



МАТЕРИАЛЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАОЧНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Часть II

Новосибирск, 2012 г.

УДК 34
ББК 67
Т33

Рецензент — кандидат юридических наук, доцент кафедры экономико-управленческих и правовых дисциплин, филиал Российского государственного гуманитарного университета, действительный государственный советник Российской Федерации 3 класса, Андреева Любовь Александровна.

Т33 «Государство и право в современных условиях»: материалы международной заочной научно-практической конференции. Часть II. (03 декабря 2012 г.) — Новосибирск: Изд. «СибАК», 2012. — 144 с.

ISBN 978-5-4379-0182-3

Сборник трудов международной заочной научно-практической конференции «Государство и право в современных условиях» отражает результаты научных исследований, проведенных представителями различных школ и направлений современной юриспруденции.

Данное издание будет полезно аспирантам, студентам, исследователям в области практической юриспруденции и всем интересующимся актуальным состоянием и тенденциями развития юриспруденции.

ББК 67

ISBN 978-5-4379-0182-3

Оглавление

Секция 8. История государства и права России и зарубежных стран 6

ПОМОЩЬ СССР ЗАРУБЕЖНЫМ ГОСУДАРСТВАМ
КАК ВНЕШНЯЯ ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА
И КАК ПРИМЕР ГУМАНИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ
ОТНОШЕНИЙ 6

Туманов Сергей Николаевич

РОЛЬ НАРОДНОГО КОМИССАРИАТА ФИНАНСОВ
В РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОЙ
ФИНАНСОВОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ
УКРАИНСКОЙ СОЦИАЛИСТИЧЕСКОЙ
СОВЕТСКОЙ РЕСПУБЛИКИ В 1919—1936 ГГ. 12

Цимбал Вадим Александрович

РОЛЬ И МЕСТО КОМИССИИ ПО ДЕЛАМ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В СТАНОВЛЕНИИ
СИСТЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ
В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ
В ПЕРВЫЕ ГОДЫ СОВЕТСКОЙ ВЛАСТИ 18

Эккельман Наталья Александровна

Секция 9. Конституционное право 25

КЛАССИФИКАЦИЯ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ
АКТОВ В ОБЛАСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ
ЛЕКАРСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ 25

Литовкина Маргарита Ивановна

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ 34

Баймаханова Дина Муратовна

Секция 10. Конституционное правосудие 46

ВОПРОСЫ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА
ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ЗАКОНОВ СУДЕБНЫМИ
ПРИСТАВАМИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ
УСТАНОВЛЕННОГО ПОРЯДКА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
СУДОВ ПРИ ОБЕСПЕЧЕНИИ БЕЗОПАСНОСТИ
СУДОВ, СУДЕЙ, ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ
И ИНЫХ УЧАСТНИКОВ СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА 46

Пак Валерий Александрович

Секция 11. Международное право	54
МЕЖДУНАРОДНЫЕ АКТЫ ПО МЕДИАЦИИ И ИХ ПРИМЕНЕНИЕ В ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ (НА ПРИМЕРЕ БЕЛЬГИИ) Кожевников Евгений Александрович	54
МЕЖДУНАРОДНОЕ «МЯГКОЕ ПРАВО» В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ Халафян Рустам Мартикович	62
Секция 12. Правоохранительные органы	70
ВЛИЯНИЕ ДОКАЗЫВАНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ НА КВАЛИФИКАЦИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЯ Татаров Леон Анатольевич	70
Секция 13. Сравнительное конституционное право	80
КОМПЕТЕНЦИОННАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КОМИТЕТОВ (КОМИССИЙ) ПАРЛАМЕНТОВ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН Словская Ирина Евгеньевна	80
Секция 14. Теория государства и права	84
НОРМАТИВНОЕ ПРЕДПИСАНИЕ КАК ВЫРАЖЕНИЕ ПРАВОВОЙ НОРМАТИВНОСТИ Заморская Любовь Игоревна	84
РАЦИОНАЛЬНО-АНАЛИТИЧЕСКИЙ ЭТАП В РАЗВИТИИ ИДЕИ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ Хафизов Алексей Азатович	88
Секция 15. Уголовное право	94
ЗНАЧЕНИЕ ФАКУЛЬТАТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ СУБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ Костенко Евгений Викторович	94
Секция 16. Финансовое право и финансовая политика	99
ВАЛЮТНЫЕ ОТНОШЕНИЯ КАК ПРЕДМЕТ ВАЛЮТНОГО ПРАВА Айдарханова Куляш Нурсаиновна	99

РАСХОДНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ Геляхова Лейла Абдулаховна	106
ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НАЛОГА НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ Иншина Роза Сергеевна Мурзалимова Людмила Анатольевна	111
Секция 17. Проблемы философии права	120
ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В ПОЛИТИЧЕСКОЙ ФИЛОСОФИИ: ТЕОРИЯ И РЕАЛЬНОСТЬ Андреева Любовь Александровна Виснап Нина Егоровна Трухина Ирина Николаевна	120
Секция 18. Юридическая психология	128
ЭТАПЫ ЦИВИЛИЗАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЧЕЛОВЕКА И ЧЕЛОВЕЧЕСТВА В СВЕТЕ ПЕНИЦИТАРНОЙ ПЕДАГОГИКИ И ЮРИДИЧЕСКОЙ ПСИХОЛОГИИ Зыков Михаил Борисович Сабанина Наталия Рафаэлевна	128
ОСНОВЫ ПЕРЕГОВОРНОГО ПРОЦЕССА Кочесокова Залина Хазраталиевна	136
ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ВЕДЕНИЯ ПЕРЕГОВОРОВ С ПРЕСТУПНИКАМИ Машекуашева Маргарита Хасанбиевна	139

СЕКЦИЯ 8.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

ПОМОЩЬ СССР ЗАРУБЕЖНЫМ ГОСУДАРСТВАМ КАК ВНЕШНЯЯ ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА И КАК ПРИМЕР ГУМАНИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Туманов Сергей Николаевич

*первый проректор, заведующий кафедрой истории государства
и права ФГБОУ «Саратовская государственная юридическая
академия», канд. ист. наук, доцент, г. Саратов
E-mail: sar8a@bk.ru*

Действующим российским законодательством адекватно оцениваются тенденции развития международных отношений и перспективы социально-экономического, военно-политического развития России. В Указе Президента РФ от 12.05.2009 г. № 537 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.» отмечается, что на фоне «обострения противоречий, связанных с неравномерностью развития в результате глобализационных процессов, углублением разрыва между уровнем благосостояния стран..., возросшей уязвимости всех членов международного сообщества перед лицом новых вызовов и угроз, ... несостоятельности существующей глобальной и региональной архитектуры и создания угрозы обеспечению международной безопасности», Россия перешла «к принципам многовекторной дипломатии», и «на долгосрочную перспективу будет стремиться выстраивать международные отношения на принципах международного права, обеспечения надежной и равной безопасности государств». Россия будет наращивать взаимодействие в таких многосторонних форматах, как «Группа восьми», «Группа двадцати», РИК (Россия, Индия и Китай), а также использовать возможности других неформальных международных институтов [12].

Одновременно с фиксацией в российском законодательстве тенденции обострения конфликтности международных отношений, на теоретическом уровне большое значение придается гуманизации внешнеполитической деятельности российского государства. Этому вопросу посвящены конференции, отдельные научные работы, этот вопрос играет определенную роль в других политических процессах. В международно-политической теории гуманизация международных отношений трактуется как неуклонный рост влияния на такую сферу норм морали и нравственности, как её «очеловечивание», направленное на признание самоценности человека, более полное обеспечение его прав и свобод. Следует согласиться с мнением П.А. Цыганкова, который полагает, что «гуманизация международной политики не только существует, но и является одной из важных тенденций изменений, которые происходят в этой сфере общественных отношений» [11, с. 51, 52]. Автор полагает, что на теоретическом уровне в понятие «гуманизация международных отношений» следовало бы еще включить не только стремление обеспечить самоценность человеческой личности в международных отношениях, но и самоценность личности государственной, так как история национального, территориального, политико-правового и финансового самоопределения отдельных государств в середине XX столетия и ряд принятых по тому поводу международно-правовых актов позволяют автору говорить о необходимости развития теории и практики международного права и государственного в русле учета и бережного отношения к интересам любого по размерам территории и богатства природных ресурсов государства.

В современных научно-исследовательских работах, на фоне обозначения возрастающей роли современного государства в международных отношениях, предлагается к основным правам государства относить право на мирное существование и развитие, и соответственно этому праву обозначается обязанность государства — воздержание в международных отношениях от совершения актов агрессии [3, с. 13—14]. Авторы отмечают, что вопрос соотношения гуманизма и политики всегда стоял в ряду основных проблем политико-правовой и философской мысли [7, с. 66—67]. Отмечается необходимость гуманизации политических технологий, стремления политики (а по мнению автора настоящей статьи, и внешней политики) к разрешению конфликтов мирным путем, и особая роль в этом процессе отводится государству. Государственная политика должна быть сопряжена с чувством ответственности за человека и общество.

Необходимо отметить, что русской политико-правовой мысли уже со второй половины XIX в. было свойственно утверждение гуманистических позиций во внешней политике [9] и ратование за гуманизацию военных действий в рамках развития науки отечественного международного права [10, с. 44]. В советский период истории отечественная теория государства и права достигла заслуживающих внимания достижений в сфере представлений о необходимых мерах гуманизации международных отношений. В 70-х годах XX столетия советские теоретики выработали понятие «оптимальное мирное существование», под которым понимали «такое состояние международных отношений, когда мир между государствами, принадлежащими к различным общественно-политическим системам, обеспечен высоким уровнем межгосударственного сотрудничества и тем самым глобальная система международных отношений приобретает исключительную жизнеспособность, и её функционирование осуществляется оптимальным образом» и пришли к выводу о том, что «мирное существование сближает государства, дает им больше возможностей, больше источников развития» [6, с. 5, 10]. В конце 80-х гг. советские правоведы отмечали, что «развитие контактов между людьми и укрепление сотрудничества государств в различных областях их взаимоотношений — важный фактор мира и обеспечения прав человека» [5, с. 31], в целях усиления международной безопасности виделось необходимым объединять усилия государства в сфере гуманитарных прав (сохранение и улучшение экологии, повышение эффективности здравоохранения и пр.) [5, с. 34]. Исследование практики налаживания международных отношений СССР позволит более эффективно выстраивать международные связи, одним из главных участников которых является Российская Федерация.

В 60-х годах XX столетия в советской теории государства и права начала систематически обозначаться в числе внешних функций советского государства функция поддержки и помощи дружественным государствам и государствам с развивающейся экономикой (Африка, Индия, Пакистан и др.). В первую очередь, это конечно касалось дружественных социалистических стран (стран Варшавского договора), но СССР начинает участвовать во внутренней политике вновь образовавшихся самостоятельных государств, зачастую бывших ранее колониями, посредством оказания помощи этим государствам.

По своей внутренней структуре функция взаимопомощи складывалась, согласно мнению советских правоведов, из различных видов сотрудничества Советского «общенародного государства с другими социалистическими государствами» [8, с. 83]. Содержание

функции составляли экономическое сотрудничество, которое служило целям взаимопомощи и координации в осуществлении хозяйственно-организаторской функции, а также функции регулирования меры труда и меры потребления; культурное и научно-техническое сотрудничество, служившее целям взаимопомощи и координации в осуществлении культурно-воспитательной функции; политическое сотрудничество служило целям согласования и совместных действий в борьбе за мир и мирное сосуществование, в поддержке национально-освободительного движения и сотрудничества с развивающимися странами, т. е. в осуществлении соответствующих внешних функций; военное сотрудничество — служило целям взаимопомощи и координации в осуществлении функции обороны страны от внешнего нападения и подрывной деятельности империализма.

По свидетельству специалистов, данная функция начала осуществляться СССР сразу же с момента его образования. К числу документов, отражающих это направление внешней политики российского государства, следует отнести ленинский Декрет о мире, Обращение советского правительства ко всем трудящимся мусульманам России и Востока от 3 декабря 1917 г., в обращении Правительства РСФСР к правительству и народу Персии и пр. В обращении к правительству и народу Персии от 26 июня 1919 г. В частности провозглашался отказ от сфер влияния и неравноправных договоров. Данный акт служил основанием для прекращения своего действия всех бывших русских казенных и частных концессий, и такое имущество как железные дороги, телеграфное оборудование, оборудование почт передавалось народу Персии, полностью отменялась консульская юрисдикция [1, с. 119].

Советское государство в пределах своих возможностей в начале 20-х годов оказывало помощь странам Востока. Особое значение приобрела в довоенные годы техническая и экономическая помощь СССР Турции в строительстве ряда крупных промышленных предприятий. После Великой Отечественной войны СССР оказывал помощь странам Азии и Африки в создании независимой национальной экономики, нормальных условий жизни [1, с. 119].

Помощь Советского Союза и социалистических государств экономически слабо развитым странам оказывалась главным образом на основе двухсторонних межправительственных соглашений. В 1954 г. Советский Союз имел межправительственные соглашения лишь с двумя экономически слабо развитыми странами (Индия, Афганистан), а в 1965 г. — с 29 странами Азии и Африки. В 1965 г. СССР оказывал содействие развивающимся странам в строительстве

600 промышленных предприятий и других важных хозяйственных объектов (в странах Азии — 350, в Африке — 250 объектов) [2, с. 227].

Целый ряд соглашений об экономическом и техническом сотрудничестве и соглашений о строительстве отдельных предприятий и объектов был заключен Советским Союзом с Индией, Индонезией, Объединенной Арабской Республикой, Афганистаном, Цейлоном, Бирмой, Республикой Мали и другими странами. С Индией было заключено соглашение о строительстве металлургического комбината в Бхилаи и другие соглашения, с Индонезией — первое и второе генеральные соглашения об экономическом и техническом сотрудничестве (от 15 сентября 1956 г. и 28 февраля 1960 г.) [1, с. 121].

СССР систематически осуществлял функцию поддержки и помощи зарубежным государствам. В 1973 г. было подписано Соглашение между правительствами СССР и Ирана о сотрудничестве в расширении металлургического завода «Ария Мехр» в Исфагане, был заключен Договор о дружбе и сотрудничестве между СССР и Сомалийской Демократической Республикой, было заключено Соглашение между правительством СССР и Правительством Республики Дагомея об экономическом и техническом сотрудничестве, долгосрочное соглашение о дальнейшем развитии экономического и технического сотрудничества между СССР и Сирийской Арабской Республикой. Двухсторонние соглашения между правительствами СССР и стран со слаборазвитой экономикой подписывались вплоть до распада СССР [4].

Современными участниками международных отношений также осознается необходимость сглаживать их противоречия и поддерживать тех участников международных отношений, которые не в состоянии на одинаковом уровне нести свои обязанности на равне с другими членами международных отношений. Авторы отмечают среди средств поддержки стран со слабой экономикой (наименее развитых стран) такие как: принципиальная возможность вступать в международные организации и самостоятельно определять уровень своего участия в соответствии со своими возможностями; в том случае, если налагаются обязательства по торговле, то с учетом уровня развития и финансового состояния государства с развивающейся экономикой; государствам оказывается помощь, в том числе и техническая, в скорейшей адаптации к правилам ВТО [13, с. 133, 134]. Кроме того, что оказывается различная помощь государствам, желающим вступить в международные организации, анализ тенденций развития международного права позволяет автору говорить о том, что происходит институционализация обязанности оказывать гуманитарное вмешательство [11, с. 56].

Сотрудничество между Россией и государствами с наименее развитой экономикой на современном уровне происходит прежде всего в сфере торгово-экономических отношений.

Безусловно, оказание помощи государствам со слабой экономикой требует дополнительных затрат в различных сферах (прежде всего финансовой, организационной, интеллектуальной), однако следует больше внимания, в том числе и на законодательном уровне, уделять возможности оказания помощи другим странам.

Позиция неприменения силы, отказ от вооружения, помощь государствам, нуждающимся в ней, будут укреплять основы государственности, демонстрируя позицию уверенного в себе лидера, способствовать развитию гуманистических тенденций в политико-правовой и социально-экономической сферах.

Список литературы:

1. Богуславский М.М. Правовые вопросы экономической и технической помощи СССР странам Азии, Африки и Латинской Америки // Советский ежегодник международного права. 1961. М.: Изд-во Академии наук СССР. — 1962. — С. 118—133.
2. Борисов К.Г. К вопросу о регулировании научно-технического сотрудничества в современном международном праве // Советский ежегодник международного права. 1966—1967. М.: Изд-во «Наука». — 1968. — С. 224—228.
3. Генов И.Г. Социальная природа международного права мирного существования: Автореф. дис. канд. юрид. наук. — Киев, 1978. — 22 с.
4. Долгосрочная программа экономического, технического, торгового и научно-технического сотрудничества между СССР и Мадагаскарской Демократической Республикой на 1986—2000 гг. // СП СССР. 1987. № 1.
5. Карташкин В.А. Гуманитарный компонент всеобъемлющей системы международной безопасности // Советский ежегодник международного права. 1987. М.: Изд-во «Наука». — 1988. — С. 23—36.
6. Кокорев Р.С. Основные права и обязанности государств как субъектов международного права: Автореф. дис. канд. юрид. наук. — М., 2002. — 32 с.
7. Кудряшова М.С. Гуманизм и политика // Вестник Московского университета. Сер. 12. Политические науки. — 2006. — № 2.
8. Политическая организация развитого социалистического общества: структура и функции. Под ред. В.М. Лесного, Н.В. Черноголовкина. М.: Изд-во Московского университета, 1976.
9. Стародубцев Г.С. Проблемы мирных средств разрешения международных споров в трудах русских дореволюционных ученых // Советский ежегодник международного права. 1987. М.: Изд-во «Наука». — 1988. — С. 261—273.

10. Толстых В.Л. Международное гуманитарное право в России во второй половине XIX — начале XX вв. // Юридическое образование и наука. — 2004. № 1. — С. 39—48.
11. Цыганков П.А. Гуманизация международных отношений: противоречия и парадоксы // Общественные науки и современность. — 1998. — № 1. — С. 51—60.
12. Указ Президента РФ от 12.05.2009 г. № 537 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.» // СЗ РФ от 18 мая 2009 г. № 20, ст. 2444.

**РОЛЬ НАРОДНОГО
КОМИССАРИАТА ФИНАНСОВ
В РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОЙ
ФИНАНСОВОЙ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ
УКРАИНСКОЙ СОЦИАЛИСТИЧЕСКОЙ
СОВЕТСКОЙ РЕСПУБЛИКИ В 1919—1936 ГГ.**

Цимбал Вадим Александрович

*аспирант кафедры теории и истории государства и права
Национального педагогического университета
имени М.П. Драгоманова, г. Киев, Украина
E-mail: cymbal_v@mail.ru*

Украина как целостное административное образование вошла в состав Союза Советских Социалистических Республик после подписания союзных договоров 30 декабря 1922 и 6 июля 1923 гг. Однако, еще до их подписания Украина была довольно плотно связана договорными правоотношениями с РСФСР, имея с ней общие наркоматы и в значительной степени общий бюджет. Сами союзные договоры, изложенные впоследствии во вводной части союзной конституции, были лишь уточнением положений, закрепленных в конституциях советских государств. Основным из таких положений было построение общего хозяйства на основе единого хозяйственного плана.

Украинская ССР, на территории которой проживало около 20 % населения СССР, имея разветвленную транспортную систему уже в 1923—24 гг. достигла довоенных показателей поставки союзных республик. Анализ экспортно-импортных операций позволяет понять колониальный характер советской власти в отношении

Украины [1, с. 52]. В частности, даже в неурожайные 1921 и 1924 гг. объем экспортируемой сельскохозяйственной продукции существенно не уменьшался.

