рамках данного Закона органы местного самоуправления стали ответственными за организацию опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних лиц и лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными.

Созданная нормативная правовая база в Республике Татарстан в сфере

местного самоуправления наглядно свидетельствует о том, что накоплен определенный опыт в области передачи отдельных государственных полномочий органам местного самоуправления, что способствует развитию местного самоуправления, разгружает республиканские органы государственной власти и предоставляет возможность муниципальным образованиям автономно и оперативно решать вопросы местного значения.

Несмотря на то что все законы Республики Татарстан соответствуют требованиям указанного Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131, есть ряд недостатков, при устранении которых осуществление полномочий станет более эффективным. Например, не определены те результаты, которые должны быть достигнуты органами местного самоуправления в результате реализации полномочий; отсутствует перечень мероприятий, который требуется реализовать местным органом власти. Все это может привести к спорным оценкам об эффективности и качестве реализованных государственных полномочий.

На наш взгляд, законодатель должен подойти к каждому из передаваемых отдельных государственных полномочий индивидуально, не ограничиваясь лишь перечнем, закрепленным в Федеральном законе от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

В Послании Президента Республики Татарстан Государственному Совету Республики Татарстан на 2008 год перечислены вопросы первоочередной важности в области местного самоуправления. Правительству поручено внедрить механизм контроля за выполнением делегированных государственных полномочий с учетом общественного мнения в этой сфере, а также выработать системный подход в вопросе финансирования обеспечения исполнения государственных функций муниципальными органами. Предлагается разработать и ввести в действие: «1. Системы административных регламентов предоставления услуг органами местного самоуправления. 2. Регламенты взаимодействия исполнительных

органов государственной власти Республики Татарстан между собой и территориальными органами федеральных органов исполнительной власти. 3. Единую унифицированную информационную систему, позволяющую осуществлять мониторинг выполнения административных регламентов оказания услуг исполнительными органами государственной и муниципальной власти Республики Татарстан, в том числе и административного регламента по рассмотрению обращений граждан и юридических лиц... 5. Системы регулярной оценки общественного мнения эффективности государственного и муниципального управления (открытость, соблюдение законности, корруп-

ционная, доступность, качественное исполнение административных регламентов предоставления услуг)»²¹.

2008 год является завершающим в переходном периоде становления местного самоуправления. С 1 января следующего года Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» будет введен в действие в полном объеме. На органах государственной власти Республики Татарстан лежит большая ответственность перед органами местного самоуправления по обеспечению их необходимой нормативно-правовой документацией для полноценной и эффективной деятельности в будущем.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Закон РТ от 28 июля 2004 г. № 45-ЗРТ «О местном самоуправлении в Республике Татарстан» // Республика Татарстан, 2004. 3 августа, № 155–156.

² Федеральный закон от 25 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // Собрание Законодательства Российской Федерации. № 35. Ст. 3506.

³ Перечень законов Республики Татарстан по вопросам местного самоуправления / Под. ред. Ш.Ш. Ягудина. Казань, 2007. С. 3.

⁴ Закон РТ от 22.12.2005 г. № 132-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов государственными полномочиями Республики Татарстан по расчету и предоставлению дотаций поселениям из регионального фонда финансовой поддержки поселений» // Республика Татарстан, 2005. 27 декабря.

⁵ Закон РТ от 30.12.2005 г. № 142-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан в области социального обслуживания населения» // Республика Татарстан, 2005. 31 декабря, № 260.

⁶ Закон РТ от 30.12.2005 г. № 143-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан по образованию и организации деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав» // Республика Татарстан, 2005. 31 декабря, № 260.

⁷ Закон РТ от 30.12.2005 г. № 144-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан по образованию и организации деятельности административных комиссий» // Республика Татарстан, 2005. 31 декабря, № 260.

⁸ Закон РТ от 30.12.2005 г. № 146-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления в Республике Татарстан полномочиями на государственную регистрацию актов гражданского состояния» // Республика Татарстан, 2005, 31 декабря, № 260.

⁹ См.: Республика Татарстан, 2006. 24 марта, № 59–60.

¹⁰ Республика Татарстан. 2006. 20 июня, № 121–122.

¹¹ Закон РТ от 22.02.2006 г. № 15-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных образований в Республике Татарстан отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан в области образования» // Республика Татарстан, 2006. 2 марта, № 41–42.

¹² Закон РТ от 17.03.2006 г. № 21-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан в области жилищно-коммунального хозяйства» // Республика Татарстан, 2006. 24 марта, № 59–60.

¹³ Закон РТ от 7.04.2006 г. № 29-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов Республики Татарстан отдельными государственными полномочиями в области государственной молодежной политики» // Республика Татарстан, 2006. 15 апреля, № 77.

¹⁴ Закон РТ от 28.04.2006 г. № 32-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципального образования «город Набережные Челны» государственными полномочиями в области организации транспортного обслуживания населения» // Республика Татарстан, 2006. 5 мая, № 91.

¹⁵ Закон РТ от 07.12.2006 г. 75-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных образований в Республике Татарстан государственными полномочиями Республики Татарстан по осуществлению денежных выплат и выплаты вознаграждения отдельным категориям граждан» // Республика Татарстан, 2006. 12 декабря, № 246.

¹⁶ Закон РТ от 11.12.2006 г. № 78-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов Республики Татарстан отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан по расчету и предоставлению субвенций бюджетам поселений, входящих в состав муниципального района, на реализацию полномочий по осуществлению первичного воинского учета на территориях, на которых отсутствуют военные комиссариаты» // Республика Татарстан, 2006. 15 декабря, № 249.

¹⁷ Закон РТ от 28.04.2006 г. № 33-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных районов и городских округов государственными полномочиями Республики Татарстан в области управления государственным имуществом Республики Татарстан и земельными ресурсами» // Республика Татарстан, 2006. 5 мая, № 91.

¹⁸ Республика Татарстан, 2007. 28 декабря, № 259.

¹⁹ Закон РТ от 24.12.2007 г. № 63-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных образований в Республике Татарстан отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан в области архивного дела» // Республика Татарстан, 2007. 25 декабря, № 255–256.

²⁰ Закон РТ от 20 марта 2008 г. № 7-ЗРТ «О наделении органов местного самоуправления муниципальных образований в Республике Татарстан отдельными государственными полномочиями Республики Татарстан в области опеки и попечительства» // Республика Татарстан, 2008. 25 марта, № 60–61.

²¹ Ежегодное Послание Президента Республики Татарстан Государственному Совету Республики Татарстан. Казань, 2008 // www.president.tatar.ru.

УДК 347.78

ЗАЩИТА АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

С.Я. Казанцев, начальник кафедры криминалистики Казанского юридического института МВД России, доктор педагогических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации;

О.Э. Згадзай, начальник кафедры правовой статистики, математики и информатики Казанского юридического института МВД России, кандидат физико-математических наук, доцент

На сегодняшний день очевидно, что промышленность, наукоемкое производство, национальная культура работают на пользу общества только тогда, когда создана действенная система охраны и защиты объектов интеллектуальной собственности и прав их создателей, то есть авторов.

Защита авторских прав является одним из самых приоритетных направлений в области охраны и защиты интеллектуальной собственности. От того, насколько юридически грамотно и эффективно будут сформированы правовые механизмы защиты авторских прав, зависит и будущее Российской Федерации как правового демократического государства.

Под защитой авторских прав в юридической науке понимается совокупность мер, направленных на признание или восстановление авторских прав и защиту интересов их правообладателей. В понятие защиты авторских прав входит ряд правовых институтов.

Во-первых, это субъекты защиты авторских прав, то есть непосредственные носители этих прав. К ним относятся: сами авторы, их наследники, иные правопреемники, а также работодатели авторов в случае создания служебных произведений.

Во-вторых, это лица, нарушающие авторские права. Таковыми являются физические и юридические лица, незаконно использующие произведения.

Подобные действия считаются контрафактными, а нарушители именуются «пиратами».

В-третьих, это объект непосредственной защиты – авторские права. Авторскими правами называется совокупность предоставленных автору прав, необходимых для охраны интересов, возникающих в связи с созданием произведения и использованием его обществом. Авторские права в соответствии с законодательством об авторском праве делятся на имущественные и личные неимущественные права, при этом к исключительным правам относятся только имущественные права автора.

Содержание защиты авторских прав включает целый ряд элементов: основания защиты авторских прав (нарушение и оспаривание), формы защиты авторских прав (судебные и несудебные), способы защиты авторских прав (организационные, технические и другие).

Особую значимость приобретает вопрос гражданско-правовой и уголовно-правовой защиты авторских прав в сети Интернет. Возникновение и бурное развитие глобальной компьютерной сети Интернет стало крупнейшим событием в истории мировой цивилизации конца XX – начала XXI века. В настоящее время число пользователей сетью Интернет во всем мире составляет более 1,5 млрд человек, при этом ежедневно к сети подключаются десятки тысяч новых клиентов. Интернет образует ядро,

обеспечивающее связь информационных сетей, принадлежащих различным учреждениям во всем мире.

Первоначально служивший исследовательским и учебным целям, Интернет становится все более популярной средой в деловом мире. Компании привлекает быстрота обмена информацией, низкая стоимость услуг глобальной связи, удобство при проведении совместных работ, доступность программного обеспечения, уникальные возможности работы с базами данных различного профиля, размещенными в сети. Они рассматривают глобальную сеть как необходимое дополнение к своим собственным локальным сетям.

Актуальность проблемы защиты авторских прав обусловлена отсутствием на сегодняшний день каких-либо четких нормативно-правовых «ориентиров», способных урегулировать поток распространения объектов авторского права в сети Интернет и, соответственно, обеспечить законные права авторов произведений. Защита авторских прав в сети Интернет — один из самых непроработанных и «больных» вопросов отечественного и международного законодательства.

С появлением объектов интеллектуальной собственности, и в частности объектов авторского права, в киберпространстве у их создателей и правообладателей возникли принципиально новые проблемы. С одной стороны, происходит своеобразная демократизация рынка интеллектуальной собственности, в том числе и объектов авторского права.

С другой стороны, производителям интеллектуальных продуктов становится все труднее получать доход от их реализации. В новых условиях производители стремятся взимать плату с потребителей не за возможность делать копии, а за полезность продукта, т.е. за его использование.

Интернет мало исследован с точки зрения юридической специфики отношений, возникающих в связи с его существованием и практическим использованием. Прежде всего, необходимо решить два вопроса принципиального характера.

Вопрос первый — о юридической природе самого Интернета. Что это — субъ-

ект права, вступающий в различные отношения со своими клиентами, или объект правоотношений, природу которых еще только предстоит уточнить?

Вопрос второй — о праве, применимом к правоотношениям в сети Интернет: какая нормативная база его составляет, к какой системе и отрасли эти правовые нормы можно отнести?

В соответствии с теорией права можно выделить два подхода к проблеме правового регулирования в сети Интернет: первый пропагандирует абсолютную свободу, второй — верховенство законодательства в сети. Первый подход базируется на сетевых традициях и имеет значительное число приверженцев среди сетевого сообщества, второй менее распространен и встречает резкое неприятие большей части пользователей сети.

В России и за рубежом часто высказывается мнение о том, что соблюдение авторских прав в Интернете будет тормозить развитие сети, мешать ее активному наполнению информационными ресурсами. Однако именно отсутствие реальной защиты прав нередко удерживает авторов от размещения в сети своих материалов. И если не принять соответствующих решений, то это де-юре превратит Интернет в черную дыру для интеллектуального труда. Все это не может остаться без внимания публичной власти, а значит, и без принятия нормативного регулирования в этой сфере.

В настоящее время в сети Интернет можно выделить две основные наиболее масштабные категории правонарушений в сфере авторских прав: пиратство; незаконное использование доменных имен (киберсквоттинг).

Пираты (производители контрафактной продукции) получают доход от ее реализации и при этом не несут никаких расходов, связанных с созданием объектов интеллектуальной собственности. В результате этого резко снижается стимул самих авторов к творческой деятельности.

Первыми, кому пришлось столкнуться с масштабным пиратством, стали производители программного обеспечения. Нарушение авторских прав в области программного обеспечения остается одной из существенных проблем: потери измеряются миллиардами дол-

ларов и сотнями тысяч рабочих мест. Главный вопрос: где следует получать согласие правообладателя на распространение в Интернете программного продукта и где должно выплачиваться авторское вознаграждение — в стране, где находится сервер провайдера, или в стране, где находится покупатель? Пока однозначного ответа нет.