При этом в 1925—26 гг. УССР достигла лишь уровня минимального удовлетворения собственных социально-экономических потребностей, не учитывалось удовлетворение таких потребностей на нормальном для населения уровне. Бюджет УССР был ориентирован на финансирование народного хозяйства в то время, когда удовлетворение социально-культурных потребностей находилось ниже уровня Союза в целом и РСФСР, как федеративного центра, в частности. Особенно ощутимым был финансовый кризис на местах, которые не могли рассчитывать даже на помощь из республиканского бюджета, поскольку средства последнего постоянно тратились на выполнение новых «социально-политических» задач.

Состав местного финансового хозяйства УССР в целом было определен в 1922—23 г. на основании «Временного положения о местных финансах» [4, с. 46]. Само же положение неоднократно подлежало пересмотру и изменениям как в сторону расширения источников формирования местных доходов (в основном, по части надбавок к общегосударственным налогам и отчислений от сельхозналога), так и в сторону увеличения расходных обязательств (в основном административных расходов).

Финансовая политика Союза ССР относительно УССР в значительной степени заключалась в обеспечении потребностей отсталых союзных республик за счет прибыли народного хозяйства Украины. Доходы отдельных направлений промышленности и сельского хозяйства составляли до 2/3 частей общесоюзных, общая же часть доходов бюджета УССР в союзном бюджете по состоянию на 1924—1925 бюджетный год составила 21 %. Даже в условиях финансового и продовольственного кризиса с территории Украины вывозилось более 50 % продукции и сырья, стоило населению республики миллионов жизней [4, с. 46]. Поражает тот факт, что даже при четком осознании убыточности местных бюджетов от руководства республики требовалось увеличение отчислений в союзный бюджет. Последовательный ряд лозунгов «все для фронта», «все для производства» дополнялся следующим звеном — «все для экспорта». Импорт продукции сельского хозяйства и промышленности был одним из основных факторов развития финансовой системы Союза ССР, поскольку во многом за счет импорта пополнялся золотой запас, которым обеспечивалась денежная единица страны. Одним из характерных признаков внешнейторговой политики СССР был

экспорт дефицитной на внутреннем рынке продукции для поддержания политических отношений с другими странами (в частности с Монголией, Турцией, Афганистаном, Персией (Ираном)).

Однако, мерам организационно-производственного характера придавалось слишком мало значения, на первый план выдвигались меры административного характера. Для выполнения планов форсирования индустриализации экономики и коллективизации сельского хозяйства перед финансовой системой Союза ССР, относительной стабильности которой удалось достичь в период НЭП, ставилась задача унификации изъятий в бюджет, централизованного планирования себестоимости продукции и отпускных цен на нее, финансирования приоритетных отраслей хозяйства. При этом роль Наркомфина (центрального государственного органа финансовой компетенции) по определению направлений финансовой политики существенно уменьшалась в пользу Госплана, работа которого в свою очередь все больше подгонялась под расчеты ВСНХ (Высшего совета народного хозяйства) СССР [3, с. 85].

Касаемо налоговой системы, она почти полностью превратилась в аппарат подавления «капиталистических элементов» села и города, а доля налоговых поступлений составляла около 10 % доходов, предусматриваемых финпланами. Несмотря на значительное уменьшение частного сектора экономики, что было в значительной степени результатом налоговой политики, от местного финансового аппарата, по-прежнему требовалось полное налогообложение частного предпринимательства (как легального, так и теневого).

С помощью анализа показателей капитальных вложений в народное хозяйство, предполагаемых финпланами, можно прийти к выводу, что благодаря использованию доходов сельского хозяйства для финансирования индустриализации, в период первой пятилетки произошло преобразование УССР в индустриально-аграрную часть СССР. В конце 30-х годов развитие финансовой системы СССР достигло того уровня, когда с ее помощью стало возможным исключение субъективных факторов, которые сдерживали централизованное управление во всех сферах государственной деятельности, в том числе и внешнеэкономической, и даже образование общесоюзного отдельного финансового резерва.

Согласно ст.ст. 52—59 Конституции СССР, Народный комиссариат финансов имел специализированные органы на территории союзных республик, осуществляющие на территории союзных республик его задания — одноименные народные комиссариаты этих республик (на территории УССР функционировал

соответствующий Наркомфин УССР) [7, с. 66]. Таким образом, Наркомфин относился к объединенным народными комиссариатами Союза Советских Социалистических Республик.

Во главе НКФ СССР стоял член Совета Народных Комиссаров (высшего органа исполнительной власти) — народный комиссар финансов, при котором образовывалась коллегия, функционировавшая под его председательством.

Народный комиссар имел полномочия единолично принимать решения по всем вопросам, подлежащим ведению соответствующего комиссариата, доводя сведения о них коллегии.

Кроме того, распоряжения народных комиссариатов СССР могли быть приостанавливаемыми центральными исполнительными комитетами или президиумами центральных исполнительных комитетов союзных республик при явном несоответствии данного распоряжения союзной конституции, или законодательству союзной республики [9, с. 73; 10]. Таким образом, формально обеспечивался принцип «демократического централизма», культивируемый на идеологическом уровне.

При этом правовое регулирование финансовых отношений на межгосударственном уровне (УССР формально оставалась независимым государством, поскольку была наделена правом выхода из СССР) характеризовалось еще и рядом недостатков чисто технического характера, среди которых были следующие:

- полная концентрация на общесоюзном уровне доходов и расходов местных бюджетов, что исключало возможность учета специфических особенностей экономики отдельных республик, в частности, УССР;
- централизация полномочий по формированию финансовой политики, внедрение командной системы, практика решения вопросов исключительно на наивысших уровнях иерархии власти ограничивали возможность развития политического потенциала и политического мышления в НКФ УССР, необходимого для самостоятельной разработки и внедрения законов об управлении финансами и контроле. Финансовое ведомство было сосредоточенным в основном на текущих, оперативных делах и представляло собой промежуточное звено между местными финансовыми органами и центральным финансовым аппаратом СССР;
- низкий уровень разграничения компетенции надгосударственных регулирующих, планирующих и оперативных органов, что приводило не только к усилению директивного управления, но и к ненадлежащему исполнению такими органами своих функций;

- недостаточный уровень развития отдельных финансово-правовых и административно-правовых институтов. Процесс организации финансового аппарата был непрерывным, проходил одновременно как в центре, так и на местах и постоянно усложнялся. Проблема нехватки кадров и неудовлетворительного уровня квалификации имеющихся работников ощущалась особенно остро в связи с тем, что, наряду с организационными, на финансовые органы возлагались еще и оперативные задачи, такие как изъятие уже установленных налогов и сборов «ударными» темпами.

К ведению НКФ СССР относились: руководство деятельностью НКФ УССР, финансовых учреждений за границей, распоряжение валютным фондом, составление, исполнение сводного бюджета СССР и отчет о его исполнении, принятие мер по регулированию системы денежного обращения, государственного, коммунального и частного кредита и государственного страхования, внедрения унифицированной системы общегосударственного и местного налогообложения, в то время как НКФ УССР стал его местным представительством, наделенным исключительным правом производства, санкционированной НКФ СССР финансовой политики на территории УССР, что вело к ограничению возможности республиканских органов влиять на указанное направление государственной политики, создало предпосылки для формирования унитарного государства (объединяющего советские республики) и установлению тоталитаризма в межвоенный период как в СССР, так и в советской Украине. При этом, несмотря на то, что финансовый аппарат УССР на протяжении относительно незначительного промежутка времени последовательно прошел все стадии развития — от реквизиций и сбора натуральных налогов и составления ориентировочных смет отдельных ведомств к достаточно эффективной специализированной системе аккумуляции и распределения финансовых ресурсов, в частности, осуществил переход от множественности форм и видов налогообложения к осуществлению изъятий из обобщественного сектора в форме единого платежа, он представлял собой довольно несогласованную разбалансированную систему.

Список литературы:

1. Вознесенский Э.А. Дискуссионные вопросы теории социалистических финансов. — М.: Изд-во МГУ, 1969. — 158 с.;
2. Высшие органы власти и органы центрального управления РСФСР (1917—1967 гг.). Справочник. М., 1971. — 624 с.;
3. Графский В.Г. Государство и технократия: Историко-критическое исследование. — М.: Наука, 1981. — 289 с.;
4. Дрезин Э. Руководство по управлению советскими учреждениями. С предисловием члена комиссии НК РКИ Е. Розмирович. — М.—Л.: Госуд. Изд-во, тип. Главнауки Наркомпроса, 1925. — 294 с.;
5. Дьяченко В., Ровинский Н. Денежное обращение и кредитная система Союза ССР за 20 лет. Сборник важнейших законодательных материалов за 1917—1937 гг. / Составлен бригадой работников Ленинградского финансово-экономического института под руководством и ред. В.П. Дьяченко и Н.Н. Ровинского // М., Госфиниздат, 1939. — 356 с.;
6. Коржихина Т.П. История и современная организация государственных учреждений СССР. 1917—1972 гг.. Учеб. Пособие. М., 1974. — 310 с.;
7. Музыченко П.П. История государства и права Украины: учеб пособие. — 6-е изд., испр. и доп. — К.: Знание, 2006. — 588 с.;
8. Формирование административно-командной системы в 20—30 годы: Сб. ст. [РАН. Ин-т рос. истории, отв. ред. В.П. Дмитренко]. — М.: «Наука», 1992. — 238 с.;
9. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран: в 2 т. / Н.А. Крашениникова (ред.); Московский гос. Ун-т им. М.В. Ломоносова. Т. 2., — М.: Норма, 2003. — 607 с.
10. Цыпкин С.Д. Финансово-правовые институты, их роль в совершенствовании финансовой деятельности советского государства. — М.: Изд-во МГУ, 1983. — 79 с.;
11. Шеметов В.Н. Развитие социалистического контроля. — Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, 1998. — 264 с.

РОЛЬ И МЕСТО КОМИССИИ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В СТАНОВЛЕНИИ СИСТЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В ПЕРВЫЕ ГОДЫ СОВЕТСКОЙ ВЛАСТИ

Эккельман Наталья Александровна

адъюнкт ФПНПК, ВЮИ ФСИН России, г. Владимир

E-mail: naty86@list.ru

Преступность несовершеннолетних является одной из ключевых и наиболее острых проблем общества на всех исторических этапах его развития. Данное явление отражает наибольшие противоречия, которые существуют в обществе и его социальную неустойчивость и незащищенность. В связи с этим возникает острая необходимость в выработке мер, помогающих бороться, предотвращать и искоренять ее. Однако прежде чем определять основные направления борьбы с преступностью несовершеннолетних в современном российском обществе, следует изучить исторический опыт нашей страны в переломные ее моменты, а тем более нельзя отрицать накопленной практики борьбы с детской преступностью, которая сложилась в первые годы установления советской власти.

После революции 1917 года наблюдается резкое увеличение детской преступности в городах. Преступность возникает как вследствие определенных социальных катаклизмов, так и других факторов социального «беспорядка» влияющих на ее распространение среди несовершеннолетних. Основная масса преступников выходила из среды беспризорных и безнадзорных детей. Именно в тот период, когда в России начали строить социалистическое общество, беспризорность достигла таких масштабов, каких страна еще не знала. Точной статистики начиная с 1917 года не велось, однако по расчетам профессора Петроградского государственного университета Павла Исаевича Люблинского, к 1921 году по сравнению с последним предвоенным 1913 годом детская преступность выросла в шесть — семь раз, а к 1922 году в России, по некоторым оценкам, было до семи миллионов беспризорных детей [3, с. 27].

Помимо основных причин беспризорности (война, голод, эпидемии и т. д.), в первые годы советской власти появились новые. В годы «военного коммунизма» большое количество женщин, имеющих несовершеннолетних детей, привлекались на принуди-

тельные работы. Сыновья и дочери их были предоставлены улице, пополняя армию беспризорников. Ещё одной из «новых» причин этого массового явления были так называемые «чистки», проводившиеся в городских и сельских школах, когда детей лиц, лишенных избирательных прав, кулаков, священнослужителей и т. д. исключали из школ и ставили их в положение беспризорников. Этим достигалось увеличение удельного веса рабоче-крестьянской массы учащихся [1, с. 96].

Зачастую преступления совершались ими не из хулиганских побуждений или дурных наклонностей. Голод толкал подростков на воровство. Неполные семьи или отсутствие родителей вообще, т. е. полная безнадзорность, толкали их к бродяжничеству и совершению иных правонарушений.

Следует обратить внимание на отрывок из книги профессора М.Н. Гернета «Революция преступность и смертная казнь», в котором современник указанных событий описывает весь тот ужас, который творился в стране. «При уменьшении в России в эту войну мужской преступности сильно увеличилось преступления малолетних. Это было доказано цифрами в Петрограде, Москве, Киеве. И не удивительно. Малолетние, оставленные без призора, после ухода отца в войска, а матери на работу, подпадали под дурные влияния улицы... Что касается преступлений последних месяцев, то в некоторых местах их увеличение доказывается цифрами. Так, по собранным нами из комиссариатов г. Москвы сведениям, число краж в марте и апреле текущего 1917 года было значительно более, нежели в марте и апреле 1916 года. Что же удивительного, что то с голода, то по беспризорности, то под влиянием дурных товарищей они совершали мелкие преступления, карманные кражи [2, с. 6].

Ситуация, которая образовалась в России в первые годы установления советской власти, требовала немедленных государственных мер по ее преодолению и по устранению самых страшных социальных последствий революции. В этих условиях постепенно складывалась государственная система органов социальной защиты и борьбы с преступностью несовершеннолетних, наибольшую роль в которых сыграли комиссии по делам несовершеннолетних.

Вступление в юридическую силу Декрета Совета Народных Комиссаров «О комиссиях для несовершеннолетних» от 14 января 1918 года [4, с. 5] заложило основу правовой регламентации советского социалистического строя по вопросам уголовной ответственности несовершеннолетних и применения к не достигшим совершеннолетия правонарушителям принудительных мер воспита-

тельного воздействия. Основными направлениями деятельности комиссий являлись разбор проступков несовершеннолетних и принятие необходимых по отношению к ним мер надзора, воспитания и призрения.

Данный декрет упразднил суды и тюремное заключение для малолетних, и устанавливал, что все дела о несовершеннолетних обоюбого пола до 17 лет, замеченных в общественно опасных деяниях, подлежат ведению Комиссий.

Комиссии находились в исключительном ведении Народного комиссариата общественного призрения, свою деятельность осуществляли при уездных отделах социального обеспечения, деятельность которых в свою очередь регламентировалась руководящими указаниями Губернского отдела социального обеспечения.

Постепенно в большинстве уездов и губерний начали функционировать комиссии по делам несовершеннолетних.

К обязанностям уездных комиссий относилось рассмотрение проступков несовершеннолетних обвиняемых в общественно опасных деяниях и принятии необходимых мер воспитательного воздействия против укоренения моральной заразы и для оздоровления нравственной личности будущих граждан.

В состав Комиссии в обязательном порядке входили представители ведомств социального обеспечения, народного просвещения и юстиции, в количестве не менее трех человек, причем один из них должен был быть врачом [4, с. 5].

Дела в Комиссию поступали по сообщениям милиции и суда о противоправных деяниях, совершенных несовершеннолетними и жалобам граждан.

Первые меры дознания и следствия по серьезным проступкам несовершеннолетних принимались в кратчайшие сроки в общем порядке общей и уголовной милицией, и о принятых мерах немедленно сообщалось соответствующим комиссиям, а несовершеннолетние отдавались под ответственный надзор и поручительство.

Только в исключительных случаях совершения тяжких и общественно опасных преступлений, таких как грабеж, поджог, убийство, изнасилование и прочие, несовершеннолетние обвиняемые могли быть заключены под стражу для пресечения способов сокрытия преступления и уклонения от рассмотрения дела.

Основную роль в деятельности комиссий играл попечитель, который в основном выполнял воспитательные и надзорные функции. К его ведению относились такие вопросы предварительного обследования подлежащих рассмотрению комиссии проступков

несовершеннолетних, как допрос участников и окружающих лиц, осмотр мест происшествия, руководство деятельностью милиции по расследованию дела, выяснению причин и характера проступка и личности обвиняемого, окружающей его материальной и моральной обстановки и условий его существования. После сбора первичной информации попечитель готовил доклад комиссии по результатам собранного им материала. Кроме того он должен был организовывать надзор за подростками при содержании их в приютах и других учреждениях, а также характере проведенной с ними воспитательной работы.

При получении сведений о проступках, состоящий при комиссии попечитель принимал меры предварительного обследования проступка, он лично обследовал проступки в пределах города, а в случаях совершения серьезного проступка вместе с органами милиции и в пределах уезда, кроме того участвовал в допросах, осмотрах, дознаниях и других мерах предварительного обследования проступка и наблюдал за положением обвиняемого в этот период до передачи материалов дела комиссии.

В необходимых случаях, например раскрытии соучастия, подстрекательства, попустительства взрослых, комиссия поручала следственные действия милиции и следственным комиссиям, для наиболее полного и всестороннего их рассмотрения и расследования.

Процесс рассмотрения дела по существу комиссиями производился в общем судебном порядке, в части вызова обвиняемых и свидетелей, их допроса, подписки о даче правдивых показаний и т. д.

Обвиняемые, находящиеся на свободе, представлялись по вызову комиссией их родителями или иными лицами, под надзором которых они находились. При неявке обвиняемого без уважительной причины, комиссия поручала привод его милиции, в случаях уклонения от привода, он мог быть заключен под стражу для доставления его на ближайшее заседание комиссии.

Потерпевшие, присутствующие при разборе дела, могли оставаться на продолжении всего времени заседания и допрашиваться первыми из свидетелей, они имели право заявлять ходатайства и через представителей задавать вопросы свидетелям.

По выяснению всех обстоятельств дела, личности обвиняемого, отношения виновного к совершенному деянию, поведению его в прошлом, возможности рецидива, комиссия выносила соответствующее решение. Согласно Инструкции Комиссия после надлежащего внушения и убеждения, может оставить несовершенно-

нолетнего в прежней обстановке или передать его в одно из учреждений отдела социального обеспечения на определенный срок или без его назначения, сообразно с индивидуальными условиями, возрастом, образованием, воспитанием и семейной обстановкой подростка.

Это подчеркивало педагогические, воспитательные, а не судебные и тем более карательные функции комиссии.

Однако, в последствии назрела необходимость в применении более серьезных мер, в силу неэффективности воспитательного подхода к некоторой категории несовершеннолетних правонарушителей, и в 1920 году было принято новое постановление совместных ведомств Наркомпроса РСФСР, Наркомздрава РСФСР, Наркомюста РСФСР от 30.07.1920 года «Инструкция Комиссиям по делам о несовершеннолетних», в соответствии с которой к несовершеннолетним могли применяться следующие меры медико-педагогического характера:

- a. беседа, разъяснение, замечание воспитателя;
- b. внушение и оставление на свободе под присмотром родителей, родственников и обследователей;
- c. определение на ту или иную работу;
- d. помещение в школу;
- e. отправку на родину;
- f. помещение в детский дом или в одну из лечебно-воспитательных колоний и учреждений;
- g. помещение в специальные изоляционные отделения психиатрических лечебниц;
- h. передачу несовершеннолетних вместе с делом в народный суд, в случае признания недостаточными вышеуказанных мер: при упорных рецидивах систематических побегах из детских домов, при явной опасности для окружающих оставления несовершеннолетнего на свободе [5, с. 21].

Исполнение своего постановления о передаче подростка в приют или в иное учреждение комиссия поручала его родителям поручителям или при их отсутствии или отказе органам милиции. В течение содержания несовершеннолетнего в приюте или ином попечительном учреждении, комиссия поддерживала непрерывную связь с администрацией данного учреждения, получала периодические сведения о поведении и успехах несовершеннолетнего и своевременно заключение о возможности отпустить его в домашнюю обстановку или на свободу.