Столь же острая проблема защиты авторских прав в Интернете возникла в сфере музыкальной продукции. Технический прогресс позволил превратить музыку в цифры, которые можно бесконтрольно копировать и беспрепятственно распространять через Интернет. Так появилась новая «взрывная» сфера потребления, которая быстро стала массовой. Высокие темпы роста сети Интернет все больше ослабляют возможности контроля над отчислением платы владельцам музыкальных произведений. Механизм распространения цифровых звукозаписей в Интернете в большинстве договоров рекорд-студий с владельцами авторских прав не прописан. В случае, если Интернет-магазины смогут доказать свою эффективность в качестве площадок для продажи музыки в цифровом формате, а исполнители, соответственно, будут действовать напрямую через эти магазины, то звукозаписывающие студии лишатся выгодного бизнеса. В результате инфраструктура индустрии звукозаписи может просто перестать существовать¹.

В подтверждение сказанного выше можно привести следующий пример. Компания Napster², созданная в мае 1999 года, превратилась в самую быстрорастущую Интернет-компанию мира по распространению музыкального контента. Она позволяла посетителям Интернета «скачивать» музыкальные произведения на домашний компьютер без лицензионных отчислений владельцам произведений. В 2000 году сайт компании еженедельно «получал» 250 тыс. новых пользователей и взаимодействовал примерно с 6 процентами аудитории Интернета.

По решению американского суда компания вынуждена была отказаться от предоставления возможности «обмена» музыкальными произведениями, защищенными авторским правом, и трансформироваться в коммерческий

проект. Однако на смену Napster пришли другие программы, например, Gnutella, позволяющие пользователям компьютеров связываться между собой напрямую по технологии peer-to-peer, т. е. «с глазу на глаз». С их помощью файлы распространяются вообще без посредничества центральных серверов.

Немало проблем в области защиты авторских прав в сети Интернет возникает в связи с нарушением прав на адресные наименования (доменные имена). Доменное имя или домен — это уникальное условное обозначение, служащее для индивидуализации информационных ресурсов в сети Интернет: как правило, это адреса веб-сайтов в сети.

В Интернете получил распространение бизнес, связанный с регистрацией в качестве доменных имен неизвестных или малоизвестных компаний фирменных наименований и товарных знаков всемирно известных фирм — так называемый киберсквоттинг. Суть киберсквоттинга состоит в том, что истинный владелец лишается возможности использовать свои исключительные права на фирменное наименование и товарный знак при регистрации доменного имени. Если он решит заняться электронной коммерцией, то ему придется выкупать у «предприимчивых» конкурентов свои же собственные средства индивидуализации.

Подобная ситуация возникает из-за неясности в вопросе о том, является ли доменное имя средством индивидуализации и к какому из разрядов объектов интеллектуальной собственности его относить. Средства индивидуализации выполняют функцию идентификации продукции, работ и услуг юридического лица. Доменное имя также выполняет эту функцию — владелец сетевого адреса указывает его на визитных карточках, в рекламе. Следовательно, можно сделать вывод, что доменное имя относится к средствам индивидуализации. Согласно пункту 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) признаются недопустимыми «действия граждан и юридических лиц, осуществляемые с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах»³. Следовательно, ре-

гистрация фирменного наименования и товарного знака в качестве сетевого адреса с целью последующей продажи его законному владельцу является нарушением ГК РФ.

Работа отечественных цивилистов по поиску «истины» в контексте вопроса доменных имен продолжается. На сегодняшний день, как показывает анализ действующего законодательства и судебной практики⁴:

- российское законодательство не содержит понятия доменного имени и не регулирует правоотношения по поводу этого объекта интеллектуальной собственности;

- доменное имя, исходя из выполняемой им функции, является средством индивидуализации, неурегулированным, но законодательно допустимым;

- попытки в теории и на практике обосновать притязания на доменное имя нарушением прав на фирменное наименование не имеют под собой достаточной почвы;

- признание в статье 4 Закона о товарных знаках в качестве незаконного использования товарного знака его размещение «в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации», не является решением проблемы и противоречит общепринятой мировой практике.

Как результат, действующее российское законодательство способствует уходу киберсквоттеров от ответственности и усложняет положение правообладателя.

В сети Интернет необходимо внедрять инновационные способы защиты авторских прав. Это могут быть технические, организационные и правовые способы. В западном сегменте Интернета распространен такой способ защиты, как водяные знаки в электронных копиях фотографий и изображений. Они наносятся с помощью специального программного обеспечения, которое встраивает скрытый код определенного формата в файлы. Существуют разработки, которые аналогичным образом защищают и текстовую информацию. К защитным мерам технического характера можно, к примеру, отнести внедрение цифровых идентифицирующих систем и международных стандартов кодов (ISRC). Код идентифицирует сами произведения, а не материальные

носители, он присваивается собственнику авторских прав. Использовать код, присвоенный другому производителю, запрещается.

Однако создание и использование средств, позволяющих отслеживать в Интернете каждый случай неавторизованного копирования, потребует колоссальных финансовых затрат. В качестве альтернативы предлагается использовать правовые и организационные меры защиты. Так, например, можно отменить в законодательных актах по авторскому праву положения, которые позволяют делать нелицензионные копии для частного («домашнего») пользования⁵.

Защищать авторские права применительно к сети Интернет возможно посредством записи информации со страниц сайтов на лазерный диск и последующим его депонированием в хранилище — Web-депозитарий. Указанный метод вполне подходит и для любых других продуктов интеллектуального труда, а также для защиты смежных прав, правовой охраны нетрадиционных объектов (например, служебной и коммерческой тайны). Кроме того, указанный метод защищает содержание информации на сайте, предупреждая возможные претензии.

Возможное решение проблем защиты авторских прав следует искать не в ограничении распространения продукта, а в создании новых условий для его распространения. Например, вместо того, чтобы приобретать музыкальные альбомы «жесткого состава», пользователи получают возможность формировать собственные альбомы любимых произведений.

Можно предложить и следующую концепцию решения рассматриваемого вопроса. Ее суть сводится к тому, чтобы в сети Интернет создать корпоративную коммерческую сеть распространения цифровых продуктов: музыки, кино, программ и т.п. Назвать ее можно, к примеру, Централизованная Информационная Сеть Объектов авторского Права — ЦИСОП. Поскольку через данную сеть будет проходить информация относительно большого объема, доступ к ней будет открыт только через специализированные спутниковые системы.

Рассматриваемая сеть должна быть основана на специализированных сер-

верах, защищенных суперкриптостойкой криптографией (например, RSA — 256 битовый ключ или выше), на которых соответствующим образом будут расположены специализированные веб-сайты, действующие в интересах авторов. На сайтах будут представлены образцы цифровых продуктов с демо-версиями (сокращенная версия для ознакомления пользователя). Пользователь, заходя на такой сайт, скачивает демо-версию того или иного цифрового продукта, знакомится с ней, после чего заходит на сайт еще раз, проходит авторизацию, платит определенную сумму по безналичному расчету и скачивает полную версию понравившегося произведения. В этом случае довольны все: и авторы, и пользователи.

В России планируется провести ряд инновационных мер по защите авторских прав в сети с внедрением принципиально новой технологии электронных библиотек. В частности, предполагается создать ассоциацию электронных библиотек с целью защиты авторских прав в Интернете⁶.

В целом по обсуждаемой проблеме можно сделать следующие обобщающие выводы.

1. Изготовление пиратских копий нарушает имущественное право автора, а именно исключительное право на использование произведения. В этом случае автору не выплачивается вознаграждение за исполнение и иное использование произведения. Пресечением подобных нарушений должен заниматься специально созданный орган. В Финляндии, например, действует антипиратская организация, защищающая авторские права. В Швейцарии создан специальный центр, специализирующийся на лицензировании использования произведений в киберпространстве и взимании авторского вознаграждения.

2. Важно определить меру ответственности провайдеров и владельцев web-сайтов за нарушение авторских прав. В США владелец сайта признается нарушителем, если ему известно, что компьютерная программа защищена авторским правом, но он тем не менее использует ее без согласия автора.

3. Практика показывает, что защищать права правообладателей доме-

нов от посягательств киберсквоттеров можно вполне эффективно. Случаи регистрации чужих средств индивидуализации в качестве сетевых адресов судебная практика некоторых зарубежных стран признает нарушениями авторских прав. Так, например, обстоит дело в Германии. Если юридическое лицо использует свое фирменное наименование и товарный знак при регистрации доменного имени, то оно приобретает такое же право на защиту, что и средства индивидуализации. В ряде стран применяются меры для пресечения мошенничества при регистрации доменных имен. В Пакистане владельцы доменных имен обладают приоритетным правом регистрации их в качестве сетевых адресов. В Сингапуре домены подлежат исключению из реестра. В США для пресечения неправомерного использования средств индивидуализации принят специальный закон, ужесточающий меры против пиратов, которые регистрируют в качестве сетевых адресов популярные товарные знаки и фирменные наименования и таким образом нарушают права настоящих владельцев. Закон предусматривает наказание в виде штрафа от 1 тыс. до 100 тыс. долларов за каждый сетевой адрес, зарегистрированный с нарушением прав истинного владельца.

4. Полноценная реализация коммерческого потенциала и государственного регулирования Интернета возможна только при наличии высококвалифицированных специалистов-юристов, знающих как правовую, так и техническую стороны Интернета, готовых заниматься совершенствованием отечественного законодательства в указанной сфере и достойно представлять интересы России на международном уровне.

В январе 2007 года Государственная Дума Российской Федерации приняла поправки в Уголовный кодекс, которые устанавливают более суровое наказание для тех, кто нарушает авторские права и использует чужие товарные знаки. Теперь за нарушение прав авторов и выпуск контрафактной продукции грозит шесть лет лишения свободы. Прежде такие преступления, которые наносили существенный экономический ущерб государству, а подчас и серь-

езный вред здоровью и жизни россиян, квалифицировались как преступления средней тяжести, соответственно максимальное наказание составляло пять лет лишения свободы. Однако чаще всего, как свидетельствует судебная практика, «пираты» отделялись условным наказанием и продолжали свободно торговать контрафактной продукцией с лотков на улицах и на территории крупных рынков на виду у сотрудников милиции.

Признание преступлений в сфере авторских прав тяжкими позволит более качественно их расследовать. К тому же на нарушителей не будет распространяться амнистия. В общем и целом принятые меры существенно осложнят жизнь и увеличат риски тех, кто занимается в больших масштабах производством и распространением

продукции, нарушающей авторские и смежные права или права на товарный знак.

Подводя итог всему вышесказанному, следует заметить, что природа правонарушений, в том числе и авторских прав в сети Интернет, кроется не в устройстве сети Интернет, а в нас самих. До тех пор пока менталитет нашего «гражданского» общества будет жить лишь проблемами бездумного потребления, никакие законы не смогут остановить или каким-либо образом сбить динамику подобных правонарушений. Лишь готовность общества принять те или иные инновационные преобразования способна сформировать четкую законодательную и правоприменительную политику в области защиты авторских прав в условиях перехода к информационному обществу.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Объем продаж музыкального контента через Интернет в 2007 году превысил объем продаж музыкальных компакт-дисков.

² *Афанасьева Ю.* Новые информационные технологии: интеллектуальная собственность в Интернете // Интеллектуальная Собственность. Авторское право и смежные права. № 2, 2005. С. 33, 34.

³ Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ *Серго А.* Признаки доменного имени // Интеллектуальная Собственность. Авторское право и смежные права. № 1, 2005. С. 54.

⁵ Контуры инновационного развития мировой экономики / Под ред. *А.А. Дынкина.* М.: Наука, 2000. С. 97.

⁶ Защита авторских прав в Интернете. Новости науки и техники. // <http://n-t.org/>, 2005.

УДК 621.394/.396.019.3

ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ – СОСТАВЛЯЮЩАЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

*Н.Р. Шевко, старший преподаватель кафедры экономической теории, правовой статистики, математики и информатики
Казанского юридического института МВД России,
капитан милиции, кандидат экономических наук*

Современный этап развития общества характеризуется возрастающей ролью информационной сферы, представляющей собой совокупность информации, информационной инфраструктуры, субъектов, осуществляющих сбор, формирование, распространение и использование информации, а также системы регулирования возникающих при этом общественных отношений. Информационная сфера, являясь системообразующим фактором жизни общества, активно влияет на состояние политической, экономической, оборонной и других составляющих безопасности Российской Федерации. Национальная безопасность Российской Федерации существенным образом зависит от обеспечения информационной безопасности, и в ходе технического прогресса эта зависимость будет возрастать. Проблема информационной безопасности постоянно усугубляется процессами проникновения практически во все сферы деятельности общества технических средств обработки и передачи данных. Каждый сбой работы компьютерной сети это не только «моральный» ущерб для работников предприятия и сетевых администраторов. По мере развития электронных платежей, «безбумажного» документооборота и других технологий серьезный сбой локальных сетей может просто парализовать работу целых корпораций и банков, что приведет к ощутимым материальным потерям. Не случайно защита данных

в компьютерных сетях становится одной из самых острых проблем в современном мире.

Словосочетание «информационная безопасность» в разных контекстах может иметь различный смысл. В Доктрине информационной безопасности Российской Федерации¹ термин «информационная безопасность» используется в широком смысле. Под информационной безопасностью Российской Федерации понимается состояние защищенности ее национальных интересов в информационной сфере, определяющихся совокупностью сбалансированных интересов личности, общества и государства.

Интересы личности в информационной сфере заключаются в реализации конституционных прав человека и гражданина:

на доступ к информации,

на использование информации в интересах осуществления не запрещенной законом деятельности, физического, духовного и интеллектуального развития,

в защите информации, обеспечивающей личную безопасность.

Интересы общества в информационной сфере заключаются:

в обеспечении интересов личности в этой сфере;

упрочении демократии;

создании правового социального государства;

достижении и поддержании общественного согласия.

Интересы государства в информационной сфере заключаются:

в создании условий для гармоничного развития российской информационной инфраструктуры;

в реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в области получения информации и пользования ею в целях обеспечения незыблемости конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности России, политической, экономической и социальной стабильности;

в безусловном обеспечении законности и правопорядка;

в развитии равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества.

На основе национальных интересов Российской Федерации в информационной сфере формируются стратегические и текущие задачи внутренней и внешней политики государства по обеспечению информационной безопасности.

Выделяются четыре основные составляющие национальных интересов Российской Федерации в информационной сфере. Одна из них включает в себя защиту информационных ресурсов от несанкционированного доступа, обеспечение безопасности информационных и телекоммуникационных систем, как уже развернутых, так и создаваемых на территории России. Информационная безопасность определяется как состояние защищенности информационной среды общества, обеспечивающее ее формирование, использование и развитие в интересах граждан, организаций, государства.

Таким образом, под *информационной безопасностью* понимается защищенность информации и поддерживающей инфраструктуры от случайных или преднамеренных воздействий естественного или искусственного характера, которые могут нанести неприемлемый ущерб субъектам информационных отношений, в том числе владельцам и пользователям информации и поддерживающей инфраструктуры.

На сегодняшний день сформулированы базовые принципы информационной безопасности, которая должна обеспечивать:

— целостность данных — защиту от сбоя, ведущих к потере информации,

а также неавторизованного создания или уничтожения данных;

— конфиденциальность информации и одновременно ее доступность для всех авторизованных пользователей.

Защита информации — это комплекс мероприятий, направленных на обеспечение информационной безопасности.

Правильный с методологической точки зрения подход к проблемам информационной безопасности начинается с выявления субъектов информационных отношений и интересов этих субъектов, связанных с использованием информационных систем (ИС). Угрозы информационной безопасности — это обратная сторона использования информационных технологий.

Значение защиты информации в современном информационном обществе трудно переоценить. Новая информационная инфраструктура создает новые опасности для информации.

Успех в области информационной безопасности может принести только комплексный подход, сочетающий меры четырех уровней:

- законодательного;
- административного;
- процедурного;
- программно-технического.

Российские правовые акты в большинстве своем имеют ограничительную направленность. Сами по себе лицензирование и сертификация не обеспечивают безопасности. К тому же в законах не предусмотрена ответственность государственных органов за нарушения информационной безопасности. Реальность такова, что в России в деле обеспечения информационной безопасности на помощь государства рассчитывать не приходится.

Одной из мер обеспечения информационной безопасности является криптография. Все, что связано с криптографией, сложно не столько с технической, сколько с юридической точки зрения. Данный сервис является инфраструктурным, его реализации должны присутствовать на всех аппаратно-программных платформах и удовлетворять жестким требованиям не только к безопасности, но и к производительности. Пока же единственным доступным выходом является применение свободно распространяемого программного обеспечения.

Надежный контроль целостности также базируется на криптографических методах с аналогичными проблемами и методами их решения. Анализ защищенности — это инструмент поддержки безопасности жизненного цикла. С активным аудитом его роднит необходимость практически непрерывного обновления базы знаний и роль не самого надежного, но необходимого защитного рубежа, на котором можно расположить свободно распространяемый продукт.

Президентом Российской Федерации определены меры по обеспечению информационной безопасности при использовании информационно-телекоммуникационных сетей международного информационного обмена.²

Установлено, что подключение информационных систем, информационно-телекоммуникационных сетей и средств вычислительной техники, применяемых для хранения, обработки или передачи информации, содержащей сведения, составляющие государственную тайну, либо информации, обладателями которой являются государственные органы и которая содержит сведения, составляющие служебную тайну, к информаци-

онно-телекоммуникационным сетям, позволяющим осуществлять передачу информации через государственную границу Российской Федерации, в том числе к международной компьютерной сети «Интернет», не допускается. Государственные органы в целях защиты общедоступной информации, размещаемой в информационно-телекоммуникационных сетях международного информационного обмена, могут использовать только средства защиты информации, прошедшие сертификацию в Федеральной службе безопасности Российской Федерации и (или) получившие подтверждение соответствия в Федеральной службе по техническому и экспортному контролю Российской Федерации.

Следует также отметить, что отдельные сферы деятельности (банковские и финансовые институты, информационные сети, системы государственного управления, оборонные и специальные структуры) требуют специальных мер безопасности данных и предъявляют повышенные требования к надежности функционирования информационных систем в соответствии с характером и важностью решаемых ими задач.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Доктрина информационной безопасности РФ утв. Президентом РФ 09.09.2000 г. № Пр-1895.

² Указ Президента РФ от 17.03.2008 г. № 351 «О мерах по обеспечению информационной безопасности РФ при использовании информационно-телекоммуникационных сетей международного информационного обмена».

А.Ф. КОНИ В КАЗАНИ

Ф.Н. Багаутдинов, судья Конституционного суда Республики Татарстан, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Академии наук Республики Татарстан

Анатолий Федорович Кони (1844–1927 гг.) родился в Петербурге. Его отец — известный театральный критик и издатель, мать — актриса и писательница. С детских лет А. Кони окружала атмосфера литературы и искусства. В 1865 году А.Ф. Кони успешно закончил юридический факультет Московского университета и начал работать помощником секретаря Петербургской судебной палаты. Затем последовала прокурорская и судейская работа в Сумах, Харькове, Казани, Петербурге.

Про А.Ф. Кони написано немало. Да и он сам оставил много воспоминаний и работ. Поистине это тот редкий случай, когда в жизни человека тесно переплелись музы и право. Причем в обеих сферах он достиг успеха и признания. С одной стороны, Кони — юрист, прокурор, судья, государственный деятель. С другой стороны, он писатель, литературовед, ученый, оратор, вдобавок ко всему имевший высокое звание Почетного академика Академии наук по изящной словесности. Кстати, А.Ф. Кони состоял и почетным членом юридического общества при Казанском университете.

Судья А.Ф. Кони известен тем, что ему в 1878 году пришлось выступить в качестве председателя на знаменитом судебном процессе по обвинению революционерки Веры Засулич, которая покушалась на убийство градоначальника Трепова, — стреляла в него за то, что по приказу Трепова в тюрьме был избит политический заключенный Боголюбов. Как известно, присяжные заседатели оправдали Веру Засулич и в принятии ими такого решения власти обвинили А.Ф. Кони — дескать, председатель не смог внушить присяжным нужное решение.

В результате травли и интриг А.Ф. Кони в 1881 году уходит с поста председателя Петербургского окружного суда. В дальнейшем он работает председателем гражданского департамента Петербургской судебной палаты, обер-прокурором уголовно-кассационного департамента правительствующего сената, а также в составе комиссии по пересмотру судебных уставов. После Октябрьской революции 1917 года А.Ф. Кони увлеченно занимается преподавательской работой.

Будучи большим знатоком русской литературы, А.Ф. Кони поддерживал дружеские отношения с Н.А. Некрасовым, И.А. Гончаровым, Ф.М. Достоевским, Л.Н. Толстым, В.Г. Короленко, А.П. Чеховым и другими писателями и поэтами. О многих из них он оставил воспоминания, сохранил переписку с ними.

Известно, что именно А.Ф. Кони подарил им некоторые реальные криминальные сюжеты, которые потом легли в основу тех или иных произведений. Например, на основе материалов, полученных от А.Ф. Кони, поэт А.Н. Апухтин написал поэму «Из бумаг прокурора». Также известно о том, что великий Лев Толстой в повести «Воскресение» использовал реальный случай суда над молодой девушкой из практики Кони («Коневская повесть» — так называл это произведение сам Толстой). Ф.М. Достоевский при содействии А.Ф. Кони и с его участием посещал колонии для малолетних преступников и потом использовал эти впечатления в известных произведениях.

Чем нам близок А.Ф. Кони? Он работал в наших краях. До этого он успел поработать в должностях секретаря

прокурора судебной палаты в Петербурге, товарища прокурора Сумского, Харьковского окружных судов. В Харькове он проработал три года, занимаясь введением суда присяжных. С 1871 года А. Кони — прокурор окружного суда в Петербурге, а с января 1878 года — председатель Петербургского окружного суда.

Вот между работой в Харькове и Петербурге и был небольшой период — чуть более полугодом — работы в Казани. Есть достаточные основания утверждать, что А.Ф. Кони работал прокурором Казанского окружного суда по крайней мере в период с ноября 1870 года по апрель — июнь 1871 года.

Личного дела А.Ф. Кони в Казани мы не нашли. Также нет сведений о нем в архивных фондах прокурора Казанской судебной палаты, прокурора Казанского окружного суда, Казанской палаты уголовного суда, Казанской судебной палаты и Казанского окружного суда. Сохранились отдельные судебные отчеты, опубликованные в местной казанской газете, в которых упоминается об участии по делу прокурора А.Ф. Кони, публикуется его речь по делу.

В связи с введением в действие Судебных Уставов 1864 года и созданием суда присяжных в стране поэтапно создавались судебные округа: в 1865 году — Московский и Санкт-Петербургский, в 1867 году — Харьковский; в 1869 году — Одесский; в 1870 году — Казанский.

Новые суды в Казанском судебном округе были открыты в два приема. В августе 1870 года были вновь назначены чины судебной палаты и окружного суда. За несколько месяцев до этого были созданы мировые суды. Одновременно с этими новыми судебными учреждениями продолжала существовать палата гражданского и уголовного суда и старый губернский прокурорский надзор. В этой связи А.Ф. Кони, назначенный прокурором окружного суда, в течение двух месяцев исполнял и обязанности губернского прокурора.

В связи с введением новой должности судебного следователя, которая не была органически связана с полицией, встал вопрос, насколько старые кадры следователей способны воспринять но-

вые судебные порядки. Как отмечал А.Ф. Кони, в провинции старая закваска была еще довольно сильна и поэтому введению судебной реформы должна была предшествовать тщательная проверка сил, способностей и приемов наличных судебных следователей.

С этой целью проводились тщательные ревизии, о результатах которых прокуроры судебной палаты должны были представлять доклад министру юстиции. Производство ревизий по отдельным уездам и участкам в Казанской губернии прокурор палаты возложил на А.Ф. Кони и некоторых его товарищей. Таким образом, Кони в сентябре и октябре 1870 года с ревизиями посетил Козьмодемьянский, Свияжский, Лаишевский, Чистопольский и Мамадышский уезды.

Как отметил А.Ф. Кони по результатам этой ревизии, следователи переходной формации оказались людьми добросовестными, знающими и трудолюбивыми. Забраковали только двоих — «опустившихся под влиянием жизни в глухом городке и засосанных провинциальной тиной».

Одного из старых следователей, как писал Кони, мало даровитого, но честного труженика, которому оставалось три года до пенсии, в связи с реформой оставили за штатом. А.Ф. Кони заступился за старика, но это не возымело действия. Старый следователь очень переживал, что его не направили для исполнения обязанностей при новом суде, и вскоре впал в мрачную меланхолию. Как вспоминает Кони, через три месяца после открытия судов ему пришлось участвовать в тягостной процедуре — особом присутствии губернского правления при освидетельствовании умственных способностей этого бывшего следователя.