Проанализировав отчеты о работе уездных комиссий по делам несовершеннолетних за 1920, 1921, 1922 годы можно сделать вывод, что в основном числе постановлений об окончании дел в отношении детей применялись меры медико-педагогического характера. Наибольшее распространение получили беседа, разъяснение, замечания, установление опеки, отдача под присмотр обследователей-воспитателей, отдача под присмотр родителей, родственников и посторонних лиц.

При рассмотрении дел о несовершеннолетних в возрасте от 14—18 лет, если комиссией было установлено, что применение мер медико-педагогического характера невозможно, дело передавалось комиссией в народный суд. В случаях «упорных рецидивов, систематических побегов из детских домов, при явной опасности для окружающих оставления несовершеннолетнего на свободе» [5, с. 22].

Таким образом, суд продолжал числиться для подростков крайней мерой, а самых трудных из них то же постановление обязывало воспитывать и лечить. Большинство детей и подростков с отклоняющимся от установленных норм поведением признавались морально дефективными и направлялись в соответствующие учреждения.

Проанализировав деятельность комиссии по делам несовершеннолетних, а также других органов, способствующих реализации уголовно-исправительной политики в первые годы советской власти, нельзя не отметить, положительных моментов в деятельности таковых. Основной задачей, которую государство ставило перед ними являлось предохранения детей от развращающего влияния тюрем, понимание опасности криминальной зараженности детей, которая происходила в местах заключения, где дети содержались вместе со взрослыми, и устранением тлетворного влияния улиц на молодых граждан советского государства. Однако в дальнейшем данные позитивные идеи не нашли своего отражения в политике государства.

Постановление ЦИК и СНК СССР «О мерах по борьбе с преступностью среди несовершеннолетних» от 7 апреля 1935 года не только понижало возрастную планку уголовной ответственности до 12 лет, но и отменяло меры медико-педагогического характера, которые применялись к несовершеннолетним с 1918 года [6, с. 12]. В течение первой половины 30-х годов были ликвидированы комиссии по делам несовершеннолетних всех уровней и вместе с ними и вся система предупреждения беспризорности и ликвидации правонарушений несовершеннолетних, а основные положения революционных идей были надолго забыты.

Список литературы:

1. Бажин В.В. К вопросу о беспризорности и детской преступности в Марийской автономной области в 20-е годы XX века по документам Государственного архива Республики Марий Эл // Вестник Марий Эл. — 2006. № 2. с. 109.
2. Гернет М.Н. Революция, рост преступности и смертная казнь. — Москва: Издательство «НАЧАЛО», 1917. с. 30.
3. Люблинский П.И. Охрана детства и борьба с беспризорностью за 10 лет // Право и жизнь. 1927. № 8. — с. 35.
4. СУ РСФСР. 1918. № 16. Ст. 227. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <http://www.base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=3803> (дата обращения: 26.11.2012).
5. СУ РСФСР. 1920. — № 68 — Ст. 308. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=18125> (дата обращения: 27.11.2012).
6. СЗ СССР, 1935, № 19, ст. 155. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ESU;n=19034;fld=134;dst=4294967295;rnd=0.8281958412844688> (дата обращения: 27.11.2012).

СЕКЦИЯ 9.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

КЛАССИФИКАЦИЯ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В ОБЛАСТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЛЕКАРСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Литовкина Маргарита Ивановна

*аспирант кафедры конституционного и административного права,
Российский государственный социальный университет, г. Москва
E-mail: mar-lit@yandex.ru*

Согласно проекту Стратегии лекарственного обеспечения населения Российской Федерации до 2025 года национальная лекарственная политика призвана обеспечить законность и стабильность деятельности фармацевтической отрасли, одним из принципов которой должна быть безопасность лекарственных препаратов (ЛП).

В последние пятьдесят лет проблеме лекарственной безопасности, как в России, так и в мире уделяется повышенное внимание, поскольку появляется все больше сообщений об изъятии ЛП из обращения, в связи с возникновением при их применении негативных последствий, нередко опасных для жизни. Британского врача и химика Уильяма Витеринга считают первым, кто в 1785 г. В своем трактате о растении наперстянка сделал попытку описать негативные последствия при использовании лекарств [52, с. 57—61]. Однако в Европейских странах широкомасштабная кампания по изучению проблемы лекарственной безопасности и организации мер по контролю за безопасным применением ЛП началась с «талидомидовой» трагедии, после появления в Европе, в 60-е годы прошлого века, большого количества детей с недоразвитием или полным отсутствием конечностей по причине приема их матерями препарата талидомид во время беременности [55; 56]. Тем не менее, по-прежнему регистрируются случаи «драматического» для пациентов применения ЛП. Например, в 2004 году был отозван с мировых рынков препарат рофекоксиб, предназначенный

для лечения болезней составов (в частности, ревматоидного артрита) [53]; в 2010 г. — препарат сибутрамин (для лечения ожирения) [51], по причинам увеличения частоты сердечно-сосудистых осложнений (в том числе, со смертельным исходом) на фоне их использования.

В связи с этим, время пребывания ЛП в клинической практике (от момента их выпуска до момента отзыва с рынка) вследствие повышенного риска развития негативных последствий, варьируется от 2 до 80 лет [1, с. 3]. По данным зарубежных авторов по причинам небезопасного применения с мирового фармацевтического рынка в 60—90-е годы прошлого века «исчез» 121 ЛП; из этого количества — 42,1 % отзывов приходилось на Европейские страны; 5,0 % — на страны Северной Америки; 3,3 % — на Азиатско-Тихоокеанский регион; 49,6 % — на остальные рынки. Для 87 ЛП среднее время пребывания на рынке составило 5,4 лет, причем примерно одна треть отзывов ЛП с рынка была зарегистрирована в первые 2 года от начала обращения [54].

В России история формирования системы контроля безопасности ЛП ведет отсчет со второй половины 60-х годов XX века, когда Минздрав СССР организовал Отдел учета, систематизации и экспресс-информации о побочном действии ЛП [8, с. 71]. В настоящее время вопросы лекарственной безопасности регулируются Федеральной службой по надзору в сфере здравоохранения и социального развития (Росздравнадзором) [44]. Однако для полноценного функционирования системы контроля лекарственной безопасности в стране необходима адекватная законодательная база в данной области, тем более, что в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. обращается особое внимание на то негативное воздействие на сферу охраны здоровья нации, которое оказывает незавершенность формирования нормативной правовой базы в указанной области [5, с. 21].

В настоящее время в российском законодательном блоке об охране здоровья (регулирующем вопросы организации здравоохранения и фармацевтической деятельности) можно выделить целый ряд нормативных правовых актов, регулирующих правоотношения в области обеспечения лекарственной безопасности, которые целесообразно классифицировать по нескольким основаниям.

1. По уровню правового регулирования.

- Конституция РФ (ст. 41 — о праве на охрану здоровья и медицинскую помощь) [7].
- Международные нормативные документы [38; 40].

- Нормативные документы федеральных органов государственной власти РФ [45; 48; 49; 50].
- Правовые акты Президента РФ и Правительства РФ [19; 43].
- Нормативные документы органов государственной власти субъектов РФ [27; 28].
- Нормативные акты, более подробно регулирующие отдельные отношения в области обеспечения лекарственной безопасности (акты федеральных служб, министерств и ведомств, комитетов, подзаконные акты органов государственной исполнительной власти субъектов РФ) [22; 35].

2. По этапам обращения лекарственных средств.

• Разработка ЛП.

Нормативные правовые акты, регламентирующие правоотношения в области проведения доклинических исследований [29], клинических исследований [23; 30], экспертизы (качества и соотношения польза/риск) [31], государственной регистрации ЛП [34].

• Производство ЛП.

Нормативные правовые акты, регулирующие правоотношения в сфере производства [18; 20], маркировки [10], стандартизации, контроля качества, изготовления [21], хранения ЛП [11].

• Распространение ЛП.

Нормативные правовые акты, регламентирующие правоотношения по перевозке, ввозу в РФ, вывозу из РФ [15; 16], рекламе [47], отпуску, реализации [24], передаче, уничтожению ЛП [14].

• Применение ЛП.

Нормативные правовые акты, регулирующие правоотношения, связанные с рациональным использованием ЛП [26], мониторингом безопасности ЛП после государственной регистрации [28; 33], повышением и контролем уровня квалификации и образования медицинских и фармацевтических работников [12; 32].

Кроме того, обоснованной представляется группировка нормативных правовых актов в области обеспечения лекарственной безопасности по:

а. **функциональному признаку:** нормативные правовые акты, регламентирующие вопросы организации государственного контроля в области лекарственной безопасности [46; 48; 49]; в сфере определения порядка контроля за соблюдением обязательных требований в области лекарственной безопасности [13; 17; 19; 25]; устанавливающие ответственность за нарушение обязательных требований в области лекарственной безопасности [2; 6; 42; 49];

в. по видам правовых актов: федеральные целевые программы; [36] стратегии развития [43]; концепции [37]; отраслевые стандарты [20]; правила [41]; информационные письма [4]; методические рекомендации [9]; руководства [39]; инструкции [3] и другие.

Наиболее информативной представляется классификация нормативных правовых актов в области обеспечения лекарственной безопасности, по этапам обращения ЛП, при прохождении которых возможны нарушения (способные впоследствии привести к проблеме небезопасного использования ЛП).

Например, неправильно составленный протокол, получение недостоверных данных и неадекватная оценка результатов доклинических и клинических исследований, недоучет информации о ЛП в ходе экспертизы документов, представленных к государственной регистрации, приведут к выходу на рынок ЛП, не отвечающего требованиям безопасности. Тем не менее, даже при соблюдении всех требований к разработке ЛП, на этапе производства ЛП могут быть допущены нарушения в контроле технических и технологических процессов, оценке качества и маркировке произведенного ЛП, что может завершиться выпуском недоброкачественного ЛП (то есть не соответствующего показателям, указанным в нормативной документации на данный ЛП) (п. 38 ст. 4 Федерального закона РФ № 61-ФЗ от 12.04.2010 «Об обращении лекарственных средств») [48].

Если не проконтролировать этап распространения и клинического использования ЛП, то можно столкнуться:

- с контрафактными (находящимися в обращении с нарушением гражданского законодательства) и фальсифицированными (сопровождаемыми ложной информацией о составе и (или) производителе) ЛП (пп. 37 и 39 ст. 4 Федерального закона РФ № 61-ФЗ от 12.04.2010 «Об обращении лекарственных средств») [48], (п. «е» ст. 4 Постановления Правительства РФ от 06.07.2012 № 686 «Об утверждении Положения о лицензировании производства лекарственных средств») [18];

- с нарушением прав потребителей (пациентов) на получение добросовестной и достоверной информации о товаре (ЛП) (п. 1 ст. 5; пп. 1; 2; 5 Федерального закона РФ № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе») [47].

- с проблемами нерационального использования ЛП, которые должны назначаться лечащим врачом, в дозах, определяемых исходя из возраста пациента, тяжести и характера заболевания согласно стандартам медицинской помощи; причем при одномоментном

назначении одному больному пяти и более ЛП в стационаре лечащий врач должен согласовать свои действия с заведующим отделением, ответственным дежурным врачом или клиническим фармакологом (Инструкция о порядке назначения лекарственных препаратов в ред. Приказа Минздравсоцразвития РФ от 20.01.2011 № 13н) [3];

- с проблемами неадекватного мониторинга безопасности ЛП в клинической практике (п. «г» ст. 5 Постановления Правительства РФ от 15.10.2012 № 1043 «Об утверждении Положения о федеральном государственном надзоре в сфере обращения лекарственных средств») [19] и другие.

Таким образом, в законодательный блок в области обеспечения лекарственной безопасности могут входить нормативные правовые акты, регламентирующие вопросы организации государственного контроля в области лекарственной безопасности [17; 19]; ответственности за причинение вреда жизни и здоровью применением ЛП [2; 6; 42]; вопросы предоставления достоверной и полной информации о ЛП специалистам здравоохранения и пациентам [47], и многие другие. Следовательно, для получения пациентом безопасного ЛП, необходим контроль всех этапов его обращения.

Список литературы:

1. Брайцева Е.В., Лепяхин В.К., Астахова А.В., Карсищенко В.Н. Роль метода спонтанных сообщений в решении вопроса о целесообразности запрещения применения небезопасных лекарственных средств в медицинской практике // Безопасность лекарственных средств и фармаконадзор. — 2007. — № 1. — с. 3—9.
2. Закон РФ № 2300-1 от 07.02.1992 «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. — 1996. — № 3. — Ст. 140.
3. «Инструкция о порядке назначения лекарственных препаратов» (в ред. Приказа Минздравсоцразвития РФ от 20.01.2011 № 13н) // Российская газета. — 2011. — № 66.
4. Информационное письмо Росздравнадзора от 22.02.2007 № 01И-150/07 «О предварительном контроле лекарственных средств».
5. Каменская Н.А. Проблема формирования общих принципов реализации конституционного права на охрану здоровья и медицинскую помощь в Российской Федерации. // Медицинское право. — 2011. — 4 (38). — с. 20—24.
6. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Российская газета. — 2001. — № 256.

7. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // СЗ РФ. — 2009. — № 4. — Ст. 445.
8. Лепяхин В.К., Астахова А.В., Овчинникова Е.А., Овчинникова Л.К. Врачебные ошибки как причина осложнений лекарственной терапии // Качественная клиническая практика. — 2002. — № 1. — с. 71—77.
9. «Методические рекомендации «Об организации контроля за соблюдением лицензионных требований и условий при осуществлении фармацевтической деятельности аптеками лечебно-профилактических учреждений» (утв. Росздравнадзором 01.08.2008).
10. Письмо Росздравнадзора от 31.08.2005 № 01И-453/05 «О внедрении защитной маркировки лекарственных средств».
11. Письмо ФНС РФ от 16.06.2011 № ЕД-4-3/9486 «О порядке совершения операций с лекарственными средствами с истекшим сроком хранения».
12. Постановление Правительства РФ от 07.02.1995 № 119 (ред. От 04.09.2012) «О порядке допуска к медицинской и фармацевтической деятельности в Российской Федерации лиц, получивших медицинскую и фармацевтическую подготовку в иностранных государствах» // СЗ РФ. — 1995. — № 7. — Ст. 548.
13. Постановление Правительства Мурманской области от 04.12.2009 № 559-ПП «Об утверждении Положения об Управлении по контролю качества медицинской помощи и лицензированию отдельных видов деятельности Мурманской области».
14. Постановление Правительства РФ от 03.09.2010 № 674 «Об утверждении Правил уничтожения недоброкачественных лекарственных средств, фальсифицированных лекарственных средств и контрафактных лекарственных средств» // СЗ РФ. — 2010. — № 37. — Ст. 4689.
15. Постановление Правительства РФ от 29.09.2010 № 771 (ред. От 04.09.2012) «О порядке ввоза лекарственных средств для медицинского применения на территорию Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2010. — № 41 (2 ч.). — Ст. 52357.
16. Постановление Правительства РФ от 07.02.2011 № 59 «О предоставлении информации о ввозе лекарственных средств на территорию Российской Федерации и вывозе лекарственных средств с территории Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2011. — № 7. — Ст. 990.
17. Постановление Правительства Российской Федерации от 22.12.2011 № 1081 «Об утверждении Положения о лицензировании фармацевтической деятельности» // СЗ РФ. — 2012. — № 1. — Ст. 126.
18. Постановление Правительства РФ от 06.07.2012 № 686 «Об утверждении Положения о лицензировании производства лекарственных средств» // СЗ РФ. — 2012. — № 29. — Ст. 4116.

19. Постановление Правительства РФ от 15.10.2012 № 1043 «Об утверждении Положения о федеральном государственном надзоре в сфере обращения лекарственных средств» // СЗ РФ. — 2012. — № 43. — Ст. 5877.
20. «Правила производства и контроля качества лекарственных средств Good Manufacturing Practice for Medicinal Products (GMP). ГОСТ Р 52249-2009» утв. Приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 20.05.2009 № 159-ст.
21. Приказ Минздрава РФ от 16.10.1997 № 305 «О нормах отклонений, допустимых при изготовлении лекарственных средств и фасовке промышленной продукции в аптеках» // Здоровоохранение. — 1998. — № 2.
22. Приказ Комитета здравоохранения г. Москвы от 20.01.2000 № 16 «О рациональном назначении лекарственных средств, правилах выписывания рецептов на них и порядке их отпуска аптечными учреждениями (организациями)».
23. Приказ Минздрава РФ от 19.06.2003 № 266 «Об утверждении Правил клинической практики в Российской Федерации» // Российская газета. — 2003. — № 135.
24. Приказ Минздрава РФ от 04.03.2003 № 80 «Об утверждении Отраслевого стандарта «Правила отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях. Основные положения» // Российская газета. — 2003. — № 52.
25. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 30.10.2006 № 734 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по исполнению государственной функции по организации проведения экспертизы качества, эффективности и безопасности лекарственных средств» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. — 2006. — № 51.
26. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 12.02.2007 № 110 «О порядке назначения и выписывания лекарственных препаратов, изделий медицинского назначения и специализированных продуктов лечебного питания» // Российская газета. — 2007. — № 100.
27. Приказ Министерства здравоохранения Оренбургской области от 10.10.2008 № 1976/1 «О мониторинге безопасности лекарственных средств на территории Оренбургской области».
28. Приказ Минздрава Московской области от 06.07.2009 № 431 «Об организации мониторинга безопасности и эффективности лекарственных средств».
29. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 23.08.2010 № 708н «Об утверждении Правил лабораторной практики» // Российская газета. — 2010. — № 240.

30. Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 26 августа 2010 г. № 753н «Об утверждении порядка организации и проведения этической экспертизы возможности проведения клинического исследования лекарственного препарата для медицинского применения и формы заключения совета по этике».
31. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 26.08.2010 № 750н «Об утверждении правил проведения экспертизы лекарственных средств для медицинского применения и формы заключения комиссии экспертов» // Российская газета. — 2010. — № 199.
32. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 26.08.2010 № 755н «Об утверждении порядка определения уровня профессиональной подготовки экспертов федерального государственного бюджетного учреждения по проведению экспертизы лекарственных средств для медицинского применения и аттестации их на право проведения экспертизы лекарственных средств для медицинского применения» // Российская газета. — 2010. — № 204.
33. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 26.08.2010 № 758н «Об утверждении Порядка приостановления применения лекарственного препарата для медицинского применения» // Российская газета. — 2010. — № 206.
34. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 26.08.2010 № 759н «Об утверждении порядка представления необходимых документов, из которых формируется регистрационное досье на лекарственный препарат для медицинского применения в целях его государственной регистрации» // Российская газета. — 2010. — № 206.
35. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 28.12.2010 № 1222н «Об утверждении Правил оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения» // Российская газета. — 2011. — № 29.
36. «О федеральной целевой программе «Развитие фармацевтической и медицинской промышленности Российской Федерации на период до 2020 года и дальнейшую перспективу» утв. Постановлением Правительства РФ от 17.02.2011 № 91 // СЗ РФ. — 2011. — № 12. — Ст. 1628.
37. «Об утверждении Концепции федеральной целевой программы «Развитие фармацевтической и медицинской промышленности Российской Федерации на период до 2020 года и дальнейшую перспективу» утв. Распоряжением Правительства РФ от 01.10.2010 № 1660-р // СЗ РФ. — 2010. — № 41 (2 ч.). — Ст. 5266.
38. Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 16.08.2012 № 134 (ред. от 02.10.2012) «О нормативных правовых актах в области нетарифного регулирования».
39. «Руководство по организации системы мониторинга безопасности лекарственных средств (фармаконадзора) в компаниях производителях лекарственных средств или держателях регистрационных удостоверений» от 05.10.2009. — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.roszdravnadzor.ru/i/upload/files/1297630679.43081-2828.pdf>.

40. Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Беларусь от 14.12.2007 «О развитии сотрудничества в области производства и взаимных поставок лекарственных средств» // Бюллетень международных договоров. — 2009. — № 9.
41. «Типовые правила обязательного страхования жизни и здоровья пациента, участвующего в клинических исследованиях лекарственного препарата», утв. Постановлением Правительства РФ от 13.09.2010 № 714 // СЗ РФ. — 2010. — № 38. — Ст. 4832.
42. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 16.10.2012) // СЗ РФ. — 1996. — № 25. — Ст. 2954.
43. Указ Президента РФ от 12.05.2009 № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. — 2009. — № 20. — Ст. 2444.
44. Федеральная служба по надзору в сфере здравоохранения РФ (Росздравнадзор). — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.roszdravnadzor.ru>.
45. Федеральный закон от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» // СЗ РФ. — 1998. — № 2. — Ст. 219.
46. Федеральный закон от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» // СЗ РФ. 2002. — № 52 (ч. 1). — Ст. 5140.
47. Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» // СЗ РФ. — 2006. — № 12. — Ст. 1232.
48. Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» // СЗ РФ. — 2010. — № 16. — Ст. 1815.
49. Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» // СЗ РФ. — 2011. — № 19. — Ст. 2716.
50. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2011. — № 48. — Ст. 6724.
51. André J. Scheen. Sibutramine on Cardiovascular Outcome. *Diabetes Care*. 2011. Volume 34. Supplement 2. PP. S 114 — S 119.
52. Anthony R Cox. Assessing, managing and reporting adverse drug reactions may better equip us to minimise medicines-related harm. *Pharmacy In Practice*. 2008. Volume 18. Issue 2. PP. 57—61.
53. Barbara Martinez, Anna Wilde Mathews, Joann S. Lublin and Ron Winslow. Merck Pulls Vioxx From Market After Link To Heart Problems. *The Wall Street Journal*. — 2004. — 1 October.
54. Fung M., Thornton A., Mybeck K., Hsiao-hui J.Wu, Hornbuckle K., and Muniz E. Evaluation of the characteristics of safety withdrawal of prescription drugs from worldwide pharmaceutical markets—1960 to 1999. *Drug Information Journal*. 2001. Vol. 35, pp. 293—317.
55. Philippe Kourilsky and Isabelle Giri. Safety standards: An urgent need for Evidence-Based Regulation. *S.A.P.I.E.N.S 1.2 (2008)*. Vol. 1 / № 2.

56. WHO Policy Perspectives on Medicines — Pharmacovigilance: ensuring the safe use of medicines. WHO/EDM/2004.8.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

Баймаханова Дина Муратовна

*д-р. юрид. наук, и.о. профессора кафедры теории и истории
государства и права, конституционного и административного права
КазНУ им. аль-Фараби, г. Алматы, Республика Казакстан
E-mail: Dina_405@mail.ru*

Одной из главных задач построения в РК подлинной системы конституционализма является гарантирование, обеспечение и защита прав и свобод человека и гражданина. Среди целой системы государственных органов, выполняющих эту задачу, особое место принадлежит Конституционному Совету РК. Место и значение этого органа обусловлено спецификой его деятельности. Вся деятельность Конституционного Совета напрямую связана с осуществлением конституционного контроля.

В последние годы наблюдается всплеск научного интереса к проблеме конституционного контроля, его понятия, соотношения с конституционным надзором.

«Отсутствие в литературе единого подхода в определении понятия и сущности конституционного контроля связано с тем, что данный институт — весьма сложное и многогранное явление, которое, как замечено, нельзя описать одинаково, используя лишь одну форму его проявления. Ведущие теоретики конституционного права определяют конституционный контроль как:

- проверку законов с точки зрения соответствия их конституции;
- установленную законодательным путем процедуру контроля за соответствием актов Основному Закону государства;
- деятельность парламентов, конституционных судов или специальных органов по проверке соответствия международных соглашений и внутреннего законодательства нормам и принципам конституции, а также действий всех субъектов права по разрешению споров, связанных с компетенцией в государствах с федеративным устройством, определением результатов выборов и референдумов,

по оценке конституционности политических партий, по разрешению споров между государственными органами;

- проверку, констатацию и устранение соответствующими правовыми средствами отклонения от конституции и законов и т. д. [1; 2; 3; 4].

Естественно, подобного рода многогранная трактовка значения конституционного контроля имеет полноправное теоретическое обоснование. Ученые выделяют по меньшей мере три основные теории, кардинальные для утверждения необходимости конституционного контроля и реализации его сущности. Теории эти таковы:

- органическая, исходящая из факта рецепции конституции как акта учредительной власти, в соответствие с которым должны быть приведены все другие акты нижестоящих органов власти;

- институциональная, постулирующая соблюдение установленных для органов власти «правил игры», при которой ни один из этих органов не должен превышать свои собственные полномочия, «посягая» тем самым на полномочия других; это правило особенно важно соблности с целью сохранности сфер компетенции центра и субъекта федерации;

- естественно-правовая теория, или теория общественного договора, актуализирующая положение о заглавной роли конституции в установлении правил для управляющих и управляемых, в первую очередь гарантии прав человека и гражданина; конституционный контроль здесь призван следить за их соблюдением [5, с. 75].

Все эти теории, взаимно дополняя друг друга, позволяют верно оценить и определить роль и значение конституционного контроля, его необходимость в аспекте защиты конституции, являющейся альфой и омегой в построении современного правового государства» [6, с. 13—14].

В научной литературе нет единого мнения по вопросу о том, как соотносятся между собой термины «конституционный контроль» и «конституционный надзор». Среди множества подходов к вопросу о соотношении названных терминов можно выделить следующие: во-первых, рассмотрение конституционного надзора как вида конституционного контроля; во-вторых, отождествление этих понятий; в-третьих, принципиальное разграничение данных терминов.

Введение в научный оборот термина «конституционный надзор» как одного из видов контроля, по мнению И.Н. Кузнецова [7, с. 10—11], обосновывается нецелесообразностью выделения особой группы субъектов конституционного контроля, полномочия которых ограничиваются опротестованием актов и которые не вправе разрешать

споры о конституционности по существу. Сторонники утверждения тождественности данных терминов (Б.В. Щетинин [8, с. 32], А.А. Мишин [9, с. 51—55] и другие) обосновывают свою позицию, главным образом, двумя причинами: во-первых, конституционный контроль и надзор объединены общей целью, которая заключается в осуществлении контроля за соответствием конституции текущего законодательства; во-вторых, он содержится в основе деятельности высших представительных органов, выражающих волю народа.

Серьезные контраргументы сторонникам концепции тождественности понятий конституционного контроля и конституционного надзора представляет третья группа авторов (Т.М. Пряхина [10, с. 53], Ю.П. Еременко [11, с. 16] и другие), принципиально разграничивающих данные термины. По их мнению, единая цель не означает единство методов, при помощи которых эта цель достигается [12, с. 15].

Сторонники третьей позиции отмечают разницу в понятиях «контроль» и «надзор», обращая на это особое внимание. Под контролем они понимают такую систему отношений между органами публичной власти, при которой контролирующий орган может отменять акты подконтрольного органа.

А надзор — это такая система отношений, при которой надзорный орган может лишь обратить внимание поднадзорного органа на его ошибку, и, самое большее, может приостановить действие его акта, но отменять или исправлять акт должен сам поднадзорный орган.

Есть и другое понимание соотношения между этими двумя терминами. При этом понимании контроль есть проверка деятельности подконтрольного органа, проводимая контролирующим органом либо выборочно по собственной инициативе, либо по какому-то сигналу, а надзор — постоянное наблюдение за деятельностью поднадзорного органа.

Во избежание терминологических споров и громоздких оговорок условимся, что будем пользоваться в дальнейшем изложении только термином «конституционный контроль», имея в виду любую форму проверки на соответствие конституции актов и действий органов публичной власти, а также общественных объединений, осуществляющих публичные функции или созданных для участия в осуществлении публичной власти [13, с. 72]. Данная точка зрения представляется верной, ее поддерживают также другие исследователи, например, М.С. Бейбитов Следует иметь в виду, что соответствие акта конституции (конституционность акта) — это его непротиворечие ей. Неконституционность акта значит его противоконституционность.

Считается, что сама идея конституционного контроля появилась в начале XVII века в Великобритании и была связана с деятельностью Тайного Совета, который признавал законы legislatur (законодательных собраний) колоний недействительными, если они противоречили законам английского парламента, изданным для этих колоний, или общему праву.

Однако конституционный контроль в современном понимании впервые появился в США. В деле Мэрбэри против Мэдисона в 1803 г. Верховный Суд под председательством Маршалла объявил, что федеральная Конституция — высший закон страны и любой закон Конгресса, противоречащий Конституции, может быть признан судом неконституционным. Этот пример позднее был заимствован рядом латиноамериканских стран (Бразилией в 1891 г., Уругваем в 1917 г. и др.). До первой мировой войны ему последовали некоторые европейские страны — Норвегия, Греция, Швейцария.

После I мировой войны в Европе была выработана собственная модель конституционного контроля, которая в настоящее время стала распространяться и на других континентах, в частности на территории бывшего СССР. Во всяком случае ее восприняли все или почти все пост-«социалистические» страны. Идея европейской модели принадлежит австрийскому юристу Гансу Кельзену, участнику разработки австрийского Федерального конституционного закона 1920 г., а затем члену Конституционного Суда этой страны [14, с. 72—73].

Каковы основные задачи конституционного контроля?

1. устранение конфликтов между различными ветвями власти, в частности между исполнительной и законодательной властями. Без осуществления этой задачи немыслимо эффективное действие принципа разделения властей в современных условиях. Такие конфликты часто возникают при осуществлении нормотворческих функций, реализации властных полномочий государственного аппарата управления, и, что особенно важно, в сфере свобод личности, где потенциальная опасность нарушений и злоупотреблений со стороны органов власти и управления чрезвычайно высока.

2. вторая задача конституционного контроля — обеспечение гарантированности прав и свобод граждан, реального равенства граждан.

3. обеспечение надлежащего применения закона, соответствия всех нормативных актов Конституции.

4. толкование норм Конституции.

Конституционный контроль можно классифицировать по различным основаниям.

По времени осуществления конституционный контроль может быть предварительным или последующим, иными словами, превентивным или репрессивным. При предварительном контроле акт проверяется до его вступления в силу (закон до подписания, но после принятия Парламентом). Последующий контроль распространяется на действующие, по крайней мере, официально опубликованные акты.

С точки зрения правовых последствий конституционный контроль может быть консультативным или постановляющим. Решение, принятое в порядке консультативного контроля, обладает моральной, а не юридической силой, — юридически оно никого не обязывает. Решение, принимаемое в порядке постановляющего контроля, общеобязательно: если акт объявлен неконституционным, то он теряет юридическую силу. Чаще всего под конституционным контролем понимается именно постановляющий контроль.

По обязательности проведения конституционный надзор может быть обязательным или факультативным.

В первом случае акт обязательно подвергается конституционному контролю, обычно предварительному. Факультативный контроль осуществляется только в случае заявленной инициативы управомоченного субъекта.

По форме конституционный контроль может быть абстрактным или конкретным. Абстрактный контроль означает проверку конституционности акта или нормы вне связи с каким-либо делом. Предварительный контроль может быть только абстрактным. Конкретный контроль осуществляется только в связи с каким-то, чаще всего судебным, делом, при разрешении которого подлежат применению определенные нормы или акт, оспариваемые с точки зрения конституционности. Конкретный контроль — всегда последующий. Абстрактный контроль имеет определенные преимущества перед конкретным: позволяет шире взглянуть на проблему соотношения оспариваемого акта с конституцией, обеспечивает единство и непротиворечивость контроля. Но конкретный контроль создает лучшие возможности для более или менее оперативной защиты прав человека.

По объему конституционный контроль может быть полным или частичным. Полный контроль охватывает всю систему общественных отношений, урегулированных Конституцией. Частичный контроль распространяется лишь на определенные их сферы, например, на права человека и гражданина.

По содержанию конституционный контроль может быть формальным или материальным. При формальном контроле проверяется соблюдение конституционных условий и требований, относящихся к изданию акта, т. е. входило ли издание акта в компетенцию органа, издавшего его, соблюдены ли процедурные требования, в надлежащей ли форме издан акт. Материальный контроль относится к содержанию акта и означает проверку этого содержания положениям Конституции.

С позиции обратной силы, т. е. действия во времени, тоже есть две формы конституционного контроля. Первая означает, что решение о признании неконституционности имеет обратную силу, то есть нормы или акт, объявленные неконституционными, считаются недействительными с самого начала: с момента их издания или с момента вступления в силу конституционной нормы, которой они стали противоречить. Чаще применяется вторая форма, означающая, что решение о неконституционности действительно только на будущее, а все прежние последствия действия неконституционной нормы или неконституционного акта остаются в силе [15, с. 78—80; 16, с.80—82].

Органами конституционного контроля в зависимости от конституционного закрепления могут быть:

а. глава государства, правительство, Парламент, суды общей юрисдикции, административные суды, которые осуществляют конституционный контроль либо специально наряду с другими своими функциями, либо в ходе осуществления других своих функций;

б. специализированные органы конституционного контроля, которые бывают либо судебными (например, конституционная юстиция во многих европейских странах), либо квазисудебными органами (например, Конституционный Совет во Франции, Конституционный Совет в РК).

Конституционный контроль, осуществляемый Президентом, Парламентом, Правительством и подобными им органами, именуется иногда политическим, ибо указанные органы осуществляют политическую деятельность. Они избираются на определенный отрезок времени, выборы могут полностью изменить их состав и привести к смене политического курса. Поэтому осуществляемый ими конституционный контроль приурочен к текущим политическим задачам и, следовательно, нестабилен.

Стабильностью обладают судебные и квазисудебные органы конституционного контроля. Существуют две основные системы судебной защиты конституции, выделенные на основе субъектного

критерия. Во-первых, эта защита может осуществляться через систему общих судов, составляя одну из функций всех или некоторых из них. Во-вторых, она может быть поручена особому органу — Конституционному Суду, не входящему в систему общих судов. Соответственно, необходимо различать понятие судебного контроля за конституционностью, типичного для США и конституционного правосудия так называемой австрийской модели стран Западной Европы. Следует помнить, что государства этого региона далеки от униформизма и применяемые здесь судебные процедуры по охране Конституции весьма разнообразны. Но существует и общепризнанное и в англо-саксонском, и в континентальном праве положение: правосудие во всех его вариантах имеет конечной целью защиту граждан от произвола и беззакония, главным образом со стороны государственной власти и государственного аппарата управления [17, с. 80—86; 18, с. 76—80; 19, с. 65—73].

Становление и развитие органа конституционного контроля в РК заняло достаточно длительный период. Так как Казахстан долгое время входил в состав СССР, этот вопрос нельзя рассматривать только с конца 1991 г., то есть с момента обретения независимости Республикой Казахстан. Все эти процессы в союзных республиках и на уровне Союза проходили взаимосвязано, и нельзя отрывать идеи развития конституционного надзора в нашей республике от развития этой идеи в других республиках и в Союзе. Рассмотрим этапы развития органов конституционного контроля в СССР и в РК:

I этап — (середина 20-х — начало 30-х годов). В бывшем СССР в первые годы его образования высший судебный орган Верховный Суд был некоторым образом приобщен к процедуре конституционного контроля, что обеспечивалось в соответствии со ст. ст. 30, 43 (п. 6) Конституции СССР 1924 г. и ст. 2 лит. А Положения о Верховном Суде, изданного в развитие ст. 43 Конституции. Официально функция конституционного контроля закреплялась за 2 органами: Президиумом ЦИК СССР и Верховным Судом Союза «как вспомогательным органом Президиума ЦИК», являющимся как бы консультантом Президиума ЦИК по вопросам конституционности законов. Но, имевшая место в 20-е — начале 30-х годов историческая практика Верховного Суда СССР — как высшего судебного органа общей компетенции, наделенного функциями конституционно-контрольной деятельности и являющегося частью представительной системы — вскоре исчерпала себя и уже с начала 30-х годов функция конституционного контроля в деятельности Верховного Суда практически сводится на нет.

II этап — (середина 30-х — начало 80-х годов). Этот период характеризуется отсутствием своего «советского» судебного и квазисудебного конституционного контроля, а зарубежный опыт успешно критиковался как якобы антидемократический. Но в этот период в советских Конституциях 1936 г. и 1977 г. предусматривалось, что контроль за соблюдением Конституции СССР и обеспечением соответствия Конституций союзных республик Конституции СССР относится к ведению «его высших органов государственной власти и управления» (п. «г» ст. 14 Конституции 1936 г., п. 11 ст. 73 Конституции 1977 г.). Кроме этого, в последней Конституции СССР 1977 г. аналогичные функции, причем, о проверке не только конституционности, но и законности, были закреплены и за Президиумом Верховного Совета СССР — постоянно действующим органом Верховного Совета, осуществлявшим в период между его сессиями функции высшего органа государственной власти (п. 4 ст. 121 Конституции СССР 1977 г.). Но на практике эти конституционные нормы не работали.

III этап — (середина 80-х — до развала СССР в 1991 г.). Начиная с начала 80-х гг., можно говорить о постепенном переходе к нормальному, хотя все еще не свободному от узкоклассовых подходов, освещению института зарубежного судебного конституционного контроля, переоценке его опыта с позиций нового политического мышления. В специальной литературе обосновывается огромная значимость института конституционного контроля для эффективного и стабильного функционирования свободных демократических режимов. В указанный период некоторыми советскими авторами стало обосновываться предложение об учреждении специализированного органа конституционного контроля в СССР — либо как органической составной части Верховного Совета, либо как судебного или квазисудебного органа. В 1990 г. на уровне Союза такой орган был создан — Комитет конституционного надзора СССР (его Председателем был С.С. Алексеев). Этот орган работал относительно активно, им были приняты несколько конкретных дел о соответствии Конституции некоторых нормативных актов [167, с. 7—10; 168, с. 8—49]. Но в период ГКЧП Комитет проявил крайнюю нерешительность, не принял ни одного более или менее внятного акта, не сделал никаких внятных заявлений, из которых была бы ясна его позиция, за что и подвергся резкой критике впоследствии. На наш взгляд, этот орган не успел (из-за развала Союза) достаточно эффективно поработать.

У нас в республике в соответствии с Законом КазССР от 22 сентября 1989 г. «О внесении изменений и дополнений в Конституцию КазССР 1978 г.» также предусматривалось образование аналогичного органа конституционного надзора — Комитета конституционного надзора КазССР. Но этот орган у нас так и не был образован, грянул развал Союза. Республика обрела независимость.

IV этап — (конец 1991 г. — середина 1995 г.). Этот этап соответствует уже непосредственно развитию нашего республиканского конституционного надзора. Процесс становления и развития суверенитета РК выдвинул на первый план в числе других задач укрепления государственности задачу организации в Казахстане конституционного контроля. Для чего это было нужно? Почему этот вопрос должен был быть решен в числе первоочередных задач?

1. в условиях экономической и политической нестабильности объективно назрела необходимость создания юридических гарантий защиты законных прав и интересов граждан и юридических лиц. Орган конституционного надзора должен был занять в системе юридических гарантий одно из центральных мест.

2. этот орган должен был стать тем арбитром, который будет решать возможные споры и разногласия между различными ветвями власти. В период формирования новых органов представительной, исполнительной и судебной власти эта функция данного органа имела огромное значение.

3. в этот период шло формирование нового массива нормативных актов, актов суверенного Казахстана, этот орган должен был стать последней инстанцией проверки этих актов на соответствие Конституции, на юридическую грамотность.