Помещения Казанского окружного суда, предназначенные для суда присяжных, были освящены 8 ноября 1870 г. отцом Антонием. В тот же день члены магистратуры и прокуратуры устроили торжественный обед по этому случаю, пригласив на него и губернатора Н.Я. Скарятину. При этом его поблагодарили за то, что он принял особенное участие в приличном устройстве зала судебных заседаний, на что Министерством юстиции были отпущены

совершенно недостаточные и скудные средства (до боли знакомая картина — то же самое происходило еще совсем недавно).

А.Ф. Кони в своих воспоминаниях дал губернатор Скарятину следующую характеристику: «...деятельный и энергичный администратор, но охмелевший от вина власти», который в связи с судебной реформой «роптал на представлявшееся ему умаление своих прав...».

Первое в истории судопроизводства в Казанской губернии дело с участием присяжных заседателей слушалось в Казанском окружном суде 19 декабря (по старому стилю) 1870 г. Задолго до начала суда весь город уже знал о нем, а за неделю начали раздавать приглашительные билеты всем желающим. Их оказалось так много, что зал суда был переполнен. Кроме представителей судебного ведомства, прокурорского надзора, в суд прибыл и сам губернатор.

Председательское место занял председатель Казанского окружного суда А.Э. Лазарев (по воспоминаниям А.Ф. Кони — добрый и искренне преданный судебному делу человек). Обвинение поддерживал Анатолий Федорович Кони. Защиту осуществляли присяжный поверенный Белов и бывший студент Симанцев.

Рассматривалось дело об убийстве посредством отравления и удушения отставного рядового Белова его женой и ее сожителем Каляшиным. Обвинение было построено на очень веских косвенных уликах и на том, что от дома убитого до места, где был найден его труп, шли явные следы перетаскивания последнего; в желудке убитого был обнаружен мышьяк, а на шее — несомненные следы удушения.

Почему выбор пал именно на это дело? Сам Кони пишет, что он был против «начатия работ с присяжными делом, где главную роль играли косвенные улики». Он бы предпочел дело с более веской доказательственной базой. Но председатель суда Лазарев настаивал именно на этом деле, и как потом признался Кони, Лазарев оказался прав: «присяжные с глубоким пониманием исполнили свой долг».

На суд явились 30 кандидатов в присяжные заседатели. Трое не явились. У

двоих из них причину неявки признали уважительной (один — болен, другой — в заграничной командировке), а третьего, временно выехавшего в город Саратов, за неявку оштрафовали на 25 рублей.

На судебное заседание были вызваны семнадцать свидетелей, которых после проверки удалили в специальную комнату. А затем началась процедура отбора присяжных заседателей. Из тридцати кандидатов пять человек были отведены сторонами. Имена оставшихся двадцати пяти написали на билетах, которые положили в ящик и тщательно перемешали. Затем председательствующий вынул по одному четырнадцать билетов и громко назвал каждое имя. Так были избраны двенадцать присяжных заседателей, которым предстояло рассмотреть дело. Двое стали запасными. Избранных привели к присяге. Затем присяжные заседатели в особой комнате избрали своего старшину — Н.М. Тилле.

По возвращении в зал заседания присяжные слушали обращенную к ним речь председательствующего. В частности, А.Э. Лазарев сказал: «В каждом уголовном заседании есть два начала, на которые устремлены все усилия, вся деятельность, все внимание суда,— факт и право. Вы — судьи факта, мы — судьи права. Вы должны по результатам судебного следствия определить, действительно ли совершилось событие преступления, а мы приговор ваш подведем под закон и на основании его постановим окончательное по делу решение».

Затем зачитывается обвинительный акт. Фабула дела была такова. 22 июня 1870 г. в четвертом часу утра в селе Теньки Свяжского уезда в переулке между садами был найден труп Степана Белова. Волостной пристав и староста произвели осмотр места обнаружения трупа и установили, что тело было перенесено от дома Степана Белова через соседний сад и брошено в переулке. Белов, недавно вернувшийся из Казани, где он 16 лет прослужил в пожарной команде, последнее время сильно пил и совсем не занимался домашними делами. Его жена Арина Белова вскоре после отъезда мужа в Казань пустила на квартиру Матвея Каляшина, с которым стала

сожительствовать и вести совместное хозяйство. Матвей Каляшин был ранее женат, но от жены ушел. В селе все знали о сожительстве Беловой и Каляшина, но не придавали этому никакого значения, так как подобные вещи у крестьян случались нередко. При обыске дома Беловых в сенях была найдена плешка с каким-то снадобьем и много пятен крови как на полу и стенах, так и на различных вещах. На первых допросах Белова и Каляшин давали противоречивые показания. Содержащаяся в плешке жидкость, по словам Беловой, была приготовлена ее мужем для борьбы с мухами, но ее дочь Варвара на следствии показала, что жидкость эту делала мать. По подозрению в убийстве по предварительномуговору Белова и Каляшин были арестованы. Тело Степана Белова было отправлено на вскрытие, которое показало, что он сначала был отравлен, а окончательная смерть наступила от насильственного удушения. Белова и Каляшин своей вины не признали, ссылаясь на то, что убийство — дело рук посторонних людей, несмотря на то что в избе была найдена окровавленная рубашка Каляшина.

После этого начался опрос свидетелей. Дочь Беловой Варвара и жена Каляшина Акулина Яковлевна отказались от дачи показаний. Судебное следствие не выявило ничего нового, а свидетели мало что прибавили к тому, что содержалось в обвинительном акте.

Прения сторон обвинения и защиты начались лишь в 9 часов вечера. Прокурор главным образом основывал свои обвинения на показаниях экспертов, доказывая, что Степан Белов был предварительно отравлен, а уж затем задушен. Свои доводы он с чрезвычайной тонкостью и логичностью подкреплял данными об изменениях и повреждениях, найденных на теле и внутренних органах, все это увязывая с вещественными доказательствами. Приведенные им доказательства были красноречивы и убедительны.

Вот некоторые отдельные замечания из речи А.Ф. Кони:

«По мнению врача, утвержденному врачебною управой, оказывается, что Белов отравлен. Но отравление есть такое преступление, которое чаще всего совершается своими, близкими...».

И далее: «...среди убийств всякого рода отравление есть самое мрачное и преступное. Оно делается втихомолку, и тот, на чью жизнь оно направлено, не может никак защититься, потому что не ведает ни дня, ни часа, когда человек, пользующийся его доверием, очень часто близкий и дорогой, призывает себе на его погибель убийственного и незаметного помощника — яд... Сам отравитель ничем почти не рискует и может спокойно готовить свое скрытое оружие и ждать конца отравления. Он не нападает прямо, как обыкновенное убийство, в нем нет даже того, что можно назвать смелостью преступления. Все делается тихо, осторожно, коварно...».

Надо полагать, что эти слова прокурора вызывали в зале праведный гнев и осуждение, а также слезы и рыдания.

Речь А.Ф. Кони, которая продолжалась полтора часа (она была полностью опубликована в газете «Казанские губернские ведомости» № 6 от 20 января 1871 г.), — классический образец убедительного анализа доказательств с точки зрения обвинения, пример объективности и убедительности юриста. Речь эта и сегодня может служить учебным пособием для студентов-юристов, будущих прокуроров.

Вообще это редкость, чтобы в газете публиковалась полностью речь прокурора — государственного обвинителя по конкретному уголовному делу. По крайней мере я не припоминаю таких случаев в наше время. Это не практикуется по нескольким причинам. Во-первых, не всегда прокурор идет в суд с готовой написанной речью, чаще всего он выступает по записям, тезисам либо же экспромтом. И, во-вторых, редко кто из прокуроров рискнет выставить свою речь на всеобщее обозрение.

Из отчетов по данному уголовному делу, которые публиковались в нескольких номерах газеты, можно сделать вывод о том, что речь А.Ф. Кони была записана сотрудниками газеты «Казанские губернские ведомости». Они же записали и речь присяжного поверенного Белова, который защищал Белову. А вот в отношении речи Симанцева, который защищал Каляшина, в газетном отчете о процессе написано следующее: «Речь гражданина Симанцева не

записана. Несмотря на то что мы сидели чрезвычайно близко, мы не могли слышать ничего, кроме отрывочных фраз».

Обращаясь к присяжным заседателям по данному делу, А.Ф. Кони, в частности, произнес следующие слова, которые стали классическими и часто цитировались в различных работах:

«Пойдемте рука об руку на исследование обстоятельств дела. Если защита найдет светлые стороны в деле, которые иным, более чистым светом озарят его обстоятельства и заставят вас не поверить виновности подсудимых или сильно усомниться в ней, то вы их оправдаете. Но если факты, молчаливые, но многозначительные факты, не будут опровергнуты, если вы не почувствуете в своем сердце невинности подсудимых и если в вашем уме не возникнет основательных сомнений в их виновности, то обвинение смело может выразить надежду, что вы не увлечетесь ложно понятым чувством жалости и, спокойно исполняя свою высокую задачу быть защитниками общества и судьями, согласитесь с обвинением и вынесете обвинительный приговор».

Хорошо подготовился к защитной речи и присяжный поверенный Белов, использовавший все возможности для оспаривания обвинения. Он все-таки выискивал слабые стороны обвинения, доказывая, что все построено на одних предположениях и косвенных уликах, а также и то, что мнения экспертов не совпадают в некоторых выводах. Слабая речь защитника Симанцева не дошла ни до суда, ни до присяжных, ни до присутствующих в зале из-за своей бессвязности.

После завершения прений председательствующий вручил старшине присяжных опросные листы. Как мы можем прочесть из воспоминаний А.Ф. Кони, свое напутствие присяжным заседателям председатель суда Лазарев закончил в полночь следующими словами: «Да просветит и укрепит Господь ваш ум и совесть при разрешении сомнения в том, виновны ли подсудимые в жестоком деянии, которое им приписывается». Это произвело на всех хорошее впечатление. Присяжные удалились в совещательную комнату, у дверей которой встала стража. Через

час присяжные заседатели уведомили судебного пристава, также находившегося у двери, что их вердикт готов. Вернувшись в зал, старшина ознакомил с решением присяжных председательствующего, а затем прочел ответы вслух. Был дан ответ: да, оба подсудимых виновны, по предварительному между собой соглашению.

После этого суд, заслушав мнения сторон о мере наказания, удалился на совещание. В итоге суд приговорил: Арину Ивановну Белову — лишить всех прав состояния и сослать на каторжную работу на заводах сроком на 13 лет, а после отбытия наказания навсегда поселить в Сибири; отставного унтер-офицера Матвея Петровича Каляшина — лишить всех прав состояния и сослать на каторжную работу в крепостях на срок 11 лет, а после отбытия также навечно поселить в Сибири.

Лишь в 5.30 утра следующего дня председатель суда объявил заседание закрытым. Так закончился первый гласный состязательный уголовный процесс в Казани, положивший начало новому производству.

А.Ф. Кони так писал об этом деле: «Торжественная обстановка заседания, длившегося до глубокой ночи, публичное изложение врачами-экспертами своих мнений и спор между ними, оживленные речи сторон и необыкновенное внимание, проявленное присяжными, произвели глубокое впечатление на общество и возбудили в нем интерес к новому суду».

Кстати, подсудимые после произнесения приговора заявили: «Грех наш». И попросили разрешения вступить в брак.

После первого дела начались обычные заседания и потянулись рядовые дела о кражах со взломом и о других кражах с собственным сознанием подсудимых и весьма несложными обстоятельствами дела. Будучи очень занят, Кони не имел времени заходить в эти заседания. Как правило, Кони поддерживал обвинение по наиболее сложным уголовным делам.

В очерке «Гражданские дела» А.Ф. Кони писал, что, кроме всего прочего, он в Казани в течение нескольких месяцев давал в окружном суде заключения по гражданским делам. Дела эти

были весьма несложными, да и поводы для прокурорских заключений возникали редко.

Газета «Казанские губернские ведомости» в № 29 от 17 апреля 1871 г. опубликовала отчет еще с одного судебного заседания, в котором в качестве прокурора участвовал А.Ф. Кони. Судебное заседание состоялось в 1-м уголовном отделении Казанского окружного суда. Рассматривалось дело об убийстве крестьянки Ядринского уезда Авдотьи Андреевой. В убийстве обвинялись Агафья Степанова (ее защищал Рейнгарт) и Иван Петров (его защищал Струзерь). В недонесении об убийстве обвинялись Кириллов и Егоров. Дело также рассматривалось судом с участием присяжных заседателей.

Процесс вполне похож на современные судебные процессы. Первоначально обвиняемые признались в убийстве становому приставу и следователю. Потом обвиняемые отказались от своих первоначальных признательных показаний, утверждая, что их истязали в полиции, били палками, пытали и т.д. На что Кони в своей речи отметил: «Время таких безнравственных приемов давно миновало, должности следователей замещаются людьми, сошедшими с университетских скамей и не забывшими уроков чести и добра, ими из университета вынесенных. Показания обвиняемых об истязаниях противоречивы, сбивчивы и даны почти через год после допроса. Они, очевидно, плод тюремных уроков и осторожных советов» (прочитав эти строки, я невольно улыбнулся: к сожалению, такие «безнравственные приемы» встречаются и сегодня).

Выступая по делу об убийстве Авдотьи Андреевой, прокурор А.Ф. Кони разделил все материалы судебного следствия на две части — бесспорный, точный и спорный, подлежащий доказыванию или опровержению. Защита выдвинула версию о самоубийстве А. Андреевой и просила обвиняемых оправдать.

Кони А.Ф. к числу бесспорных доказательств отнес показания свидетеля Григорьева (кстати, в суде он их изменил), факт хищения драгоценностей у потерпевшей, наличие пятна крови на скамье и некоторые другие. В пользу

обвинения выступили и судебный эксперт Гвоздев, доктор Кривошапкин, которые подтверждали факт убийства.

Из судебного отчета видно, что при обвинении Кони использовал любые незначительные детали, любые житейские доводы. Так вот, смерть потерпевшей наступила в результате того, что ей перерезали шею. По этому поводу А.Ф. Кони заметил: «...вообще женщины крайне редко прибегают к кровавому способу самоубийства — к ножу или огнестрельному оружию, в то время когда мужчины режутся или стреляются, женщины топятся и вешаются...».

Тем не менее по данному делу присяжные заседатели оправдали всех обвиняемых и освободили их из-под стражи.

Как же проводил свое свободное время в Казани А.Ф. Кони? В письме от 9 декабря 1926 г. П.И. Бирюкову (основателю издательства «Посредник», биографу Л.Н. Толстого) А.Ф. Кони, в частности, писал о таком случае: «Это произошло в Казани в 1871 году, где я был прокурором только что открытого окружного суда при введении судебной реформы. По субботам у меня собирались мои сослуживцы и некоторые профессора. Сослуживцы обычно провинциальному усаживались за карты на двух столах, а я проводил вечера в беседе с профессорами, между которыми были очень интересные люди. В карты я не играл, ничего не понимая в преферансе (винта тогда еще в помине не было) да и вообще не сочувствуя этому препровождению времени, исключая разве желательность изучать темпераменты играющих. Однажды, после ужина, гости стали меня уговаривать поиграть, указывая, что есть игра — не отменно азартная — понятная всякому. Это был ландскнехт, весь основанный на самообладании в случае успеха и в умении вовремя остановиться и передать карты соседу. Я играл, в сущности, безотчетно и только слышал вокруг: «Какое счастье!», «Вот везет-то!» и т.п. Часа в два ночи настало время разойтись, и старейший по летам из гостей прокурор Судебной палаты Червинский, подавая мне 600 рублей (а ставка была, кажется, в 10 копеек), сказал: «Поздравляю Вас! Я еще не видывал такого успеха в эту игру». Все разошлись,

но я не мог заснуть, мучаясь тем, что «обыграл своих гостей». На другой день, под влиянием той же невыносимой мысли, я пошел к Червинскому и настойчиво просил его созвать снова всех нас, игравших, для продолжения игры. «Ага! — сказал Червинский, — понравилось, еще бы — с таким счастьем!» И через два дня исполнил мою просьбу. Я уже понимал, в чем в этой игре состоял риск — и рисковал отчаянно, несмотря на доброжелательные предупреждения партнеров. Результат оказался желательный, особенно если принять во внимание, что я «примазывался» к каждому играющему и делил его неудачу. Оказалось в конце концов, что я проиграл 700 рублей. Встав из-за игорного стола, я сказал: «Господа, я, невзначай для себя, выиграл у Вас в совокупности 600 рублей. Теперь я возвратил Вам все, прибавив проценты в виде 100 рублей. Мы квиты — но больше я в жизни для игры карт в руки не возьму...». И я это исполнил в течение почти шестидесяти лет...».

Конечно же, подобное времяпровождение в Казани для Кони было скорее исключением. Обратимся к другим его воспоминаниям, в которых он, в частности, писал: «Перед самым введением судебной реформы в Казанской губернии я был назначен прокурором Самарского окружного суда и, не успев еще выехать из Петербурга, был переведен в Казань на ту же должность с возложением на меня обязанностей и губернского прокурора впредь до закрытия судебных мест старого устройства. Работы было очень много, но делалась она с любовью и большим увлечением. Некоторые из лиц казанского общества говорили мне впоследствии о том удивлении, с которым они замечали, проезжая далеко за полночь по пустынной Воскресенской улице, свет в окнах официального прокурорского кабинета в нижнем этаже окружного суда, где я работал почти безвыходно».

А.Ф. Кони с искренним чувством симпатии и уважения вспоминал своих противников (имея в виду защитников), с которыми ему пришлось участвовать в судебных процессах в Харькове, Казани и Петербурге. Он, в частности, писал: «Мы часто горячо и убежденно боролись, но никогда ни мне, ни моим

товарищам не приходилось слышать по своему адресу каких-либо личных упреков, инсинуаций или вздорных выводов...».

Добрými словами вспоминал А.Ф. Кони и следователя по особо важным делам Казанского окружного суда Герасима Петровича Завьялова (работал в 70—80-х годах), следователя Ивана Васильевича Мещанинова, которого он характеризовал как человека высоких умственных и нравственных качеств. Очевидно, по рекомендации А.Ф. Кони следователь Казанского окружного суда Мещанинов был назначен начальником уголовного отделения Министерства юстиции, стал сенатором первого департамента.

Благодаря воспоминаниям А.Ф. Кони мы можем узнать о профессоре судебной медицины Казанского университета Иване Михайловиче Гвоздеве (1827 — 1896 гг.).

На суде по делу Каляшина и Беловой участвовали два эксперта: уездный врач, производивший вскрытие трупа Белова, и профессор судебной медицины И.М. Гвоздев. Во мнениях они разошлись. При этом Гвоздев подробно высказал сомнения в том, чтобы в данном случае было отравление и удушение. Кони вступил в спор с Гвоздевым, ссылаясь на работы известных ученых. Присяжные заседатели вынесли обвинительный приговор (кстати, среди них были два профессора медицинского факультета университета).

Обвинительный приговор произвел в городе большое впечатление. Одновременно он вызвал в местном медицинском обществе целую бурю негодования против какого-то прокурора, который позволил себе не соглашаться с авторитетным мнением научного специалиста. Как писал Кони, в первый год судебной реформы в Казанском округе к прокурору было отношение, как к чиновнику, которому «нечего совать нос в область судебной медицины, где он ничего не может понимать».

После этого Кони и Гвоздев не раз встречались в суде при рассмотрении различных уголовных дел. По мнению Кони, добрый и прекрасный по душе человек, автор нескольких интересных монографий, И.М. Гвоздев имел своеобразный взгляд на судебную медицину.

Он считал, что судебный врач должен быть подвержен самым широким сомнениям. Кони же считал, что судебный медик призывается для дачи категоричного ответа. Но Гвоздев все равно проводил по делам «настойчивый скептицизм», что заставляло колебаться и других врачей, вызывавшихся в судебное заседание.

По делу по обвинению Ковалинского в убийстве любовницы медик Гвоздев неожиданно заявил, что сомневается в том, чтобы Ковалинский наносил удары живой женщине, а не труп, т.к. потерпевшая упала с пролетки и сильно ударилась. Это меняло всю картину — получалось, что Ковалинский «неистовствовал уже над трупом».

На что подсудимый Ковалинский оживился и, обращаясь к эксперту, сказал: «Ну, уж это вы напрасно изволите говорить, что я мертвую бил: я на такое надругательство не согласен. А бил я живую. Когда я первый раз ее ударил, она завизжала и меня за палец больно укусила, тогда я ее в другой раз, а сколько раз потом — уж и вспомнить не могу: сильно выпивши был».

Такой же случай произошел с Гвоздевым и по другому уголовному делу, когда обвиняемый Нечаев захотел присутствовать при осмотре и вскрытии трупа убитого им старика Чернова. Сегодня обвиняемому такое право, как правило, не предоставляется, а тогда, как видно, разрешалось. Вскрытие производилось профессором судебной медицины И.М. Гвоздевым в анатомическом театре Казанского университета. При этом Нечаев спросил у профессора Гвоздева: как он объясняет кровоподтек на лбу убитого?— «Этот кровоподтек должен быть признан посмертным,— ответил Гвоздев,— он, вероятно, получен уже умершим». Нечаев в ответ злобно усмехнулся и, обращаясь к следователю и прокурору, громко сказал: «После смерти?! Все врет, дурак! Это я его обухом топора живого, а не мертвого, он еще после этого закричал».

Вот какие «сознательные» были тогда обвиняемые — не всегда соглашались с медиком, даже в тех случаях, когда это было в их пользу.

Как вспоминает Кони, ни по одному делу, где он принимал участие вместе с Гвоздевым, у них не сошлись

мнения. И Кони даже как-то пошутил, сказав Гвоздеву, что благодаря его постоянным сомнениям он как прокурор по каждому делу имеет двух противников: эксперта и защитника.

По одному делу, в котором можно было с одинаковой правдоподобностью видеть как убийство, так и самоубийство, эксперт Гвоздев после долгих сомнений и колебаний склонил весы своего заключения в пользу убийства. Кони же, не найдя достаточно веских доказательств, отказался от обвинения, и присяжные вынесли оправдательный приговор.

Несмотря на то что Кони не пришлось ни разу сойтись с Гвоздевым во взгляде на дело, он сохранил теплые воспоминания о его благородстве, о чистоте его побуждений и о его обширных познаниях. Через 20 с лишним лет они встретились в Эссентуках, сердечно обрадовались друг другу и с улыбкой вспомнили былые споры, которые лишь способствовали всестороннему освещению дела перед присяжными. Через несколько лет Кони с грустью пришел на могилу Гвоздева, чтобы поклониться его праху.

В 1907 году А.Ф. Кони опубликовал в «Русской старине» очерк «Из казанских воспоминаний», в котором рассказал об обстоятельствах уголовного дела уже упоминавшегося Нечаева, которого ему пришлось обвинять в Казани весной 1871 года. Нечаев совершил жестокое убийство старика-портного Чернова, который поручился за Нечаева, сидевшего за кражу в тюремном замке и забрал его к себе домой. Однако на доброту старика Нечаев ответил неблагодарностью — пропил вещи Чернова, требовал денег. Конфликт закончился убийством. На следствии Нечаев признал себя виновным.

Суд над ним состоялся в начале июня 1871 года в присутствии графа Палена, который прибыл в Казань для ревизии и посетил это судебное заседание. Его присутствие привлекло в зал массу публики, и все места были заняты. Один из зрителей поместился непосредственно за креслом обвинителя, в качестве которого выступал А.Ф. Кони. Как писал Кони, этот человек постоянно мешал ему своими вопросами о значении тех или иных действий суда и прокурора.

Кони очень удивился, когда впоследствии узнал, что любопытным зрителем оказался профессор уголовного права и судопроизводства, впервые посетивший действующий уже более полугодом суд с участием присяжных заседателей. А в целом, по замечанию А.Ф. Кони, университетская коллегия, за исключением профессоров медицинского факультета, отнеслась к новому суду с полным равнодушием и безучастием.

Нечаев вел себя на суде очень развязно, говорил колкости свидетелям и заявил, что убийство совершилось «фментально» (т.е. моментально). Присяжные не дали ему снисхождения, и он был приговорен к десяти годам каторги.

Рассказ интересен не только криминальным сюжетом. А. Кони, несмотря на жестокость совершенного преступления, указывая, что Нечаев был ярким представителем изобретенного итальянским криминологом Ломброзо преступного типа и прирожденным преступником, тем не менее смог раскрыть и его светлую сторону.

Дело в том, что, когда Нечаев сидел в камере, туда забралась кошка и окотилась. По просьбе Нечаева с разрешения прокурора Кони ему отдали двух котят, и на последние гроши узник поил их молоком, кормил.