4. этот орган должен был стать существенным подспорьем в проводимых в республике реформах во всех сферах, помогать в создании наиболее благоприятных условий для этих реформ.

5. создание этого органа должно было укрепить и в сознании наших граждан, и в сознании наших международных партнеров уверенность, что Казахстан следует по демократическому курсу, придерживается общепринятых общечеловеческих ценностей [20, с. 3—5; 21, с. 58—59].

В процессе разработки первой Конституции суверенного государства РК 1993 г. относительно формы органа конституционного контроля были высказаны разные мнения, изучался опыт зарубежных стран (особенно Франции, США, Австрии, Германии). И в Конституции 1993 г. была закреплена судебная форма защиты

Конституции, но, естественно, специализированным судебным органом, а не судами общей компетенции. Был образован Конституционный Суд РК, основы организации и деятельности которого были закреплены в разделе IV Конституции «Гарантии соблюдения Конституции», гл. 21 «Обеспечение стабильности Конституции и защита ее положений». Конституционные положения о Конституционном Суде развивали два нормативных акта: Закон РК «О Конституционном Суде РК» от 5 июня 1992 г. (в редакции с изменениями и дополнениями от 15 апреля 1993 г.) и Закон РК «О Конституционном судопроизводстве в РК» от 5 июня 1992 г. (в редакции с изменениями и дополнениями от 15 апреля 1993 г.).

Конституционный Суд РК, хоть и действовал всего около 3-х лет, т. е. совсем недолго, оставил очень заметный след в истории развития республиканского конституционного контроля. Во-первых, он рассмотрел большое количество дел, как по собственной инициативе, так и по инициативе предусмотренных законом лиц. Например, дело «О проверке конституционности Закона РК «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров РК», постановление по нему принято 20 января 1993 г.

Во-вторых, этот состав Конституционного Суда, отличающийся высоким профессионализмом, рассмотрел массу очень сложных с точки зрения специальных знаний дел. Например, дело о проверке конституционности Указа Президента РК от 13 февраля 1992 г. «О чрезвычайных мерах по обеспечению народного хозяйства республики наличными деньгами» (постановление принято 29 декабря 1992 г.).

В-третьих, этот состав Конституционного Суда, отличающийся высокой гражданской ответственностью, не боялся принимать к рассмотрению громкие, очень сложные с точки зрения расстановки политических акцентов дела, и что особенно важно, не боялся принимать конкретные решения, от которых очень многое зависело в нашем государстве, порою даже дальнейшее существование состава высших органов государства. Например, дело о декабрьских событиях 1986 г., дело по иску гражданки Квятковской о неконституционности проведения выборов в Верховный Совет по избирательному округу, по которому она баллотировалась. Конечно, Конституционный Суд не был лишен внутренних противоречий, но это не умаляет его значения.

V этап — (август 1995 г. — по настоящее время).

В соответствии с Конституцией 1995 г. у нас в республике сейчас образован новый орган конституционного контроля —

Конституционный Совет. Какова причина того, что у нас в республике сменили Конституционный Суд на Конституционный Совет? Причина одна: наше государство очень молодое, многие органы находятся в стадии развития, поиска оптимального строения и принципов деятельности. Например, Президент Указом от 4 марта 1997 г. «Об очередных мерах по реформированию системы государственных органов РК» образовал 5 новых органов управления, упразднил 12, Аппарат Правительства преобразовал в Канцелярию Премьер-министра. Орган конституционного контроля не является исключением, он тоже развивается. Поэтому причину преобразования Суда в Совет можно сформулировать так: совершенствование, поиск оптимальной модели органа конституционного контроля. Что мы понимаем под поиском оптимальной модели этого органа?

а. упрощение и демократизация порядка формирования этого органа;

б. уточнение его компетенции, в некоторых сферах она существенно расширена, а некоторых довольно сильно сужена;

с. упрощение процедуры рассмотрения конкретных дел.

Для решения этой триединой задачи и была проведена реформа конституционного контроля в нашей республике.

Список литературы:

1. Нудель М.А. Конституционный контроль в капиталистических государствах. — М., 1968. — С. 324.
2. Маклаков В.В. Конституционный контроль в буржуазных и развивающихся странах. Учебное пособие. — М., 1988. — С. 13.
3. Шуберт Т.Э. Понятие и становление конституционного контроля в СССР // Актуальные проблемы правовой перестройки. — М., 1990. — С. 10.
4. Шульженко Ю.Л. Конституционный контроль в России. — М., 1995. — С. 9.
5. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / Отв. ред. Б.А. Страшун. — М.: БЕК, 1996. Т. 1—2. — 757 с.
6. Бейбитов М.С. Институт конституционного контроля в Республике Казахстан: Эволюция и проблемы модернизации. — Алматы, 2005. — С. 10—15, 180.
7. Кузнецов И.Н. Контроль за конституционностью актов высших органов власти и управления в социалистических странах Европы // Ученые заметки ВНИИ СЗ. — М., 1979. — С. 10—11.
8. Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. — М., 1969. — С. 32.

9. Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Издание пятое. — М.: Белые альвы, 1996. — 398 с.
10. Пряхина Т.М. Концепция конституционного надзора в СССР. — Саратов, 1990. — С. 53.
11. Еременко Ю.П. Нормы советских конституций: Автореф. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. — Саратов, 1968. — С. 16.
12. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / Отв. ред. Б.А. Страшун. — М.: БЕК, 1996. Т. 1—2. — 757 с.
13. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / Отв. ред. Б.А. Страшун. — М.: БЕК, 1996. Т. 1—2. — 757 с.
14. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / Отв. ред. Б.А. Страшун. — М.: БЕК, 1996. Т. 1—2. — 757 с.
15. Автономов А.С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. — М.: Проспект, 2007. — С. 76—82.
16. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть / Отв. ред. Б.А. Страшун. — М.: БЕК, 1996. Т. 1—2. — 757 с.
17. Автономов А.С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. — М.: Проспект, 2007. — С. 76—82.
18. Боботов С.В. Конституционная юстиция (сравнительный анализ). — М., 1994. — С. 65—73.
19. Баишев Ж. Судебная защита Конституции. — Алматы: Жеті жарғы, 1994. — С. 3—5.
20. Караев А.А. Конституционный контроль: Казахстан и зарубежный опыт. Учебное пособие. — Алматы, 2002. — С. 58—59, 75—76.

СЕКЦИЯ 10.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ

ВОПРОСЫ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ЗАКОНОВ СУДЕБНЫМИ ПРИСТАВАМИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ УСТАНОВЛЕННОГО ПОРЯДКА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУДОВ ПРИ ОБЕСПЕЧЕНИИ БЕЗОПАСНОСТИ СУДОВ, СУДЕЙ, ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ И ИНЫХ УЧАСТНИКОВ СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА

Пак Валерий Александрович

*декан факультета повышения квалификации Иркутского
юридического института (филиала) Академии
Генеральной прокуратуры Российской Федерации, г. Иркутск
E-mail: valeripak@yandex.ru*

Прокурорский надзор за исполнением законов судебными приставами является самостоятельной отраслью прокурорского надзора (п. 2 ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации») [4].

При этом, поскольку судебные приставы в зависимости от исполняемых ими обязанностей подразделяются на судебных приставов по обеспечению установленного порядка деятельности судов и судебных приставов-исполнителей, то это позволяет выделять подотрасли прокурорского надзора: надзор за исполнением законов судебными приставами, обеспечивающими установленный порядок деятельности судов и надзор за исполнением законов судебными приставами-исполнителями.

Однако на практике прокурорский надзор за исполнением законов судебными приставами, свелся к надзору за исполнением законов судебными приставами-исполнителями. Вопросы прокурорского надзора за законностью деятельности судебных приставов по обеспечению установленного порядка деятельности судов (далее — судебные приставы по ОУПДС), как правило, остаются вне поля зрения надзирающих прокуроров всех уровней.

В данной статье сделана попытка показать ошибочность недооценки органами прокуратуры состояния законности в деятельности судебных приставов по ОУПДС.

Для решения поставленных задач по обеспечению безопасности судов, судей, присяжных заседателей и иных участников судебного процесса государство наделило судебных приставов по обеспечению установленного порядка деятельности судов следующими полномочиями:

- проверять документы, удостоверяющие личность, у лиц, находящихся в зданиях, помещениях судов;
- осуществлять личный досмотр лиц, находящихся в зданиях, помещениях судов, а также досмотр находящихся при них вещей при наличии оснований полагать, что указанные лица имеют при себе запрещенные предметы, вещества и средства;
- не допускать в здание, помещения суда лиц, имеющих при себе оружие, боеприпасы (за исключением лиц, осуществляющих конвоирование и (или) охрану лиц, содержащихся под стражей (ст. 11 Федерального закона «О судебных приставах») [7].

Содержание указанных полномочий позволяет условно разделить их на два основных направления деятельности судебных приставов по ОУПДС при обеспечении безопасности судов, судей, присяжных заседателей и иных участников судебного процесса:

1. обеспечение безопасности судей и иных участников судебного процесса;
2. охрана зданий и помещений суда.

С точки зрения необходимости осуществления прокурорского надзора наибольший интерес представляет деятельность судебных приставов по обеспечению безопасности судей и иных участников процесса, так как практика свидетельствует, что именно на этом направлении судебными приставами допускаются многочисленные нарушения закона.

Обеспечение в судах безопасности судей и участников судебного процесса осуществляется судебными приставами по ОУПДС в соответствии с Федеральным законом «О судебных приставах» и ведомственными нормативными документами Федеральной службы судебных приставов [11]. Меры безопасности направлены на создание надлежащих условий для отправления правосудия. Только в 2010 году судебными приставами по ОУПДС выполнено более 6,8 млн. заявок на обеспечение безопасности судебных заседаний [10], а в первом полугодии 2011 года ... пресечены попытки проноса в здания судов более 8 тысяч единиц огнестрельного оружия, 111,2 тысяч единиц

боеприпасов, свыше 11,3 тысяч единиц газового и травматического оружия, более 5,8 тысяч единиц холодного оружия и 790 электрошоковых устройств [1].

Официальная информация о деятельности судебных приставов по ОУПДС, публикуемая на сайте ФССП России, как правило, содержит сведения об их успехах и достижениях. Например, «Несмотря на то, что в первом полугодии текущего года (2009 — В.П.) значительно увеличилось количество попыток проноса запрещенных предметов, по сравнению с аналогичным периодом прошлого года, противоправных действий в отношении судей и участников судебных процессов, а также срывов проведения судебных заседаний допущено не было. **Это свидетельствует о надлежащем исполнении судебными приставами по ОУПДС служебных обязанностей** (выделено автором — В.П.)» [3].

Однако практика свидетельствует о множественных нарушениях закона в указанной сфере деятельности судебных приставов. Приведем несколько примеров.

29 июля 2009 года в здании Вологодского городского суда, во время рассмотрения гражданского дела граждан, вызванный на заседание в качестве свидетеля, нанес множественные ножевые ранения двум ответчикам. При прохождении гражданина в здание суда он подвергался досмотру со стороны судебных приставов [2].

ФССП России ежегодно официально отчитывается о 100-процентном выполнении заявок, в то время как из иных документов службы следует, что ее территориальные органы регулярно допускают искажения в статистической отчетности [12]. В Курской области 10 июля 2008 года судебный пристав по ОУПДС Р. согласно постовой ведомости отсутствовал на службе, однако в журнале учета распоряжений председателя суда и судей имеется запись об обеспечении им безопасности 10 судебных заседаний (с 9.00 до 18.00). 4 августа 2008 года судебный пристав по ОУПДС с 14 до 18 часов согласно постовой ведомости нес службу на посту в здании суда и в это же время согласно отчетов принимал участие в обеспечении по 13 исполнительным производствам» [13]. В отделе судебных приставов по Волховскому району установлены расхождения данных журнала первичного учета мировых судей по обеспечению безопасности заседаний с данными статистического отчета (указано 765, по факту 301)» [14].

Должностными лицами органов ФССП России допускаются и иные нарушения закона.

Например, в соответствии с ч. 2 ст. 11 Федерального закона «О судебных приставах» судебные приставы по ОУПДС не должны допускать в здания и помещения судов сотрудников правоохранительных органов, имеющих при себе оружие, боеприпасы (за исключением лиц, осуществляющих конвоирование и (или) охрану лиц, содержащихся под стражей) [7]. Причиной таких ограничений в отношении сотрудников правоохранительных органов явились неоднократные случаи использования с тяжкими последствиями огнестрельного оружия и взрывных устройств подсудимыми-сотрудниками органов внутренних дел, которые по приговорам судов осуждались к реальным срокам отбывания наказаний в местах лишения свободы, но до вынесения приговора, находясь на свободе, не отстранялись от должности и не лишались права на постоянное ношение табельного огнестрельного оружия.

Исследование показало, что данное требование закона не всегда соблюдается. Например, в феврале 2004 года автор, будучи заместителем главного судебного пристава Иркутской области, проводил служебное расследование по факту проноса в здание Братского городского суда подсудимыми, являющимися сотрудниками медицинского вытрезвителя ГУВД г. Братска табельного оружия и одной гранаты. В здание суда они прошли без досмотра, минуя рамку металлодетектора. Во время оглашения приговора подсудимые пистолетами и гранатой, стали угрожать судье и другим участникам процесса. Результатом данного инцидента стала гибель одного из подсудимых и ранение другого подсудимого [15].

Аналогичный случай имел место в 2005 году в Приморском районном суде г. Санкт-Петербурга при вынесении обвинительного приговора четверым сотрудникам органов внутренних дел, один из которых, приговоренный к 6 годам лишения свободы, достал гранату и выдернул чеку. В результате взрыва гранаты погиб конвоир и ранено 11 человек, в том числе судья [17].

Несмотря на это, в настоящее время судебными приставами по ОУПДС не всегда принимаются меры к обнаружению и временному изъятию табельного оружия у сотрудников правоохранительных органов, которые проходят в здания судов, минуя рамки металлодетекторов. Данные выводы подтверждают результаты проведенного автором в 2010 году анкетирования государственных обвинителей (слушателей Иркутского юридического института (филиала) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации). 77 % из 70 опрошенных в своих анкетах пояснили, что судебные приставы по ОУПДС не всегда проводят

досмотр сотрудников органов внутренних дел и иных правоохранительных органов.

Более того, на практике имеют место случаи, когда председатели судов сами обязывают судебных приставов пропускать без досмотра некоторых сотрудников правоохранительных органов, не являющихся сотрудниками конвойной службы. Например, на сайте Ульяновского областного суда опубликован «Установленный порядок деятельности Ульяновского областного суда», в соответствии с которым ряд сотрудников различных правоохранительных органов имеют право беспрепятственного входа в здание суда при предъявлении ими служебного удостоверения без наружного осмотра и применения технических средств обнаружения предметов и веществ, запрещенных к проносу. К таким лицам отнесены: сотрудники прокуратуры; начальник УВД Ульяновской области и его заместители; начальник УФСБ по Ульяновской области и его заместители [16]. Учитывая, что федеральный закон прямо запрещает пропуск лиц с оружием в здания судов, то, выполняя такие предписания председателей судов, судебные приставы по ОУПДС нарушают требования закона.

Другой разновидностью нарушений со стороны судебных приставов по ОУПДС являются факты, когда ими не обнаруживаются предметы, запрещенные к проносу в здание и помещения суда.

Федеральной службой судебных приставов отмечается, что не редко в результате ненадлежащей организации работы по выявлению предметов, запрещенных к проносу, судебные приставы по ОУПДС не выявляют оружие и иные запрещенные предметы у посетителей судов.

В результате проведенных проверок территориальных органов ФССП России установлено, что в ряде судов субъектов Российской Федерации невозможно обеспечение безопасности судей, заседателей и иных участников судебных процессов на должном уровне в связи с неисправностью металлодетекторов либо их отсутствием. Например, в ходе проверки Управления ФССП России по Ивановской области установлено, что портативный металлоискатель, имеющийся на постоянном посту судебных приставов по ОУПДС, расположенном в помещении участков мировых судей Шуйского района, находился в нерабочем состоянии по причине отсутствия элемента питания. При этом стационарным металлоискателем здание, где расположены судебные участки мировых судей, не оборудовано [5].

Судебными приставами по ОУПДС Управления ФССП России по Санкт-Петербургу 30 марта 2010 года пресечена попытка побега из зала судебного заседания Выборгского районного суда

вооруженного ножом подсудимого Лаптева Д.В. Данное происшествие стало возможным в результате несрабатывания портативного металлодетектора при осуществлении пропускного режима» [6].

Известны факты, когда превышение должностных полномочий судебными приставами по ОУПДС приводило к таким тяжким последствиям как побеги подсудимых из-под стражи в тех случаях, когда в нарушение установленного порядка судебные приставы без участия конвойных подразделений брали на себя обязанности по конвоированию лиц, находящихся под стражей [8], несмотря на то, что еще в 2008 году на места направлены указания ФССП России «О чрезвычайных происшествиях в судах» от 26.12.2008 г. № 12/03-17598-ВВ, требующие исключить факты взятия под стражу осужденных лиц и самостоятельного конвоирования их судебными приставами по ОУПДС. Только в 2009 году по этой причине из зданий судов совершено 27 побегов [9].

О том, что подобные нарушения действительно носят системный характер, свидетельствуют результаты анкетирования судебных приставов по ОУПДС Управления ФССП России по Иркутской области. На вопрос анкеты «Приходилось ли Вам осуществлять конвоирование или охрану подсудимых, находящихся под стражей или взятых под стражу в зале суда, вместо сотрудников конвойной службы или органов внутренних дел?» ответили утвердительно 89 из 346 человек или 25,7%. А на вопрос «Приходилось ли Вам осуществлять решения суда о взятии под стражу и охрану лиц, взятых под стражу до прибытия сотрудников органов внутренних дел?» утвердительно ответили уже 62,7%.

Таким образом, приведенные примеры наглядно показывают, что при обеспечении безопасности судей, присяжных заседателей и иных участников судебного процесса судебные приставы по ОУПДС систематически допускают нарушения закона, которые не должны оставаться вне сферы деятельности надзирающих прокуроров.

Список литературы:

1. Аналитический обзор «О результатах работы территориальных органов ФССП России по обеспечению установленного порядка деятельности судов за первое полугодие 2011 года». [Официальный сайт ФССП России]. — [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: http://www.fssprus.ru/analit_upds_201110/ (дата обращения 27.07.2012).
2. В Вологодском городском суде приставами обезоружен гражданин, напавший на участников судебного заседания. Федеральная служба судебных приставов [Официальный сайт ФССП России]. [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.r35.fssprus.ru/news/document20350500/> (дата обращения 04.08.2012 г.).
3. Информация о фактах и количестве запрещенных к проносу в здания судов предметов, выявленных в первом полугодии 2009 года. [Официальный сайт ФССП России]. — [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.fssprus.ru/poryadsud.html> (дата обращения 18.03.2010 г.).
4. О прокуратуре Российской Федерации: федер. закон от 17 января 1992 года № 2202-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1995. — № 47, ст. 4472.
5. О работе территориальных органов ФССП России по обеспечению установленного порядка деятельности судов в 2010 году: письмо ФССП России от 28.02.2011 г. № 12/03-4002-ВВ // Бюллетень ФССП. — 2012. — № 4. — С. 99.
6. О результатах работы территориальных органов ФССП России по обеспечению установленного порядка деятельности судов за 1 квартал 2010 года: письмо ФССП России от 20.04.2010 г. № 12/03-7312-АП // Бюллетень ФССП. — 2010. — № 6. — С. 95.
7. О судебных приставах: федер. закон от 21 июля 1997 года № 118-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1997. — № 30, ст. 3590.
8. О чрезвычайных происшествиях в судах: письмо ФССП России от 28.12.2009 г. № 12/03-21579-ВВ // Бюллетень ФССП. — 2010. — № 3. — С. 72—74.
9. О чрезвычайных происшествиях в судах: указание ФССП России от 26.12.2008 г. № 12/03-17598-ВВ // Бюллетень ФССП. — 2010. — № 3. — С. 72.
10. Об итогах деятельности Федеральной службы судебных приставов в 2010 году и задачах на 2011 год: решение коллегии Федеральной службы судебных приставов от 16.02.2011 г.: приказ ФССП России от 03.03.2011 г. № 62 // Бюллетень ФССП. — 2011. — № 4. — С. 7.

11. Об утверждении Инструкции о порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда, судьи или председательствующего в судебном заседании и взаимодействия судебных приставов с должностными лицами и гражданами при исполнении обязанностей по обеспечению установленного порядка деятельности судов и участия в исполнительской деятельности [Электронный ресурс]: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 03.08.99 № 226. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. Основные показатели деятельности ФССП России. 2007—2011 г.г. [Официальный сайт ФССП России]. — [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.fssprus.ru/> (дата обращения 07.08.2012 г.).
13. Справка о результатах инспекционной проверки Управления Федеральной службы судебных приставов России по Курской области (12 сентября 2008 г., г. Курск) / председатель комиссии А.В. Абрамов; ФССП России. — Курск, 2008. — 51 с.
14. Справка об итогах комплексной проверки Управления Федеральной службы судебных приставов по Ленинградской области (26 июля 2008 г., г. Санкт-Петербург) / председатель комиссии А.О. Парфенчиков; ФССП России. — СПб., 2008. — 91 с.
15. Уголовное дело № 1-16/2004. — Архив Братского городского суда.
16. Установленный порядок деятельности Ульяновского областного суда: [сайт Ульяновского областного суда]. — [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://uloblsud.ru/> (дата обращения 07.08.2012 г.).
17. Чека в суде // Российская газета. — .2005. — 16 июня (№ 3796).

СЕКЦИЯ 11.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

МЕЖДУНАРОДНЫЕ АКТЫ ПО МЕДИАЦИИ И ИХ ПРИМЕНЕНИЕ В ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ (НА ПРИМЕРЕ БЕЛЬГИИ)

Кожевников Евгений Александрович

научный сотрудник ФГУП «18 ЦНИИ» МО РФ, г. Москва

E-mail: evgenkozhe@yandexl.ru

Внедрение медиации может активно и позитивным образом повлиять на существующую практику по разрешению споров в различных областях права. Как известно, сама медиация напрямую сопряжена с правом, покоится на действующем праве. Однако в отличие от судебных способов разрешения споров, которые представляют собой прямое правоприменение, медиация представляет собой скорее использование права для разрешения споров на основе справедливости, с учетом интересов обеих сторон [1, с. 72].

К международным документам по медиации относятся:

1. Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ [5].

Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ (далее Регламент) был принят 4 декабря 1980 года на 241-ом заседании Комиссии ООН по праву международной торговли, на основании Резолюции Генеральной Ассамблеи 35/52.

Регламент состоит из преамбулы и 20 статей, а также Типовой оговорки о Согласительной процедуре.

В преамбуле Регламента отражены цели и значение примирительных процедур урегулирования споров, возникающих в контексте международных коммерческих отношений.

Регламент применяется для согласительного урегулирования споров, возникающих из договорных или иных правоотношений либо в связи с ними, в тех случаях, когда стороны, стремясь к мирному урегулированию их спора, договорились о применении этого Регламента.

Однако стороны могут в любое время договориться об исключении или изменении любых положений Регламента.

В случае, когда какое-либо из правил Регламента противоречит норме закона, от которой стороны не вправе отступать, должна применяться эта норма закона.

2. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре [7].

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре (далее Типовой закон) был принят 19 ноября 2002 года на 52 пленарном заседании Комиссии ООН по праву международной торговли, на основании Резолюции Генеральной Ассамблеи 57/18.

Типовой закон состоит из преамбулы и 14 статей. Типовой закон применяется к международной коммерческой согласительной процедуре.

Под «согласительной процедурой» понимается процедура, которая может именоваться согласительной, посреднической или обозначаться термином аналогичного смысла. В рамках этой процедуры стороны просят третье лицо или лиц (посредника) оказать им помощь в попытке достичь мирного урегулирования их спора, возникшего из договорных или иных правоотношений либо в связи с ними. Посредник не обладает полномочиями предписывать сторонам разрешение спора.

Типовой закон применяется независимо от основы, на которой проводится согласительная процедура, включая:

- соглашение между сторонами, достигнутое до или после возникновения спора;
- обязательство, установленное законом;
- предписание или предложение суда, арбитража (за исключением случаев, когда судья или арбитр в ходе судебного или арбитражного производства пытается содействовать урегулированию спора) или компетентного государственного органа.

3. Европейская Директива о некоторых аспектах медиации в гражданской и предпринимательской сфере [2].

Европейская Директива о некоторых аспектах медиации в гражданской и предпринимательской сфере (далее Директива) была разработана в виде проекта Европейской Комиссией и передана на рассмотрение Европейского Парламента и Консула, документ был принят Европейским Парламентом 23 апреля 2008 года.

Директива состоит из 11 статей. В преамбуле Регламента отражены цели и значение Директивы, необходимость создания мер по улучшению правовой кооперации в рамках ЕС, так как это прежде

всего необходимо для правильного и эффективного функционирования внутреннего рынка ЕС.

Директива регулирует некоторые аспекты гражданской и предпринимательской медиации в странах Европейского Союза (ЕС), и может быть применена только в спорах, которые могут возникнуть на территории ЕС.

После принятия Директивы, странам участникам ЕС предоставлен срок в 36 месяцев для приведения в соответствие нормам данной Директивы национального законодательства.

Директива направлена на дальнейшее использование медиации, посредством применения некоторых юридических правил среди правовых систем стран ЕС.

Целью Директивы является «улучшение доступа к правосудию», который включает «адекватное урегулирование споров для физических и юридических лиц, не только посредством предоставления доступа к правовой системе, но и посредством укрепления связи медиации с судебными процедурами» [2].

Ключевыми компонентами Директивы являются следующие 5 пунктов [2]:

- Директива обязывает страны ЕС (здесь имеется в виду Member States) поддерживать обучение медиаторов и развитие их вхождения и соблюдения добровольного кодекса по применению процедур и других качественно эффективных контрольных механизмов касательно обеспечения услуг по медиации.

- Директива дает каждому судье в Обществе, на каждой стадии процесса, право предлагать сторонам посещение информативной встречи по медиации и если судья посчитает это возможным, предложить сторонам перенаправить спор в русло медиации.

- Директива позволяет сторонам заключить соглашение в процессе медиации, статус которого позволяет придать решению исполнительную силу. Этого можно достичь, посредством судебного определения (approval) или нотариального сертификата, такое обстоятельство дает данному соглашению исполнительную силу в странах ЕС, на основе существующих Общественных правил.

- Директива гарантирует что медиация проходит в атмосфере конфиденциальности и что информация полученная или представленная сторонами в процессе медиации не может быть использована в судебном разбирательстве против стороны, представившей данную информацию, в случае если медиация будет не в силах решить поставленный вопрос.

- Нормы Директивы в период ограничений и prescription гарантируют сторонам, которые перенаправили спор из русла судебного разбирательства в русло медиации, что их право на подачу в суд по этому же спору не будет ограничено вследствие выбора медиации как способа урегулирования спора возникшего между ним.

Рассмотрим правоприменение вышеперечисленных нормативных актов на примере Бельгии.

В Бельгии альтернативное разрешение споров (АРС) нашло применение по широкому кругу споров. Медиация возможна по гражданским и коммерческим делам, включая споры в производственной сфере и споры в области защиты прав потребителей [6, с. 18]. Многие организации оказывают поддержку медиации посредством обучения, проведения кампаний по информированию населения. АРС с участием должностных лиц осуществляется на различных уровнях посредством публичных расследований, консультационных процедур, усиления процессуальных гарантий гражданам и организациям, к которым применяются административные меры.

Публичные органы, такие как Главный комитет по аудиту и Государственный Совет, могут осуществлять примирительные функции по требованиям компенсации в случаях нанесения существенного ущерба и в случаях причинения вреда окружающей среде. Вступление в силу в феврале 2005 года бельгийского Закона о медиации создало новую правовую основу для проведения всех видов медиации в Бельгии [3].

Посредством принятия Закона бельгийское Правительство предприняло попытку включить третью, нейтральную сторону в новое законодательство о медиации и не пожелало ставить такую задачу перед судьями национальных судов, то есть возлагать на них функции медиаторов, опасаясь, что в таком случае пострадает их работа, и последуют задержки в отправлении правосудия. В настоящее время негосударственные организации, активно участвующие в медиации, сотрудничают с Правительством в целях дальнейшего усовершенствования Закона о медиации, для того чтобы сделать его положения более эффективными.

Законом установлено, что в отношении любого спора, который может быть предметом соглашения о его разрешении, может быть применена медиация. В Законе также перечисляется ряд отдельных видов споров, где может быть применена медиация. Если стороны включили оговорку о медиации в контракт, то в таком случае и в этой связи они обязаны сначала прибегнуть к медиации перед обращением к любому другому методу разрешения спора.

Если сторона не исполнит оговорку о медиации, другая сторона имеет право в начале судебной процедуры поднять вопрос об этой оговорке, в результате чего суд будет обязан приостановить процесс до исполнения оговорки, если только оговорка не является недействительной в отношении данного спора или не перестала действовать. В любое время сторона вправе прекратить использование процедуры медиации без негативных правовых последствий.

Медиация также может быть предложена в любое время — до, во время и после прекращения судебной процедуры. Иницирование процедуры медиации может иметь место и в случае отсутствия оговорки о медиации в контракте; медиация применяется по вопросам как отраженным, так и не отраженным в контракте. Закон о медиации распространяет юридическую (субсидируемую) помощь на оплату пошлины применительно к медиатору, осуществляющему добровольную или возбужденную по инициативе суда медиацию, при условии, что медиация проводится аккредитованным медиатором. Это условие, несомненно, повышает привлекательность медиации.

Бельгийское законодательство признает, что конфиденциальность и профессиональная тайна — это ключевые условия для вероятного успеха процедуры медиации [4, с. 12]. Режим неразглашения означает, что разработанные документы, а также ход переговоров, проведенных в ходе и в целях медиации, не подлежат разглашению. Они не могут быть представлены в суде, в ходе административного или арбитражного разбирательства или в ходе любых других процедур по разрешению конфликтов, они не могут быть использованы в качестве свидетельских показаний. Отклонение от этого правила возможно только по соглашению сторон, например, с целью позволить судье утвердить соглашения, заключенные в ходе медиации. Нарушение обязанности в сфере конфиденциальности одной из сторон позволяет выдвинуть требование о возмещении убытков.

Медиаторы связаны обязанностью соблюдать конфиденциальность и хранить профессиональную тайну в соответствии со статьей 458 Уголовного кодекса Бельгии. Более того, стороны не могут привлекать медиаторов в качестве свидетелей в гражданском или административном судопроизводстве в отношении фактов, которые стали им известны в связи с проведением медиации [3].

Закон различает два вида медиации — добровольную медиацию и медиацию, предложенную судом. Добровольная медиация — это процесс, на который стороны соглашаются по собственной воле, несмотря на возможность применения судебной или арбитражной

процедуры. Инициированная судом медиация — это процедура, которая может быть назначена судом как по запросу сторон, так и по собственной инициативе.

Законом установлены минимальные правила процедуры добровольной медиации. Стороны по взаимному согласию вместе с медиатором договариваются о правилах проведения и о продолжительности процедуры медиации. Закон требует, чтобы такое соглашение было оформлено письменно в виде протокола о медиации и подписано как сторонами, так и медиатором. Оплата пошлины за медиацию возлагаются на стороны в равных долях, если иное не определено соглашением. Подпись под протоколом приостанавливает течение процессуальных сроков на время процедуры медиации. Приостановление процессуальных сроков заканчивается через месяц после того, как сторона или медиатор информирует другую сторону или стороны заказным письмом о желании прекратить процедуру медиации, если иное прямо не определено сторонами. Если стороны приходят к соглашению, то это должно быть зафиксировано в документе, подписанном сторонами и медиатором.

В случае заключения в ходе медиации любого соглашения о разрешении спора, оно может быть направлено на утверждение (homologation) в суд. Если стороны приняли решение о проведении медиации неаккредитованным медиатором, то они лишаются права на утверждение судом соглашения о разрешении спора. Утверждение соглашения, достигнутого в результате медиации, делает соглашение исполнимым в соответствии с законом. Суд может отказать в этом, если соглашение о разрешении спора противоречит национальным интересам или не соответствует интересам несовершеннолетнего.

Процедура медиации по назначению суда имеет следующие особенности. В течение процесса рассмотрения дела судом судья вправе в любое время, включая момент вынесения решения, назначить медиацию, как по совместному ходатайству сторон, так и по собственной инициативе, при условии согласия сторон. Если стороны совместно ходатайствуют о назначении судом процедуры медиации, сроки судебного разбирательства приостанавливаются со дня такого совместного ходатайства. Если суд назначает медиацию, то он включает в свое решение сведения о договоренностях сторон, об их персональных данных, о медиаторе, о сроках этой процедуры, которая не может превышать 3 месяцев.

Стороны, вместе с тем, вправе ходатайствовать о продлении этого срока, или, в случае если они не достигнут соглашения, ходатайствовать о возобновлении судебной процедуры. Суд участвует

во всех обсуждениях во время всей процедуры медиации и может в любое время принимать те меры, которые он сочтет соответствующими. По ходатайству медиатора или сторон судья вправе закончить процедуру медиации даже до истечения отведенного срока. Если стороны достигают соглашения, они вправе ходатайствовать о том, чтобы суд утвердил его. Если процедура медиации не приводит к всеобъемлющему соглашению в отведенный срок, судебная процедура возобновится, но у суда есть право расширить мандат медиатора на определенный период времени, если, по мнению суда, это необходимо и если все стороны согласны на это.

Медиация, инициированная судом, не допускается только в случае, когда дело рассматривается Верховным Судом Бельгии или когда суд рассматривает дела о компетенции судов.

Парламент Бельгии создал институциональную основу для аккредитации медиаторов.

Образована Федеральная комиссия по медиации, состоящая из Генеральной комиссии и трех специализированных подкомиссий. В Генеральную комиссию входят два нотариуса, два адвоката и два представителя, не являющихся ни адвокатами, ни нотариусами. В задачи Генеральной комиссии входят: аккредитация организаций, проводящих обучение медиаторов, курсов обучения; установление критериев для аккредитации медиаторов (по видам медиации); аккредитация медиаторов, временное или окончательное прекращение аккредитации медиаторов, переставших соответствовать критериям, установленным законодательством; составление списка аккредитованных медиаторов и предоставление его в суды; разработка кодекса поведения медиаторов; определение санкций за нарушение положений кодекса поведения.

Бельгийский Закон о медиации установил определенные минимальные требования к кандидатам для деятельности в качестве медиаторов. Среди них можно выделить требования наличия определенной квалификации (предыдущая и текущая деятельность должна демонстрировать уровень компетентности, требующейся по существу спора); обеспечение необходимых гарантий независимости и беспристрастности; у медиаторов также не должно быть криминального прошлого, несовместимого с практикой аккредитованного медиатора и к ним не должны были применяться дисциплинарные или административные санкции, несовместимые с практикой аккредитованного медиатора, они не были лишены аккредитации медиатора.

Медиаторы должны работать в структурах медиации, признаваемых (зарегистрированных) Службой юстиции Бельгии. Центры медиации должны быть многопрофильными и обязаны представлять планы сотрудничества с судебными структурами и с ведомством юстиции.

В Бельгии медиация может быть применена не только при разрешении гражданских, семейных, или трудовых споров. Возможность обращения к медиации в течение уже 15 лет также предусмотрена и применительно к уголовным делам, где медиация в настоящее время может быть инициирована по ходатайству лиц, участвующих в уголовном процессе. Прокуратура и судьи должны следить за тем, чтобы все лица, участвующие в уголовном процессе, были проинформированы о возможности участия в процедуре медиации.

Медиация может применяться в случае рассмотрения вопросов об административных санкциях к несовершеннолетним не старше 16 лет, перед применением санкции муниципальный орган должен осуществить процедуру медиации. Ее цель — позволить несовершеннолетнему возместить ущерб, который он причинил или обеспечить компенсацию.

Закон о муниципальных образованиях предусматривает, что муниципалитеты могут применять процедуры медиации в случаях нарушения установленных муниципальных правил, влекущих за собой применение административных санкций. Если медиация оказывается успешной, то компетентный административный орган вправе смягчить санкцию или не применять ее.

Таким образом, медиация является одним из альтернативных способов разрешения конфликтов. Несмотря на сравнительно небольшую историю, она уже успела завоевать уважение западных предпринимателей и приковать к себе внимание бизнеса.

Список литературы:

1. Владимирова М.О., Хохлов В.А., д-р юрид. наук, проф. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»: постатейный / М.О. Владимирова, В.А. Хохлов ; Под ред. В.А. Хохлова. — М.: РИОР: ИНФРА-М, 2011. — 80 с.
2. Директива № 2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах» [рус., англ.] (Принята в г. Страсбурге 21.05.2008).

3. Закон «О внесении поправок в Судебный кодекс в отношении медиации» от 21 февраля 2005.(Loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation).
4. Николаева Е.В. Международная конференция по международному арбитражу и медиации в странах СНГ и США / Николаева Н.В. // Третейский суд. — 2011. — № 4. — С. 10—19.
5. «Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ» (Принят 23.07.1980 на 241-ом заседании Комиссии ООН по праву международной торговли).
6. Соловьев А.В. Альтернативная процедура урегулирования споров с участием посредника: правовой аспект / Соловьев А.В. // Гражданин и право. — 2011. — № 1. — С. 17—25.
7. «Типовой закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о международной коммерческой согласительной процедуре» (Вместе с «Руководством по принятию и применению...») (Принят в г. Нью-Йорке 24.06.2002 на 35-ой сессии ЮНСИТРАЛ).

МЕЖДУНАРОДНОЕ «МЯГКОЕ ПРАВО» В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Халафян Рустам Мартикович

*аспирант Байкальского государственного университета экономики
и права, науч. сотр. Института законодательства и правовой
информации им. М.М. Сперанского, г. Иркутск
E-mail: rustam_halafyan@mail.ru*

Исследование выполнено при поддержке Министерства образования и науки Российской Федерации, соглашение 14.132.21.1063 «Реализация норм международного «мягкого права» в правовой системе Российской Федерации».

Активный процесс имплементации международного права в национальных правовых системах государств представляет собой характерную черту современного развития государства и права. Согласно части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы [6].

Однако в ходе осуществления данного процесса происходит обращение к новым нормативным регуляторам, которые, будучи международными по своей природе, при этом, не наделены юридической силой (международное «мягкое право»). В российской доктрине международного права термин международное «мягкое право», как правило, применяется для обозначения решений международных организаций и их органов, актов межправительственных конференций. Принимая во внимание их специфику, отметим, что в данном случае речь идет лишь о тех из них, которые носят рекомендательный, морально-политический характер.

По мнению И.И. Лукашука «Растущее влияние резолюций международных органов и организации на правовые системы государств представляют собой новое явление серьезного значения. ... Порядок осуществления, имплементации резолюций международных организаций относится к внутренней компетенции государства. Общий порядок пока не сложился. Вопрос решается в каждом конкретном случае. В имплементации участвуют и законодательная, и исполнительная, и судебная власти» [7, с. 26, 27].