После вынесенного приговора Нечаеву казанское дворянство и городское общество давали обед графу Палену. В середине обеда спешно явился тюремный смотритель и, вызвав Кони,

сообщил о том, что Нечаев начал буйствовать, вырвал у конвойного ружье и согнул его, выломал из стены кирпич. Его еле обезоружили и хотели заковать в ручные и ножные кандалы. На такую меру нужно было разрешение губернского прокурора, т.е. Кони. Подумав, Кони предложил в наказание отобрать у Нечаева котят.

Через три дня тюремный смотритель снова явился к прокурору Кони и попросил вернуть котят Нечаеву. «Что же? Буйствует?» – спросил Кони. Смотритель ответил: «Какое, помилуйте! Ничего не ест, лежит у дверей своей камеры на полу, стонет и плачет горячими слезами, просит отдать котят». И котят отдали...

Такая вот история давних лет. С одной стороны, жестокое беспричинное убийство старого человека, с другой стороны, необъяснимая любовь к бездомным котяткам...

В 1883 году, когда А.Ф. Кони находился в опале, он писал своему другу С.Ф. Морошкину о том, что Петербург ему опротивел, что здесь он пережил непрерывную цепь страданий – за себя лично, за близких людей и за дорогое дело. И в этой связи Кони писал, что он с удовольствием принял бы назначение старшим прокурором в Одессу, Киев или Казань.

Таким образом, мы можем смело утверждать, что несмотря на непродолжительный период работы, Александр Федорович Кони сохранил о нашем городе самые теплые и добрые впечатления.

Выдающийся астрофизик современности, академик РАН, Почетный академик Академии наук Республики Татарстан Рашид Сюняев стал лауреатом премии Крафурда — одной из самых крупных наград в научном мире. Об этом появилась информация на сайте Шведской Королевской академии наук.

Астрофизик Рашид Сюняев работает в Институте космических исследований Российской Академии наук и германском институте астрофизики Макса Планка. По мнению жюри, он удостоен награды «За решающий вклад в области астрофизики, высоких энергий и космологии, особых процессов и динамики черных дыр и нейтронных звезд, а также демонстрации диагностической силы структур фоновой радиации». Эта почетная награда — признание вклада, который профессор Сюняев сделал в науке о строении небесных тел. Посвятив всю свою жизнь анализу физических свойств и химического состава солнца, планет, комет или неподвижных звезд, ученый также успел воспитать не одно поколение ученых.

Лауреатами премии этого года названы также Максим Концевич и американец Эдвард Виттен. Максим Концевич работает в Институте высших научных исследований во Франции. Совместно с американцем Эдвардом Виттеном из Принстона он награжден за важный вклад в области математики, на который их вдохновила современная теоретическая физика.

Справка. Вот уже четверть века Крафурдскую премию вручают тем ученым, чья сфера деятельности оказалась за рамками завещания Альфреда Нобеля: это математика, астрономия, экология и наука о Земле. Премию Хольгера Крафурда называют второй Нобелевской не только потому, что присуждает ее все та же Королевская академия наук в Стокгольме. Она вручается, как и Нобелевская, в присутствии короля Швеции Карла XVI Густафа. Эта высшая награда за научные достижения учреждена в 1982 году. Фонд шведского промышленника Хольгера Крафурда и его супруги Анны-Греты ежегодно выделяет на это полмиллиона долларов. Астрономия и математика, наука о земле, а также изучение заболевания полиартритом были выбраны для того, чтобы дополнять премию Альфреда Нобеля.

Лауреатов ежегодной премии Крафурда по традиции объявляют в середине января. Но само награждение проходит чуть позже — весной. В этом году оно состоялось 23 апреля.

* * *

16 января в Институте углеводородного сырья Академии наук Республики Татарстан состоялась презентация нефтяной компании «Шеврон» (США), посвященная проблеме добычи битумных нефтей.

В презентации принимали участие: президент Академии наук Республики Татарстан А.М. Мазгаров, главный инженер ОАО «Татнефть» Н.Г. Ибрагимов, начальник по вопросам нефтегазохимического комплекса Кабинета Министров Республики Татарстан Р.К. Сабиров, генеральный директор «Татнефтехиминвестхолдинг» Р.С. Яруллин, главный геолог ОАО «Татнефть» Р.С. Хисамов и др. специалисты отрасли.

Компанию «Шеврон» представляли в Казани девять человек: Том Холст — менеджер по развитию бизнеса (США), Эд Хензлик, Рэй Амброус и Рон Беренс — специалисты по разработке сложных месторождений и месторождений тяжелой нефти (США), Стайн Сторслетт — специалист по обустройству месторождений (США), Майкл Сибли — консультант по вопросам геологии (Великобритания), Ричард Сустакоски — старший консультант по разработке (Великобритания) и другие.

В презентации была представлена широкая информация как о самой корпорации «Шеврон», так и о новых технологиях добычи битумных нефтей. Выступление гостей вызвало большой интерес у нефтяников республики.

Вечером этого же дня американских гостей принимал у себя президент Академии наук Республики Татарстан А.М. Мазгаров. Во время встречи речь шла о планах дальнейшей совместной работы татарстанских ученых и специалистов «Шеврон» в области сероочистки нефтей, газов, сточных вод и газоконденсатов. Запланировано проведение в Казани в ближайшее время еще одной презентации «Шеврон», касающейся переработки тяжелых нефтей. В этой области американская компания является признанным мировым лидером.

17 января делегация «Шеврон» побывала на Ашальчинском месторождении битумной нефти, чтобы на месте познакомиться с технологиями добычи битумных нефтей, которые используют татарстанские нефтяники.

Компания «Шеврон» является пятой в мире среди нефтяных компаний, занимая лидирующие позиции в области разведки, добычи, сбыта нефти, газа и других энергетических продуктов. Корпорация имеет 50-летний опыт по добыче битумных нефтей, активно работает в области разработки и внедрения передовых технологий, включая основные технологии по переработке углеводородного сырья.

Общие перерабатывающие мощности корпорации по всему миру обеспечивают переработку 374 тыс. тонн нефти в день, а также более 37 млн тонн в год битумных нефтей. Деятельность корпорации осуществляется более чем в 180 странах мира. Например, в Казахстане, на одном из крупнейших и самых глубоких нефтяных месторождений в мире — Тенгизском, в 1993 году было создано совместное предприятие «Тенгизшевройл». Особой гордостью ученых Татарстана является то обстоятельство, что вся добываемая тенгизская нефть (13,7 млн тонн в год) вот уже 15 лет очищается от меркаптанов по технологии, разработанной в Казани, — в Волжском научно-исследовательском институте углеводородного сырья Академии наук Республики Татарстан.

АКАДЕМИКИ — ДЕТЯМ

28 декабря 2007 года в академическом лицее им. Н.И. Лобачевского при Казанском Доме ученых состоялась встреча учащихся лицея с заместителем президента Академии наук РТ А.М. Гумеровым.

А.М. Гумеров рассказал об основных направлениях деятельности Академии наук Татарстана и перспективах развития науки в республике. Он обратил особое внимание лицеистов на открывающиеся уникальные возможности для юных исследователей уже сейчас участвовать в работе научных коллективов Академии наук Республики Татарстан.

Во встрече принимал участие и вице-президент Международной педагогической академии, доктор биологических наук И.Ю. Никитин. Он подчеркнул, что настоящий период наиболее плодотворен

как в освоении новых знаний, так и в приобщении к научно-исследовательской деятельности.

Затем гости академического лица вручили Почетные грамоты лучшим учащимся, победителям олимпиад.

14 февраля Академию наук Республики Татарстан посетила делегация Исламской Республики Иран во главе с консулом Ирана в Татарстане Реза Багбан Кундари. Принимал представителей Иранского посольства президент АН РТ А.М. Мазгаров. Присутствовали на встрече вице-президент АНТ, академик К.М. Салихов, советник Президиума АНТ, академик А.В. Ильясов и другие.

А.М. Мазгаров познакомил гостей со структурой Академии наук Республики Татарстан, с новыми принципами организации Президиума АН РТ и основными направлениями деятельности Академии. К.М. Салихов провел презентацию медицинского томографа, разработанного учеными Татарстана. Доклады академиков вызвали большую заинтересованность гостей из Ирана.

Консул Иранского посольства Реза Багдан Кундари в ответном слове отметил, что Иран тесно сотрудничает с Россией во многих областях. Ведь наши государства преследуют одну цель — обеспечение экономической и политической безопасности. Он напомнил, что во время последнего визита Президента Российской Федерации В.В. Путина в Исламскую Республику Иран речь шла о создании организации, подобной ОПЕК, только в газовой сфере. И Россия сейчас рассматривает это предложение. «Если в этой сфере интеграция наших государств состоится, — сказал дипломат, — то это будет большим прорывом вперед в мировой политике».

15 февраля в Академии наук Республики Татарстан состоялась встреча ученых Волжского научно-исследовательского института углеводородного сырья АН РТ, специалистов ОАО «Татнефть», академика Р.Х. Муслимова с представителями нефтяной отрасли Исламской Республики Иран. Директор Департамента исследовательской и технологий Национальной Иранской нефтяной компании г-н Мухаммед Али Имади и директор компании «ВР» г-н Мухаммед Хусейн Балучи договорились с учеными АН РТ и ОАО «Татнефть» о перспективах дальнейшего сотрудничества в области повышения нефтеотдачи пластов, очистки нефти от серы и др.

Известный российский ученый, почетный член АН Республики Татарстан Рашид Сюняев удостоен еще одной высшей награды в области науки — премии Генри Норриса Рассела 2008 года Американского астрономического общества. Впервые эта награда присуждена ученому из России!

Эта ежегодная премия присуждается с 1946 года в знак признания выдающихся заслуг ученых в области астрономических исследований. Наряду с золотой медалью Королевского астрономического общества и золотой медалью Катерин Вольф Брюс премия имени Рассела является одним из трех наиболее престижных знаков отличия в области астрономии и астрофизики.

Академик Р. Сюняев, получивший медаль Королевского астрономического общества в 1995 году, а медаль Брюс — в 2000 году, теперь является обладателем всех трех наград. Он возглавляет круп-

нейшую в России научную школу по проблемам астрофизики высоких энергий, созданную выдающимся отечественным ученым академиком Зельдовичем.

Область научных интересов Р. Сюняева — астрофизика высоких энергий, исследование реликтового излучения, космология. В настоящее время он занимается проблемами физики космологической рекомбинации — процесса, происходящего во Вселенной на первых этапах ее эволюции (через 400 тысяч лет с момента ее возникновения в Большом взрыве) и во многом определившего ход образования галактик.

Р. Сюняев является научным руководителем международной орбитальной рентгеновской обсерватории «Интеграл» с российской стороны. Кроме того, он — избранный директор Института астрофизики Общества им. Макса Планка (Германия).

Американское астрономическое общество — крупнейшая национальная организация профессиональных астрономов, созданная в 1899 году. Сейчас Общество объединяет свыше 6,5 тысяч специалистов в области астрономии и астрофизики, а также других наук.

* * *

7—8 февраля в Академии наук Татарстана прошли мероприятия, посвященные Дню российской науки. Организаторы — Академия наук Республики Татарстан, Министерство образования и науки Республики Татарстан, Инновационный технопарк «Идея», Инвестиционно-венчурный фонд Республики Татарстан, Движение молодых ученых и специалистов в Республике Татарстан.

7 февраля в Доме ученых (ул. Бутлерова, 30) в 10 часов состоялась акция «Академический десант» — встреча членов АН РТ с лучшими воспитанниками старших классов Академического лицея им. Лобачевского. Академики АН РТ К.М. Салихов, А.В. Ильясов, член-корреспондент АН РТ Ф.Г. Хамидуллин и астрофизик И.Ф. Бикмаев рассказали о достижениях казанских ученых, о татарстанском телескопе в Турции и о почетном академике АН РТ Рашиде Сюняеве, который недавно удостоен премии Крафурда.

8 февраля прошли главные торжества, посвященные Дню российской науки.

В 15 часов в большом зале Академии наук Республики Татарстан состоялось торжественное собрание АН РТ, посвященное Дню российской науки. Оно открылось публичной лекцией первого заместителя Премьер-министра Республики Татарстан Р.Ф. Муратова «Развитие инновационной экономики в Республике Татарстан».

Затем президент АН РТ А.М. Мазгаров поздравил всю татарстанскую научную общественность и вручил ученым именные и прочие премии, дипломы, стипендии Академии наук — победителям конкурса, Заслуженным деятелям науки, «передовикам труда» академических институтов. Подарками награждены журналисты, регулярно освещающие тему науки.