Наибольший интерес к «мягкому праву» проявляется судебными органами. По справедливому утверждению С.Ю. Марочкина «указанный конституционный принцип, воспринимается органами государственной власти не только формально-юридически. Напротив, суды развили его буквальное содержание и опираются практически на все элементы международно-правовой системы — резолюции и рекомендации международных организаций, решения международных органов, модельные акты, правовые позиции и решения международных судебных учреждений» [8, с. 280—281].

Доктрина международного права не остается в стороне от подобной практики. Весьма показательны, что вопросы, касающиеся различных аспектов использования международного «мягкого права» в правовой системе России получают отклик и в научной литературе [1, с. 80—93; 2, с. 119—127; 3, с. 59—66; 4, с. 69—84; 5, с. 13—16; 9, с. 71—75; 20, с. 134—141; 21, с. 42—53; 22, с. 210—220].

Принятие во внимание международных актов «мягкого права» стало обычным явлением правоприменительной практики.

Авторитет правил «мягкого права», их способность отражать современные особенности регулирования отношений, складывающихся в определенной сфере, а также большое распространение в международной правовой системе принимаются во внимание в законодательстве. Более того, существуют законы и подзаконные

акты, которые содержат специальную отсылку к международному «мягкому праву».

В тоже время норма правового акта, отсылающая к «мягкому праву», может носить различный характер и в зависимости от этого норма «мягкого права» может становиться правовой либо, по-прежнему, сохранять свой рекомендательный характер. Например, в Федеральном законе «О техническом регулировании» 2002 г. В абзаце четвертом части 9 статьи 7 предусмотрено, что «При оценке степени риска *могут приниматься* во внимание положения международных стандартов, рекомендации международных организаций, участников которых является РФ» (ударение добавл.) [13].

Прямо противоположный подход закреплен в Федеральном законе «Об использовании атомной энергии» 1995 г., в соответствии с абзацем 4 статьи 6 которого «нормы и правила РФ в области использования атомной энергии *должны* учитывать рекомендации международных организаций в области использования атомной энергии, в работе которых принимает участие Российская Федерация» (ударение добавл.) [14].

Органы государственной власти России учитывают акты «мягкого права», принимают в соответствии с ними правовые акты, создают специальные органы, которые в своей деятельности руководствуются правилами «мягкого права».

В Указе Президента РФ от 12 июля 2005 г. № 796 «О дополнительных гарантиях обеспечения охраны прав, свобод и законных интересов лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» содержится следующая формулировка: «В целях создания дополнительных гарантий обеспечения охраны прав, свобод и законных интересов лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, *учитывая рекомендации Парламентской ассамблеи Совета Европы* и впредь до принятия соответствующего федерального закона, постановляю ...» [10].

Правительством РФ систематически принимаются правовые акты, направленные на выполнение решений Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ). В качестве примера приведем Постановлением Правительства РФ от 4 июня 2012 г. № 545 «О реализации документа Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе «Венский документ 2011 г. о мерах укрепления доверия и безопасности» [12].

В Порядке классификации объектов туристской индустрии, включающему гостиницы и иные средства размещения, горнолыжные трассы, пляжи, утвержденном Приказом Минспорттуризма РФ

от 25 января 2011 г. № 35, предусматривается, что одной из основных целей проведения классификации объектов туристской индустрии в соответствии системой классификации гостиниц и иных средств размещения, системой классификации горнолыжных трасс и системой классификации пляжей является «обеспечение качества туристских услуг, соответствующего требованиям систем классификации, разработанным в соответствии с международными стандартами, рекомендациями Всемирной туристской организации при Организации Объединенных Наций (ЮНВТО) и существующей зарубежной практикой» (абзац второй п. 4) [15].

Закрепление отсылочных положений к «мягкому праву» в законодательстве способствует обогащению нормативной компоненты правовой системы особыми специфическими правилами поведения наряду с национальным правом и международным правом.

Большую роль в соблюдении «мягкого права» играют судебные органы, прежде всего, система высших судов. Суды прибегают к использованию «мягкого права» при необходимости *толкования* общих или неопределенных по содержанию правовых норм.

В Постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П [17] Конституционный Суд РФ воспроизвел правовую позицию, согласно которой необходимой гарантией права на судебную защиту, закрепленного в Конституции и международно-правовых актах, является равно предоставляемая сторонам реальная возможность довести свою позицию относительно всех аспектов дела до сведения суда, включая и обеспечение права на судебную защиту потерпевшим от преступлений.

В данном решении высший орган конституционного надзора сослался на положения «Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью» 1985 г. И Рекомендации Комитета Министров Совета Европы № R(85)11 «О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса». Оба акта предусматривают необходимость содействия государства лицам, потерпевшим от преступлений, путем обеспечения условий для надлежащей реализации ими своего права на протяжении всего судебного разбирательства.

В результате Суд пришел к выводу, что интересы потерпевшего в уголовном судопроизводстве не могут быть сведены исключительно к возмещению причиненного ему вреда, поскольку в значительной степени связаны также с разрешением вопросов о доказанности обвинения, его объеме, применении уголовного закона и назначении наказания. Таким образом, в указанном Постановлении положения

«мягкого права» способствовали определению содержания прав потерпевшего в уголовном процессе.

Международное «мягкое право» служит средством *аргументации* выводов судов. В Постановлении от 21 марта 2007 г. № 3-П Конституционный Суд РФ обратился к соотношению таких институтов, как «выборы» и «референдум». Сформулировав правовую позицию о том, что референдум не может подменять органы народного представительства, Суд отметил, что ей корреспондирует позиция Парламентской Ассамблеи Совета Европы: согласно пунктам 5 и 8 Рекомендации 1704 (2005) от 29 апреля 2005 г. прямая и представительная формы демократии дополняют друг друга, при этом референдумы не должны рассматриваться в качестве альтернативы парламентской демократии, ими не следует злоупотреблять, они не должны использоваться для подрыва легитимности и примата парламентов как законодательных органов и в обход принципа верховенства права. В итоге Суд не нашел оснований для удовлетворения поданного ходатайства [18].

В Решении от 2 ноября 2011 г. № ГКПИ11-1539 Военная коллегия Верховного Суда РФ, удовлетворив кассационную жалобу, сослалась на положения «Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме», принятого Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 года, которые закрепляют право лица, задержанного по уголовному обвинению, на судебное разбирательство в разумные сроки либо на освобождение до суда [19].

Не считая формулировок Конституции РФ, исключительно на «Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью» 1985 г., а также «Резолюции о террористической деятельности Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями» 1990 г. Основана позиция Верховного Суда РФ в Определении от 29 июня 2007 г. № 20-В07-10 [16].

Отсылки к «мягкому праву» можно встретить и в судебных актах, направленных на разъяснение судебной практики. Например, при производстве о применении принудительных мер медицинского характера судам надлежит принимать во внимание практику Европейского Суда по правам человека, положения международных актов, в частности, «Минимальные стандартные правила обращения с заключенными» (приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955 г.), «Принципы защиты психически больных лиц

и улучшения психиатрической помощи» 1991 г. (утверждены Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1991 г. 46/119) [11].

Закрепляя необходимость принятия во внимание актов «мягкого права» Пленум Верховного Суда РФ в определенной мере санкционирует использование таких актов, тем самым способствуя складыванию на основе «мягкого права» внутригосударственной практики.

Реализация международного «мягкого права» в правовой системе России способствует совершенствованию законодательства, развитию правоприменительной, прежде всего, судебной практики. В результате этого становится возможным более широкое взаимодействие отечественной правовой системы с международной правовой системой, поскольку процесс использования международных актов не ограничивается лишь юридически обязательными, а охватывает также те, которые носят рекомендательный характер.

Список литературы:

1. Безбородов Ю.С. Международные модельные нормы. М.: ВолтерсКлувер, 2008.
2. Бризкун К.А. Механизм имплементации рекомендательных актов международных организаций во внутригосударственное законодательство // Журнал российского права. — 2011. — № 11. — С. 119—127.
3. Брусницын Л.В. УПК РФ: соответствует ли он рекомендациям ООН и Совета Европы по обеспечению безопасности свидетелей // Уголовное право. — 2010. — № 6. — С. 59—66.
4. Демин А.В. Неопределенность в налоговом праве и правовые средства ее преодоления: Монография. Москва: РИОР: ИНФРА-М, 2013.
5. Жеребцов А.Н. Проблемы реализации норм международного «мягкого права» в административном механизме регулирования миграции населения // Административное и муниципальное право. — 2009. — № 7 (19). — С. 13—16.
6. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ) // Российская газета. — 2009. — № 7. — 21 янв.
7. Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России. — М.: Спарк, 1997.
8. Марочкин С.Ю. Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации. — М.: Норма, Инфра-М, 2011.

9. Мяснянкин В.Н. Применение в российской правовой системе актов международных организаций // Юридический мир. — 2006. — № 3 — С. 71—75.
10. О дополнительных гарантиях обеспечения охраны прав, свобод и законных интересов лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: Указ Президента РФ от 12 июля 2005 г. № 796 (с изм. На 31.10.2009) // Собрание законодательства РФ. — 2005. — № 29. — Ст. 3037; 2009. — № 45. — Ст. 5318.
11. О практике применения судами принудительных мер медицинского характера: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 апр. 2011 г. № 6 // Бюллетень Верховного Суда РФ. — 2011. — № 7.
12. О реализации документа Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе «Венский документ 2011 года о мерах укрепления доверия и безопасности»: Постановление Правительства РФ от 4 июня 2012 г. № 545 // Собрание законодательства РФ. — 2012. — № 24. — Ст. 3182.
13. О техническом регулировании: Федеральный закон от 27 дек. 2002 г. № 184-ФЗ (ред. от 28.07.2012) // Собрание законодательства РФ. — 2002. — № 52 (ч. 1). — Ст. 5140; 2012. — № 31. — Ст. 4322.
14. Об использовании атомной энергии: Федеральный закон от 21 нояб. 1995 г. № 170-ФЗ (с изм. на 25.06.2012 г.) // Собрание законодательства РФ. — 1995. — № 48. — Ст. 4552; 2012. — № 26. — Ст. 3446.
15. Об утверждении порядка классификации объектов туристской индустрии, включающих гостиницы и иные средства размещения, горнолыжные трассы, пляжи: Приказ Минспорттуризма РФ от 25 янв. 2011 г. № 35 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. — 2011. — № 14. — 4 апр.
16. Определение Верховного Суда РФ от 29 июня 2007 № 20-В07-10 // Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
17. По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан: Постановление Конституционного Суда РФ от 8 дек. 2003 г. № 18-П // Вестник Конституционного Суда РФ. — 2004. — № 1.
18. По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации» в связи с жалобой граждан В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. № 3-П // Вестник Конституционного Суда РФ. — 2007. — № 3.

19. Решение Верховного Суда РФ от 2 нояб. 2011 № ГКПИ11-1539< Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующими пунктов 155 и 157 Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, утв. Приказом Минюста РФ 14.10.2005 № 189> // Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
20. Талимончик В.П. Резолюции международных организаций в правовой системе России // Правоведение. — 2008. — № 5. — С. 134—141.
21. Фогельсон Ю., Румянцев С. Защита интересов потребителей на финансовых рынках средствами «мягкого права» // Хозяйство и право. — 2011. — № 1. — С. 42—53.
22. Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. Москва: ВолтерсКлувер, 2008.

СЕКЦИЯ 12.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

ВЛИЯНИЕ ДОКАЗЫВАНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ НА КВАЛИФИКАЦИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Татаров Леон Анатольевич

*доцент кафедры специальных дисциплин СКИ (ф) КрУ МВД России,
канд. юрид. наук, подполковник полиции*

Деятельность органов предварительного расследования, прокуратуры и суда при расследовании и разрешении уголовного дела предполагает установление объективной истины. В свою очередь, установление истины по уголовному делу включает и решение вопроса о квалификации содеянного, хотя в правовой литературе существуют расхождения по данному вопросу.

«Понятие материальной истины, — отмечал М.С. Строгович, — относится к установлению фактов, обстоятельств уголовного дела, но не к юридической (уголовно-правовой) оценке, квалификации этих фактов... Юридическая оценка факта и мера назначенного судом наказания зависит от действующего в данное время закона, от отношения судей к рассматриваемому ими деянию и от ряда других обстоятельств. Само же деяние, событие преступления и вина совершившего его лица, ни в какой мере не зависят от суда, являются для них объективным фактом, который судьи должны установить, познать таким, каковым он имел место в действительности» [11, с. 64—65].

Ю.В. Францифоров отмечал, что, несмотря на то, что УПК РФ определяет круг обстоятельств, который необходимо установить с помощью доказательств (ст. 73), их не следует считать окончательными, а сведения, на основании которых суд, прокурор и следователь устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, — абсолютно достоверными и, следовательно, абсолютно истинными. В связи с этим процессуальные решения компетентных органов и должностных лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, не могут быть абсолютно

безупречными, поскольку целью познавательной деятельности по уголовному делу является не установление абсолютной истины, а принятие законного, обоснованного и справедливого решения, которое осуществимо лишь в процессе доказывания [13, с. 24].

Следует отметить, что абсолютной истины не может быть установлено в суде, а тем более в деятельности прокурора, следователя и дознавателя на досудебных стадиях уголовного процесса. Однако полнота, объективность и справедливость принимаемого решения позволяют осуществлять уголовное судопроизводство в соответствии с его принципами, в основе которых лежит презумпция невиновности. Многие ученые-процессуалисты полагают, что в настоящее время задачей суда является не установление абсолютной истины, а установление наличия или отсутствия обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела (С.А. Пашин, Ю.В. Францифоров, А.С. Александров).

Вместе с тем В.Н. Кудрявцев отмечал, что в содержание истины по делу входит не только установление фактов, но и квалификация содеянного, имеющая важное практическое значение. Квалификация преступления может и должна представлять собой в указанном смысле абсолютную истину, что предостерегает от агностицизма, от пренебрежительного отношения к закону [5, с. 47].

Квалификация преступлений — это процесс, при котором выявляется соответствие между совершенным общественно опасным деянием и признаками конкретного состава преступления, описанного в одной из статей Особенной части Уголовного кодекса РФ.

Квалифицировать (от лат. qualis — качество) — значит относить некоторое явление по его качественным признакам, свойствам к какому-либо разряду, виду, категории. «Квалификация преступления, — отмечал А.А. Герцензон, — состоит в установлении соответствия данного конкретного деяния признакам того или иного состава преступления, предусмотренного уголовным законом» [3, с. 4].

В процессе квалификации состав преступления как законодательная модель преступления «накладывается» на фактически совершенное деяние, и если признаки объективной стороны, характеристики субъекта, его сознательно-волевое отношение к своим действиям (бездействию) и их последствиям идентичны признакам, закрепленным в соответствующей уголовно-правовой норме, это означает, что существует основание для уголовной ответственности. Если хотя бы один признак состава преступления в деянии лица отсутствует, то нет уже оснований для применения санкций.

Например, если лицо, находясь на железнодорожном вокзале, по невнимательности вместо своих вещей взяло чужие, похожие на его вещи, оно не может быть привлечено к ответственности за кражу, так как в действиях данного лица нет состава преступления, а именно — нет обязательного субъективного признака — прямого умысла на завладение чужим имуществом.

Г.А. Левицкий справедливо отмечал, что «квалификации преступления только на первый взгляд присуща статичность. В действительности эта статичность является относительной. Лишь, будучи закрепленной в судебном приговоре, вступившем в законную силу, квалификация преступления становится устойчивой» [7, с. 144]. Точная квалификация преступлений является одним из важнейших требований законности, так как она выступает определенной гарантией соблюдения прав и интересов граждан.

Первостепенное значение при квалификации имеет правильное установление объекта преступления, поскольку именно он обуславливает общественно опасный характер преступного деяния. Выявив объект, можно правильно определить тот или иной вид преступления. Законодатель объединяет их в отдельные группы по родовому и видовому объектам. Такие преступления, как государственная измена, шпионаж, диверсия, публичные призывы к насильственному изменению конституционного строя, по общности их видового объекта составляют группу преступлений против основ конституционного строя и безопасности государства, а убийство, причинение вреда здоровью, истязание, заражение ВИЧ-инфекцией, оставление в опасности и некоторые другие — группу преступлений против жизни и здоровья личности.

При совершении преступления нередко допускается ошибка в объекте и предмете преступного посягательства, в результате чего деяние независимо от воли виновного направляется на иной объект уголовно-правовой охраны или на иной предмет преступления. Заблуждение субъекта относительно истинной направленности его деяния известно уголовному праву как «ошибка в объекте». Между тем анализ следственной и судебной практики показывает, что «ошибка в объекте» в большинстве случаев является ошибкой в предмете посягательства и, что эти разновидности ошибок имеют различное уголовно-правовое значение.

Следует отметить, что при установлении объекта преступления важно уяснить не только содержание родового, но и видового и непосредственного объектов преступления. Например, родовым объектом убийства (ст. 105 УК РФ) и умышленного причинения

тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ) являются различные правовые блага личности. Видовым объектом убийства выступает право на жизнь, а умышленного причинения тяжкого вреда здоровью — право на здоровье. Правильное выяснение видового объекта позволяет решить вопрос видовой идентификации преступления. В отдельных ситуациях необходимо определить основной и дополнительный непосредственные объекты. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ), не только нарушает право на здоровье, но и право на жизнь, причем первое является непосредственным объектом, второе — дополнительным непосредственным объектом преступления. Указанное обстоятельство обуславливает квалификацию деяния и способствует разграничению данного состава с убийством.

При необходимости следует выяснить специфику предмета преступления, в частности, когда он назван в законе в качестве обязательного признака состава преступления, например предметы, имеющие особую ценность (ст. 164 УК РФ), драгоценные металлы и драгоценные камни (ст. 192 УК РФ), средства в иностранной валюте (ст. 193 УК РФ). С учетом данного обстоятельства тайное хищение из квартиры видеотехники квалифицируется по ст. 158 УК РФ, а картины, принадлежащей кисти великого мастера XVII в., — по ст. 164 УК РФ.

Квалификация преступления также предусматривает обстоятельный анализ признаков, образующих его объективную сторону. Установление внешних, объективных признаков преступления имеет важное значение, так как диспозиции статей УК РФ содержат именно описание объективной стороны.

С признаков объективной стороны преступления следует начинать и процесс квалификации. Именно общественно опасное поведение лица, наступившие общественно опасные последствия, примененные лицом орудия, средства совершения преступления или способ его совершения выступают основанием для появления первого из указанных нами этапов квалификации преступлений, выдвижения общей версии [4, с. 13; 1, с. 27—32]. В.Н. Кудрявцев также утверждал, что «было бы малопродуктивно при расследовании дела сначала выяснять, действовал ли виновный умышленно или неосторожно, а затем уже устанавливать, что он совершил или стремился совершить. Поэтому и разграничение преступлений по субъективным признакам целесообразно производить на базе уже установленных объективных признаков состава» [6, с. 12].

По объективным признакам проводится различие между однородными преступлениями, посягающими на один и тот же объект или близкие объекты. Процесс квалификации предполагает четкое разграничение признаков совершенного деяния от признаков других, смежных составов преступлений. Например, кражу необходимо отличать от грабежа по способу совершения преступления: кража — тайное, а грабеж — открытое хищение чужого имущества.

Необходимо отметить, что точная квалификация преступления требует полного анализа субъективной стороны совершенного деяния, поскольку без установления истинного содержания психологии лица к совершенному действию (либо бездействию) и его последствиям немислима правильная уголовно-правовая оценка преступления.

Известную трудность для квалификации представляют неоконченные преступления; преступления, совершенные в соучастии; преступления с так называемым сложным составом; случаи, когда в содеянном одновременно усматриваются признаки двух или более составов, один из которых предусмотрен общей, другой — специальной нормой особенной части УК РФ.