С поздравительным словом также выступили генеральный директор Инновационного технопарка «Идея» Сергей Юшко, заместитель генерального директора Инвестиционно-венчурного фонда Р.Х. Билялов и председатель Движения молодых ученых и специалистов Республики Татарстан Е. Вдовин.

Торжественную часть программы украсили выступления артистов и музыкальных коллективов НКЦ «Казань» и Дома ученых АН РТ.

* * *

Академия наук Республики Татарстан разработает стратегию развития института представителей Республики Татарстан в Российской Федерации и за рубежом.

2 февраля 2008 года в Академии наук Республики Татарстан состоялся «круглый стол» с участием ученых и представителей Республики Татарстан за рубежом и в регионах Российской Федерации.

Тепло приветствовал в стенах Академии наук представителей Татарстана за рубежом и в регионах Российской Федерации президент АН РТ Ахмет Мазгаров. «И Академия наук республики, и институт представительств Республики Татарстан были созданы 15 лет назад. Старт был удачным, а сегодня мы открываем новую страницу нашего сотрудничества», — отметил в своем выступлении Ахмет Мазгаров.

По его словам, объединив усилия АН РТ и института полпредства РТ, можно добиться синергетического эффекта развития торгово-экономического сотрудничества на региональном и международном уровнях. «Со своей стороны мы всегда открыты для сотрудничества», — подчеркнул президент АН РТ.

Участникам «круглого стола» был показан фильм, созданный под патронажем АН РТ и рассказывающий о семинаре представителей РТ в Екатеринбурге, «Институт представительств: опыт и стратегия развития».

На заседании обсуждался вопрос привлечения научного потенциала республики к разработке стратегии развития института представительств РТ. Тематическое направление «Стратегия развития представительств РТ» будет включена в план научных исследований АН РТ. В качестве исполнителя данного проекта выступит НИИ региональных социально-экономических и правовых исследований ТГГПУ. А в качестве экспериментальной базы на первом этапе — Постоянное представительство Республики Татарстан в Свердловской области.

Подготовленная по итогам работы «круглого стола» резолюция будет направлена от имени АН РТ Президенту Татарстана и Премьер-министру Республики Татарстан.

Напомним, что в настоящее время в российских регионах и зарубежных государствах осуществляют свою деятельность 19 представительств и 45 торговых домов Республики Татарстан.

Деятельность представительств Республики Татарстан в российских регионах, странах ближнего и дальнего зарубежья в 2008 году должна быть направлена на реализацию действующих соглашений между Республикой Татарстан и регионами Российской Федерации, зарубежными странами, содействие инвестиционному сотрудничеству Татарстана с российскими регионами и зарубежными странами, активную презентацию экономического потенциала республики, в том числе возможностей предпринимательства в условиях особой экономической зоны «Алабуга», работу по продвижению татарстанских товаров, услуг на внешние рынки.

Кроме того, представительства будут осуществлять мониторинг рынка страны пребывания, поддерживать и стимулировать развитие совместного предпринимательства, вовлекать предприятия малого и среднего бизнеса в процесс двустороннего сотрудничества, осуществлять поиск перспективных направлений и эффективных форм сотрудничества, оказывать содействие татарстанским предприятиям в оптимизации закупок товаров и услуг в регионах Рос-

сийской Федерации, зарубежных странах, в проработке вопросов льготного кредитного финансирования проектов.

* * *

Вышел в свет первый номер журнала «Агрокультура» («Agriculture») за 2008 год. Он посвящен проблемам подготовки сельхозпредприятий к севу.

Информационно-аналитический научно-популярный журнал «Agriculture» издается с 2007 года ежеквартально и распространяется на территории Татарстана, России и СНГ. Главным редактором журнала является академик-секретарь Отделения сельскохозяйственных наук Академии наук Республики Татарстан, член-корреспондент Рустем Сахапов.

В «свежем» номере поставлены вопросы: где жизнь лучше: в городе или деревне? Что тормозит производство рапса в Татарстане? Зачем земле сера, и как ее применение влияет на плодородие? Как не обмануться в выборе семян? И другие. Отвечают на них специалисты сельскохозяйственных предприятий и ученые.

* * *

С 27 февраля по 8 марта 2008 года президент Академии наук Республики Татарстан А.М. Мазгаров находился с рабочим визитом в Исламской Республике Иран по приглашению руководства RPI (Национального нефтяного института Ирана).

Во время визита были проведены переговоры и подписано 2 контракта: по передаче технологий Волжского Научно-исследовательского института углеводородного сырья АН РТ на производство одоранта для национальной газовой компании Ирана и по очистке бутановых фракций и бензина от сернистых соединений для газоперерабатывающего завода «Bidbaland».

В настоящее время Иран покупает одорант из Франции на сумму более 3 млн долларов в год. Внедрение технологий ВНИИУС АН РТ позволит Ирану обеспечивать себя и весь регион одорантом собственного производства.

* * *

22 марта, в последний день работы XII научно-практической конференции «Ломоносовские чтения», которая проходила в казанской гимназии № 7, в ней приняли участие члены Академии наук Республики Татарстан.

Академик Р.С. Сайфуллин рассказал о вкладе лауреатов Нобелевской премии в естественные науки и познакомил восьмиклассников со своей уникальной книгой, посвященной этой теме.

Выступление академика Д.Ш.Сулейманова было посвящено работе с одаренными детьми, молодежному движению «Салат».

В программе лектория приняли участие также профессора КГУ академик АН РТ Ю.Г. Коноплев и В.В. Клоков, ректор КФЭИ, профессор Ш.М. Валитов, директор Казанского филиала Российского государственного торгово-экономического университета Р.Б. Хайруллин и другие.

* * *

26 марта в 10 часов в большом зале Академии наук Республики Татарстан состоялась публичная лекция Роальда Зиннуровича Сагдеева на тему «50 ЛЕТ КОСМИЧЕСКОЙ НАУКИ».

В своем выступлении Роальд Сагдеев сообщил много интересных фактов из истории становления и развития космической науки в России и в мире. Лекция длилась более часа и была проиллюстрирована оригинальными слайдами. В конце ученый ответил на многочисленные вопросы из зала, которые касались не только заявленной темы, но и других вопросов науки, положения ученых в России и за рубежом, проблем реформирования РАН и т.д. После лекции Роальда Зиннуровича окружили татарстанские коллеги, и общение приобрело неформальный характер.

Закончился визит Р. Сагдеева в АН РТ пресс-конференцией с участием журналистов ведущих телерадиокомпаний Татарстана и России, журналистов республиканских и федеральных печатных СМИ.

* * *

28 марта Академию наук Республики Татарстан посетила делегация Исламской Республики Иран во главе с руководителем Государственной телерадиокомпании Ирана господином Иззатолларе Заргами. Принимал гостей президент Академии наук Республики Татарстан А.М. Мазгаров. На встрече присутствовали директор Департамента внешних связей Республики Татарстан Т.Ю. Акулов, академики М.А. Усманов, Р.А. Юсупов, члены-корреспонденты Д.Ф. Загидуллина, Ф.Г. Хамидуллин и другие.

Президент АНТ А.М. Мазгаров познакомил гостей со структурой и основными направлениями деятельности Академии и ответил на вопросы. В своем ответном выступлении руководитель Государственной телерадиокомпании Ирана г-н Иззатолларе Заргами сказал, что цель его визита — знакомство с культурными ценностями Татарстана, и он очень рад познакомиться также и с представителями науки Татарстана, так как академии наук занимают важное место в жизни любой страны.

По его словам, в Исламской Республике Иран существует несколько академий, которые созданы по различным направлениям и объединяют ведущих ученых, специалистов, обладающих авторитетом в той или иной области. Руководящим органом над всеми академиями является Высший совет культурной революции. Сопровождения этого совета проходят под председательством главы страны. Таким образом президенты отраслевых академий наук — члены Высшего совета культурной революции — участвуют и в решении общественно-политических вопросов. Например, президент Иранской академии наук по филологии и литературе господин Хабиби был премьер-министром республики. Однако прилагаются все усилия, чтобы академии наук занимались исключительно научной работой. И ГТРК Ирана, которая также представлена в Высшем совете культурной революции, делает для этого все возможное.

Господин Иззатолларе Заргами напомнил, что в определенные исторические периоды руководители научных учреждений некоторых стран подвергались со стороны властей политическому давлению. «Я должен вас поздравить, — сказал он президенту АНТ А. Мазгарову, — структура Академии наук Татарстана демократична и по содержанию, и по духу. И я хочу высказать пожелание, чтобы консульство Ирана помогло наладить сотрудничество между учеными наших стран».

«Надо, чтобы каждая фраза, прежде чем лечь на бумагу, пролежала бы в мозгу два дня и обмасьлась».

А.П. Чехов

РЕКЛАМА ДЛЯ НОТАРИУСОВ

У нотариусов работы хватает, и на первый взгляд они в какой-либо рекламе своей деятельности не нуждаются. Но все-таки это нужно для государства, для граждан учреждение, и, соответственно, не помешало бы нотариусам вести некоторую разъяснительную работу. Поясню свою мысль. Всем известно, какие споры, какие тяжбы возникают между близкими людьми после чьей-либо смерти и открытия наследства. При этом сложнее всего принять решение в тех случаях, когда умерший не оставил после себя завещания. Начинается дележ, бесконечные суды и прочие неприятные и длительные процедуры. Намного лег-

че и проще эти вопросы решаются, когда человек позаботился заранее и оставил после себя завещание, оформленное заблаговременно у нотариуса.

Выдающийся русский адвокат, профессор уголовного права Петербургского университета Владимир Данилович Спасович (1829 — 1907 гг.) по этому поводу сказал замечательные слова, которые я бы повесил в каждом кабинете нотариуса (естественно, под портретом Спасовича В.Д.), да и в других присутственных местах для пожилых людей: «Я понимаю, что можно умереть без завещания, но я не понимаю, как можно жить без завещания».

МЕСТНОЕ ПРАВОТВОРЧЕСТВО

Можно найти немало удивительных, интересных и поучительных случаев, если покопаться в старых газетах и журналах. И причем они имеют определенные исторические параллели с сегодняшней действительностью. Возьмем правотворчество органов местного самоуправления, или по-старому — сельских Советов. Конечно, в подавляющем большинстве своем в местных органах власти работают люди, далекие от юриспруденции, и поэтому они нередко принимают решения, которые расходятся с законом. Кто-то устанавливает собственные штрафы или сборы, не предусмотренные законом, кто-то вводит оплату за услуги, которые органы местной власти должны оказывать безвозмездно, и т.д. Иногда фантазия местных законодателей заводит их так далеко, что они становятся героями сатирических заметок.

Обратимся к далекой истории и расскажем про случай, который произошел в 1924 году.

Случай с овечкой

«Недавно в Рославле Смоленской губернии, в юридическом кружке, один из участников кружка предложил на разрешение товарищей (в кружок входят местные народные судьи, следователи, члены коллегии защитников, помпрокурора и др.) следующий «казус». Один из сельсоветов Рославльского уезда добровольно постановленным решением обязался в течение года в память о В.И. Ленине поддерживать общественный траур и не допускать никаких шумных собраний, танцулек и т.п. В случае же нарушения кем-либо из членов общества этого уговора, проштрафившийся должен внести пять рублей в пользу местного детского дома. Такой проштрафившийся скоро нашелся, и ему предложено было немедленно уплатить пять рублей; когда же он отказался, общество послало своих представителей, и те взяли у неисправного

товарища овцу и направили ее тотчас же в детский дом.

Собранию местных юристов было предложено высказаться, не имеется ли в данном случае признаков уголовнонаказуемого деяния? Или же в данном случае имеется гражданская неправда, подлежащая рассмотрению в порядке исковом?

Кружок определил, что в данном случае налицо все признаки (элементы) самоуправства и что хозяин овечки имеет право также на иск за убытки и за стоимость взятой овечки.

На следующем собрании кружка юристконсульт Рославльского уисполкома сделал юридическому кружку следующий доклад по этому вопросу.

Сельское общество, как коллектив, постановив соблюдать в течение определенного срока траур по Ильичу, признав по всеобщему согласию нарушением этого траура всякое шумное удовольствие, имеющее публичный характер, и поставив такое нарушение под угрозу наложения штрафа в 5 рублей (в пользу детского дома), имело ли право само же, без суда, взыскивать этот штраф?

Вопрос слишком принципиальный и с юридической стороны не легкий. Рассмотрен же он был с налета и разрешен на основании лишь квалифика-

ции, держащейся на букве закона, на 103 статье Уголовного кодекса. Собрание решило, что общество в данном случае взыскивать штраф не могло, а тем более заменять его по своему усмотрению овечкой... Решили, что здесь типичное самоуправство и что такие проступки нетерпимы. Одним словом, кружок разрешил казус исключительно с юридическим подходом к делу.

* * *

Мы намеренно не публикуем эту статью до конца, так как ее автор, пожелавший остаться неизвестным, на страницах журнала доказывает, что в данном случае никакого самоуправства не было, дескать, надо исходить из революционной целесообразности и т.д. Автор восклицает: «Какие основы задевает случай с овечкой? Ни в малейшей степени устойчивости республики поколеблены не были. Пострадал ли правопорядок от этого осуществления права сельской общины? Также не пострадал и пострадать не может, ибо действия граждан, взявших овечку и отправивших таковую на потребность детского дома, вполне отвечают пролетарской линии поведения и интересам класса рабочих и крестьян».

Такие вот времена.

КАКОЙ ПРИГОВОР ЖЕЛАЕТЕ?

Старожилы Верховного суда Республики Татарстан рассказали про такой случай. Работал у них судьей один бывший адвокат М., который отличался своеобразным подходом к делу. Как известно, обжалованные приговоры районных и городских судов рассматриваются судебной коллегией Верховного суда Республики Татарстан. Коллегия эта состоит из трех судей, один из них — председатель, второй — докладчик по делу, третий — просто член суда. Дело с жалобой изучает докладчик и докладывает свое мнение на заседании кассационной инстанции. Судьи выслушивают участников процесса (адвоката, прокурора, осужденного и т.д.), удаляются на совещание и обсуждают — какое решение принять: оставить приговор без изменения, отменить приговор и направить дело на новое судебное рассмотрение либо изменить приговор. Вот основные вари-

анты возможных действий судебной коллегии.

Судья М., будучи докладчиком по делу, докладывал перед коллегами дело и высказывал свое мнение, например, оставить приговор без изменения, т.к. нижестоящий суд решил дело правильно, законно. Поэтому судья М. предлагал подписать определение, которое он заранее подготовил.

Второй судья не согласился с предложением докладчика и заявил, что приговор незаконный, допущены такие-то нарушения и приговор надо отменить, передать дело на новое судебное рассмотрение.

Судья-докладчик, оказывается, был готов к такому повороту событий и быстро отвечает: «Уважаемые коллеги, я тоже думал об этом и на всякий случай подготовил другой проект определения — об отмене приговора. Вот он, готов, предлагаю обсудить». И действи-

тельно кладет на стол другой вариант решения.

Тут вступает в дело председатель состава и говорит: «Нарушения, конечно, допущены при расследовании и рассмотрении дела, но они не такие уж серьезные. Преступление совершил именно осужденный — в этом у нас нет сомнений. У меня другое предложение: изменить приговор и снизить осужденному наказание».

Судья-докладчик М. тут как тут: «А я на всякий случай подготовил и такой вариант определения — об изменении приговора. Вот он, давайте обсудим».

Таким образом, судья М. по докладываемым им делам готовил три варианта решения и предлагал их коллегам в зависимости от хода обсуждения.

Комментировать и делать выводы не буду: кто работает в судебной системе, тот поймет и сам их сделает.

ТРИ КОНВЕРТА (ПРОКУРОРСКАЯ БАЙКА)

Было это давно. В одном из районов старый прокурор уходил на пенсию и сдавал дела молодому прокурору. Проверили все дела, имущество прокуратуры, оформили их прием-передачу. Само собой, отдал прокурор и гербовую печать и т.д. Все вроде бы передали, ничего не забыли. Вдруг молодой прокурор в глубине прокурорского сейфа видит три конверта и, естественно, спрашивает: «А что там?» Старый прокурор ему и говорит: «Они по описи не значатся. Это особые конверты. Ты их открывай по одному и только тогда, когда тебе станет совсем плохо». На том и расстались.

Начал работать молодой прокурор, окунулся с головой в дела. Проходит время, заканчивается его первый срок, и тут начинаются неприятности. Нераскрытые преступления, возврат дел для расследования, нет профилактики и т.д. — за это и многое другое прокурора ругают на совещаниях, дают выговор, грозятся снять с работы. Что делать? Тут он вспомнил про конверты в сейфе. Открыл сейф, взял конверт № 1 и вскрыл его, а там записка: «Вали на меня». Молодого прокурора осенило: точно! И он начал

на совещаниях оправдываться: мол, до меня предшественник всю работу развалил, ничего не делал, сейчас вот разгребаем оставшиеся завалы и т.д. После таких объяснений молодого прокурора оставляют на некоторое время в покое.

Проходит время, второй срок кончается, опять прокурор в зоне постоянной критики на совещаниях. Показатели ухудшаются, преступность растет, ранее судимые не желают исправляться и т.д. Опять он подходит к сейфу и открывает конверт № 2. А там только одно слово: «Обещай». Точно — как же он не догадался?! И прокурор на совещаниях начинает обещать — преступность обуздаем, судимых возьмем под контроль и т.д. Обещает, обещает и обещает. Ему верят и снова оставляют в покое — до поры, до времени.

Когда подходит окончание третьего прокурорского срока, снова начинаются проверки, совещания, предупреждения. Делать нечего, подходит прокурор (уже не молодой) к сейфу и с надеждой открывает последний конверт. А там короткий и ясный совет: «Готовь три конверта».

СТУДЕНЧЕСКИЕ ЛЯПЫ

На экзамене по конституционному праву зарубежных стран девушка-блондинка рассказывает мне о монархии. На мой вопрос о том, кто такой монарх, отвечает: «Монарх — это сувенир высшей государственной власти» (вместо «суверен»). Отсмеявшись, задаю второй

вопрос: «В каких странах сохранилась монархия?»

Блондинка отвечает: «По-моему, в Англии или в Великобритании. Вы знаете, я всегда путаю эти страны!» Давно я так не хохотал.

В истории копался, всякую всячину собирал член-корреспондент Академии наук Республики Татарстан, доктор юридических наук, профессор Ф.Н. Багаутдинов

ВНИМАНИЮ ЧИТАТЕЛЕЙ ЖУРНАЛА, А ТАКЖЕ ПРЕДПРИЯТИЙ, УЧРЕЖДЕНИЙ И ОРГАНИЗАЦИЙ!

Академия наук Республики Татарстан — ведущее научное учреждение республики, которое объединяет целую сеть научно-исследовательских институтов, центров и других подразделений, располагает огромным научным потенциалом в лице известных ученых по различным направлениям научной деятельности.

Академия наук Республики Татарстан предлагает на договорной основе выполнение научных работ в следующих формах:

подготовка соответствующих нормативных, учредительных и иных документов, требующих научного обоснования или проведения научных исследований;

дача экспертных заключений по тем или иным документам, вопросам;

подготовка научно обоснованных рекомендаций для решения каких-либо задач;

проведение научных исследований по интересующим заказчика вопросам;

подготовка научной, учебной и иной издательской продукции по заявке заказчика и др.;

К выполнению работ будут привлекаться ведущие ученые как из числа членов Академии наук, так и сотрудников вузов республики, высококвалифицированные юристы и другие специалисты.

Контактный телефон: 292-06-88 — Главный ученый секретарь Академии наук РТ Загидуллина Дания Фатыховна.

ВНИМАНИЮ УЧЕНЫХ, СТУДЕНТОВ И ПРАКТИКУЮЩИХ ЮРИСТОВ

В 2007 году в печати вышли следующие монографии, книги, учебники и учебные пособия:

1. *Шайхутдинова Г.Р.* Продвинутое сотрудничество государств в европейском праве. Казань: Изд-во Академии Управления «ТИСБИ», 2007. 232 с.
2. *Малышева Ю.Ю.* Преступления в сфере экономики, совершаемые путем обмена. Казань: Изд-во Академии Управления «ТИСБИ», 2007. 176 с.
3. *Аврах А.М.* Гражданско-правовой договор с участием потребителей: сущность и систематизация. Казань: Изд-во Академии Управления «ТИСБИ», 2007. 176 с.
4. *Багаутдинов Ф.Н.* Университет. Юрфак. Бажанов. Казань: Центр инновационных технологий, 2007. 260 с.
5. *Гуськова А.П., Ендольцева А.В., Амиров К.Ф., Багаутдинов Ф.Н., Муратова Н.Г.* и др. Уголовный процесс. Учебник. М.: Изд-во ЮНИТИ «Закон и право», 2007. 639 с.
6. *Багаутдинов Ф.Н., Беляев М.В.* Бандитизм: актуальные проблемы расследования и судебного рассмотрения. М.: «Юрлитинформ», 2007. 224 с.
7. *Быков В.М.* Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. Казань: Познание, 2007. 300 с.
8. *Бикеев И.И.* Материальные объекты повышенной опасности в российском уголовном праве: общие и специальные вопросы. Казань: Познание, 2007. 272 с.
9. *Бикеев И.И.* Уголовная ответственность за незаконное обращение с предметами вооружения. Казань: Познание, 2007. 272 с.
10. *Баранов Ю.В.* Правовая социализация: традиции и новации. Казань: Познание, 2007. 156 с.
11. *Ольков С.Г.* Аналитическая криминология (курс лекций). Учебное пособие. Казань: Познание, 2007. 348 с.
12. *Опытхина Е.Г.* Коммерческие организации с особым правовым статусом. Казань: Познание, 2007. 144 с.
13. *Серкова Ю.А.* Общие вопросы правового регулирования строительного подряда. Казань: Познание, 2007. 172 с.
14. Актуальные проблемы теории и практики конституционного судопроизводства. Сборник научных трудов. Выпуск II / Под ред. *В.Н. Демидова*. Казань: ООО «Офсет-сервис», 2007. 404 с.
15. *Фаткуллин Ф.Ф.* Проблемы теории государства и права: учебное пособие. Казань: КЮИ МВД России, 2007. 413 с.
16. *Шакирьянов Р.В.* Проверка решений мировых судей по гражданским делам в апелляционном порядке. Казань: ООО «ЛогосЦентр», 2007. 315 с.
17. *Газетдинов Н.И.* Реализации принципов уголовного судопроизводства. М.: Издательская группа «Юрист», 2007. 432 с.

Уважаемые коллеги!

В Институте экономики, управления и права (г. Казань) издается федеральный научный рецензируемый журнал «Актуальные проблемы экономики и права», тематика которого представлена в соответствии с номенклатурой специальностей научных работников по всему спектру экономических и юридических наук.

На страницах журнала публикуются материалы, относящиеся к различным вопросам юриспруденции. Значительное место в журнале занимает блок, посвя-

щенный правовым аспектам противодействия преступности.

Более 95 процентов материалов статей, опубликованных в журнале в 2007 году, подготовлены лицами, имеющими ученые степени доктора и кандидата наук, причем почти 40 процентов — доктора наук. Авторами журнала являются многие ученые из Казани, Москвы, Краснодара, Самары, Нижнего Новгорода, Киева, Одессы и др.

Журнал выходит 4 раза в год. Тираж — 1000 экземпляров. Журнал включен в подписной каталог Российской Федерации, стран СНГ. Подписку на журнал «Актуальные проблемы экономики и права» Вы можете оформить в любом отделении почтовой связи по Объединенному каталогу «Пресса России». Наш индекс — 86303.

Редакция приглашает к сотрудничеству ученых с аналитическими материалами, статьями, рецензиями и отзывами на информационные материалы по фундаментальным и прикладным вопросам экономики и юриспруденции.

Редколлегия журнала в обязательном порядке осуществляет рецензирование, необходимое научное и стилистическое редактирование всех материалов, публикуемых в журнале, в соответствии с требованиями к изданию научной литературы.

К рассмотрению принимаются статьи объемом 0,5 печ. л. Структура статьи:

1. УДК
2. Фамилия И.О.
3. Ученая степень, звание
4. Организация, город
5. ЗАГОЛОВОК СТАТЬИ
6. Аннотация (не более 10 строк)
7. Основной текст статьи
8. Список литературы

Данные об авторах и аннотация должны быть представлены вместе с электронным вариантом статьи в виде отдельных файлов с обязательным указанием телефона и адреса электронной почты для текущей переписки.

По вопросам публикации своих статей просьба обращаться в редакцию по адресу: 420111, г. Казань, ул. Московская, д. 42, каб. 402; тел. (843) 231-92-90 (ответственный секретарь редакции Дарчинова Гульназ Язкарловна).