Правильная квалификация – важнейшее требование, которому должны непременно следовать все те, на кого возложена обязанность применения уголовного закона. В постановлении пленума Верховного Суда РФ отмечается, что выводы суда относительно квалификации преступления по той или иной статье уголовного закона, его части либо пункту необходимо мотивировать в приговоре. По делу в отношении нескольких подсудимых суд должен обосновывать квалификацию в отношении каждого подсудимого и в отношении каждого преступления [10].

Квалификация включает в себя не только правовую, но и социальную и нравственную оценку деяния. Для виновного безразлично, будет ли он осужден, например, за злоупотребление должностными полномочиями или халатность, признан виновным в убийстве или причинении смерти по неосторожности.

Ошибки, допускаемые правоприменителями при квалификации преступлений, ослабляют авторитет государственной власти, порождают мнение о безнаказанности правонарушителей либо, наоборот, об излишне суровом наказании, о вынесении несправедливых приговоров.

Правильная квалификация преступления — одна из гарантий отправления правосудия в соответствии с законом и успешной ресоциализации осужденных.

Деятельность дознавателя, следователя, прокурора, судьи, квалифицирующего совершенное преступление на том или ином этапе уголовного процесса, является по своей форме логической, как и доказывание в целом. Значение логики для правильной квалификации трудно переоценить. Следует подчеркнуть, что нет никакой другой области общественной жизни, где нарушение законов логики, построение неправильных умозаключений, приведение ложных аргументов могли бы причинить столь существенный вред, как в области доказывания обстоятельств преступления. Логичность рассуждений, строгое соблюдение законов правильного мышления при расследовании и разрешении дела — элементарное и необходимое требование для каждого юриста.

Значение науки логики для рассмотрения и разрешения проблем уголовного права и уголовного процесса, в том числе и вопросов квалификации преступлений, обусловлено объективной природой логических законов.

В практической деятельности дознавателя, следователя, прокурора и судьи законы и правила логики применяются обычно безотчетно, неосознанно. Это характерно для любой практической деятельности, так как логическое мышление представляет собой свойство человеческого мозга, развивающееся в течение всей жизни независимо от того, изучал ли человек логику или нет.

При квалификации общественно опасного деяния используются самые различные логические правила, категории и приемы. Важная роль принадлежит, например, таким категориям, как понятие и суждение. К. Маркс указывал: «Закон всеобщ. Случай, который должен быть определен на основании закона, — единичен. Чтобы подвести единичное под всеобщее, требуется суждение» [8, с. 66—67].

Для того чтобы правовая норма могла быть использована при квалификации, она должна быть мысленно выражена в форме общеутвердительного суждения. Например, ст. 158 УК РФ устанавливает, что кража есть тайное хищение чужого имущества. Это высказывание представляет собой так называемое общеутвердительное суждение, поскольку в нем указываются признаки всех, без исключения, краж.

Иногда в «скупой» формулировке диспозиции статьи данное суждение подразумевается. Например, диспозиция ст. 106 УК РФ «Убийство матерью новорожденного ребенка» не раскрывает понятия «убийство». Следователь, прокурор, судья, доказывая квалификацию, должен обратиться к предыдущей статье 105 УК РФ, которая

разъясняет, что под убийством понимается «умышленное причинение смерти другому человеку».

Должностные лица, ведущие производство по делу, при квалификации деяний часто используют различные формы умозаключений, в частности разделительно-категорический силлогизм. Предполагая, что действия данного преступника образуют либо кражу, либо грабеж, они выясняют разграничительные признаки между этими составами преступлений, уточняя обстоятельства конкретного случая, и приходят к тому или иному определенному выводу. Часто применяется отрицательный модус категорического силлогизма, в котором признаки того или иного преступления отвергаются.

Результаты проведенного исследования свидетельствуют о том, что в деятельности городских отделов внутренних дел г. Нальчика и райотделов внутренних дел Кабардино-Балкарской Республики основная масса ошибок, допускаемых при квалификации, обусловлена, главным образом, тем, что либо поверхностно анализируются фактические обстоятельства дела, либо не вполне правильно понимается содержание соответствующей уголовно-правовой нормы.

Я.М. Брайнин в свое время отмечал, что из общего количества дел, прекращенных за отсутствием состава преступления, свыше 70 % составляют дела, по которым были недостаточно исследованы фактические обстоятельства или была дана их неправильная квалификация [2, с. 107].

Элементарность логических форм, по-видимому, явилась одной из причин некоторой недооценки значения логики при решении вопросов квалификации преступлений.

Сущность трудностей при квалификации заключается преимущественно в том, чтобы правильно определить, какая именно норма подлежит применению. Характерно, что в том случае, как полагает автор, будет найдена такая посылка, умозаключение о квалификации будет построено и вывод о том, что деяние охватывается данной нормой, получен. Задача квалификации, по сути дела, решается одновременно с построением умозаключения. Для того чтобы подобрать правовую норму, которая дает правильный вывод о квалификации, необходимо последовательно осуществить ряд логических операций.

Подбирая уголовно-правовую норму, следователь, прокурор, судья производят сравнение имеющихся в законодательстве норм с фактическими обстоятельствами дела. Это достаточно сложный процесс. Анализируемое преступление мысленно расчленяется на отдельные признаки. Затем каждый из указанных признаков

сопоставляется в определенной последовательности с обобщенными признаками, содержащимися в одной или нескольких правовых нормах. В то же время проводится разграничение между признаками смежных составов преступлений. Квалификация определена правильно, если она завершается установлением того, что деяние по всем признакам соответствует данной норме и не соответствует другим нормам хотя бы по одному из признаков.

Каждое преступление имеет ряд общих признаков с другими преступлениями. По мнению автора, трудности при квалификации, главным образом, и объясняются этим обстоятельством. Для того чтобы правильно квалифицировать преступление, необходимо очень четко представлять себе разграничительные линии между ними и смежными преступлениями.

Для квалификации преступлений важен вопрос, связанный с разграничением преступлений в Особенной части Уголовного кодекса РФ. Вместе с тем, с точки зрения теории квалификации важно не столько разрешить отдельные спорные случаи разграничения преступлений, сколько установить общие правила для такого рода решений. Необходимой для этого предпосылкой является выяснение характера внутренних взаимосвязей между нормами Особенной части УК РФ.

Взяв за основу количество разграничительных признаков между составами преступлений, можно выделить следующие случаи:

1. Составы не имеют между собой ни одного общего признака (кроме возраста и вменяемости).

Например, у составов незаконного производства аборта и заведомо ложного доноса различны все признаки объекта, объективной и субъективной сторон; субъекты совпадают лишь частично (возраст, вменяемость). Разграничить такие составы не представляют особого труда.

2. Составы имеют незначительное число общих признаков.

Например, состав кражи (ст. 158 УК РФ) и подмена ребенка (ст. 153 УК РФ). Объекты этих преступлений различны, субъекты (по возрасту) — тоже. Частично совпадают способ действий и форма вины — умысел. Различия — по предмету посяательства и по субъективной (при подмене ребенка корыстная цель не обязательна).

3. Составы имеют все общие признаки, кроме одного. Следовательно, только этот один признак является разграничительным. Например, кража отличается от грабежа лишь способом действий; грабеж без насилия — от квалифицированного вида грабежа по одному из альтернативных признаков и т. п. Объект, субъект, субъективная

сторона, предмет посягательства у всех преступлений, связанных с хищением собственности, идентичны.

Смежные преступления могут отличаться друг от друга по самым разным категориям признаков: по непосредственным объектам, по форме вины, цели, мотиву и т. д.

Одним из условий эффективного разграничения выступает создание единого «алфавита» разграничительных признаков [9, с. 24]. Применительно к Уголовному кодексу это означало бы использование во всех его нормах стандартной единой терминологии, сведение признаков по возможности к одному классу явлений, к одной категории.

В этой связи В.Н. Кудрявцев справедливо отмечает, что для действующего уголовного законодательства такая рекомендация является нереальной. «Во-первых, содержание уголовно-правовых норм настолько различно, что их признаки относятся к разным областям социальной жизни. Сравним, например, «тайное хищение имущества» и «унижение достоинства личности». Хотя оба высказывания описывают объективную сторону соответствующих преступлений, использовать для них единую систему обозначений невозможно — это разные явления. Во-вторых, если бы даже унификация терминологии и была бы возможной, она потребовала бы пересмотра почти всего уголовного законодательства. Вопросы же разграничения преступлений приходится решать в теории и на практике повседневно, не дожидаясь этих изменений» [6, с. 129].

Таким образом, доказывание общей квалификации преступления как оценки совершенного деяния является результатом сложной, подчас длительной, кропотливой работы органа дознания, следователя, прокурора и суда; оно предполагает глубокое изучение фактических обстоятельств дела, толкование смысла закона, выбор соответствующей нормы, сопоставление закрепленных в ней признаков преступления с признаками фактически совершенного деяния и, наконец, построение вывода, который закрепляется в том или ином правовом документе.

Для квалификации преступлений актуальной является проблема, связанная с разграничением преступлений. С целью облегчения процесса разграничения преступлений, на взгляд автора, целесообразно построить некую иерархическую систему отличительных признаков — от более общих к более частным, от высшего ранга к низшему.

Квалификация преступлений как динамический процесс установления тождества признаков фактически совершенного деяния

признакам состава преступления обладает определенной спецификой на каждой стадии уголовного процесса и закрепляется в уголовно-процессуальных документах, составляемых практическими работниками. Данный процесс осуществляется как в стадии расследования, так и судебного разбирательства уголовного дела, в которых дается юридическая оценка содеянному, определяется состав преступления, содержащий признаки деяния, и норма УК, предусматривающая ответственность за данное деяние.

Список литературы:

1. Благов Е.В. Квалификация преступлений (теория и практика). Ярославль, 2003.
2. Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967.
3. Герцензон А.А. Квалификация преступления. М., 1947.
4. Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений: Учебное пособие / Под ред. А.И. Рарога. М., 2006.
5. Курдювцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2006.
6. Курдювцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1999.
7. Левицкий Г.А. Квалификация преступления (общие вопросы)// Правоведение. 1962. № 1.
8. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 1.
9. Оpozнание образцов: Сборник. М., 1968.
10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебном приговоре» № 1 от 29 апреля 1996 года (в ред. от 06.02.2007 № 7) // Консультант Плюс: комп. справ. правовая система [Электронный ресурс]. — (Дата обращения: 12.10.2012).
11. Строгович М.С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955.
12. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. (ред. От 16.10.2012) // Консультант Плюс: комп. справ. правовая система [Электронный ресурс]. — (Дата обращения: 17.10.2012).
13. Францифоров Ю.В. Противоречия уголовного процесса. М., 2006.

СЕКЦИЯ 13.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

КОМПЕТЕНЦИОННАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КОМИТЕТОВ (КОМИССИЙ) ПАРЛАМЕНТОВ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Словская Ирина Евгеньевна

*канд. юрид. наук, доцент, докторант кафедры
конституционного права Национального университета
«Одесская юридическая академия»
E-mail: slovska@mail.ru*

Деятельность законодательного органа государственной власти невозможно представить без его составной части — рабочих институций. Устойчивые подразделения выполняют значимые функции во всех отраслях народного хозяйства, обеспечивая преемственность политического курса в становлении и развитии государственного устройства. Опыт реализации их социального назначения, традиционного и модернизированного правового регулирования позволяет обобщить и упорядочить знания зарубежного государственоведения. Конструирование внутрипарламентских институтов должно происходить с учетом общечеловеческих, общецивилизационных правовых и ценностных ориентаций.

Выработка новых подходов в восприятии правового статуса отечественных комитетов (комиссий) формируется на материалах изучения зарубежных аналогов такими учеными, как Е.И. Андропова, М.М. Богуславский, А.А. Зиновьев, А.Н. Кокотов, О.А. Колобов, Н.С. Крылова, М.И. Кукушкин, В.В. Лазарев, А.М. Осавелюк, Е.В. Охотский, А.А. Саргунин, А.Я. Сухарев, А.И. Черкасов, В.Н. Шаповал, Ю.С. Шемшученко и др. Автор упоминает исследователей, работы которых были использованы при написании статьи. Сравнительно-правовой анализ законодательного и государственного устройственного опыта народов мира дополняет и обогащает сведения о закономерностях деятельности отдельных ветвей власти.

Комитеты — основное структурное подразделение парламента (палаты), созданное на весь срок полномочий законодательного органа текущего созыва. В бикамеральной лeгислатуре отдельной разновидностью являются комитеты всей палаты, сформированные ее полным составом для ускоренного рассмотрения неотложных вопросов, и совместные комитеты обеих палат [8, с. 222].

Парламент или даже отдельная его палата является слишком громоздким институтом для эффективного обсуждения сложных вопросов, если те не рассматривались ранее более узким кругом депутатов, которые профессионально осведомлены с определенной сферой государственной политики. Именно потребностью законодательного процесса определяется количество комитетов, которые после обработки проектов законов выносят их на рассмотрение законодательного органа [6, с. 395]. К стати законопроекты, одобренные профильным комитетом Конгресса США, в 90 % случаев принимаются палатами парламента без существенных изменений и дополнений [4, с. 104].

Кроме законопроектной работы, комитеты в соответствии с компетенцией наделены существенными функциями контроля, а также решают вопросы самоорганизации.

Законодательство большинства стран мира подчеркивает обязанность каждого депутата, кроме относящихся к руководящим органам, входить в состав одного комитета.

Вспомогательными рабочими органами парламента являются *комиссии* созданные на определенный срок с целью проверки данных о событии или должностных лиц, для подсчета голосов тайного голосования или доработки проекта правового акта. После подготовки и рассмотрения доклада о выполнении объема работы, такие органы прекращают функционирование [5, с. 361—362].

Научные исследования подчеркивают, что в подавляющем большинстве европейских государств комиссиями называются и комитеты, и комиссии, сформированные парламентом или отдельной палатой из числа своего состава, независимо от содержания реализуемых ими функций и срока выполнения полномочий. В англоязычных и некоторых других государствах соответствующие органы называются комитетами [11, с. 278—279]. Обычной для стран постсоветского пространства остается терминология «комитет» для обозначения постоянного органа парламента или одной из палат [13, с. 181] и «комиссия» — вспомогательного органа законодательного учреждения, созданного в случае необходимости выполнения отдельных ее задач [12, с. 143], ведения или подготовки дел, которые относятся к ее компетенции [14, с. 449].

Функциональное назначение комитетов и комиссий определяет правовой характер этих структур и обуславливает их толкование как вспомогательные, подготовительно-законопроектные, организационные, контрольные органы парламента, призванные обеспечить законодательному учреждению необходимую помощь [2, с. 106]. Их перечень является предметом соглашений между депутатскими объединениями и может перераспределяться как в сторону уменьшения, так и увеличение количества [9, с. 66].

Учитывая предмет компетенции комитеты (комиссии) — неравнозначны между собою. К более авторитетным и значительным зачисляются комитеты (комиссии) по финансовым делам, вопросам обороны и безопасности, внешней политики, транспорта и связи, топливно-энергетического комплекса. Специализация этих парламентских органов системно охватывает все сферы жизнедеятельности общества [3, с. 5].

В зависимости от национальных особенностей парламентской практики отдельных государств комитеты (комиссии) могут называться по-разному — постоянными, временными, специальными, следственными, а по тематической направленности разделяются на несколько типов. Например, в США временные комитеты предназначены для изучения отдельной проблемы или расследования обстоятельств деятельности правительства, рассмотрения международных соглашений, финансовых и других наиболее актуальных законопроектов правительства, а также осуществления согласовательных процедур [10, с. 178]. В Японии специальными комиссиями являются органы по:

1. вопросам значительного общественного интереса;
2. расследования отдельных инцидентов и скандальных историй, в которых фигурируют известные политические деятели;
3. разработки долгосрочной государственной политики в определенной сфере общественной жизни [1, с. 83].

В Великобритании, в дополнение к постоянным и специальным комитетам, действуют так называемые сессионные, которые утверждаются ежегодно в начале каждой сессии, и фактически также являются специальными по своей природе. Постоянные комитеты предназначены для постоянного рассмотрения биллей, специальные — расследуют и проверяют деятельность основных министерств, а сессионные — изучают вопросы процедур, привилегий, ходатайств, поданных в Палату общин, публикаций и докладов о дебатах, обслуживания депутатов [7, с. 91—96].

Каждое государство выбирает свой путь развития и собственную модель функционирования государственного аппарата, в том числе

и законодательного органа. Полноправным авторитетным членом мирового сообщества можно стать, лишь соизмеряя отечественные стандарты с общепризнанными.

Список литературы:

1. Андропова Е.А. Конституционно-правовой статус парламента в системе государственной власти (на примере парламента Японии): дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.02. — М., 2006. — 168 с.
2. Зиновьев А.В. Конституционное право России: проблемы теории и практики: монография. — М.: СПб.: Герда, 2002. — 248 с.
3. Колобов О.А., Саргунин А.А. Парламентаризм: зарубежный опыт. — Н.-Новгород: Изд-во ННГУ, 1991. — 53 с.
4. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Особенная часть: Учебник / Под ред. Б.А. Страшуна. — М.: Норма, 2008. — 3-е изд., пересмотр. и доп. — 1136 с.
5. Конституционное право России: Учебник / Отв. ред. А.Н. Кокотов, М.И. Кукушкин. — М.: Юрист, 2003. — 538 с.
6. Конституционное право России: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. — М.: Новый юрист, 1998. — 544 с.
7. Крылова Н.С. Парламент Великобритании // Парламенты мира: Сборник / Сов.-амер. фонд «Культ. инициатива». — М.: Высшая школа. Интерпракс, 1991. — С. 63—122.
8. Осавелюк А.М. Конституционное право зарубежных стран: учеб. пособие. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2010. — 511 с.
9. Охотский Е.В. Государственная служба в парламенте: Отечественный и зарубежный опыт. — М.: Московский государственный институт международных отношений (Университет); «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2002. — 400 с.
10. Черкасов А.И. Конституционное право зарубежных стран: Учебник. — М.: Изд-во «Альфа-Пресс», 2011. — 312 с.
11. Шаповал В.Н. Сравнительное конституционное право. — К.: ИД «Княгиня Ольга», 2007. — 416 с.
12. Юридический энциклопедический словарь / Гл. ред. А.Я. Сухарев; Ред. кол.: М.М. Богуславский, М.И. Козырь, Г.М. Миньковский и др. — М.: Сов. энциклопедия, 1984. — 415 с.
13. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол. Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: Укр. енцикл., 1998. — Т. 3: К-М. — 2001. — 792 с.
14. Юридический словарь / Гл. ред. П.И. Кудрявцев; Ред. кол.: Н.Г. Александров, С.Н. Братусь, Н.Д. Казанцев, Д.С. Карев и др.: в 2-х т. — М.: Юрид. лит., 1956. — Т. 1 «А-Н». — 688 с.

СЕКЦИЯ 14.

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

НОРМАТИВНОЕ ПРЕДПИСАНИЕ КАК ВЫРАЖЕНИЕ ПРАВОВОЙ НОРМАТИВНОСТИ

Заморская Любовь Игоревна

*канд. юрид. наук, доцент, зав. кафедры теории и истории государства и права Черновицкого факультета Национального университета «Одесская юридическая академия», Украина
E-mail: zluba.luba@yandex.ru*

Наиболее правильным определением для нормы права будет трактовка её как первичной клетки социокультурного пространства, своеобразной «кирпича права» [11, с. 152].

По мнению украинского ученого Д.А. Сумского, правовая норма — это установленное или санкционированное государством общеобязательное правило поведения, которое формулируется в виде четко определенных прав и обязанностей и гарантируется принудительной силой государства [13, с. 22].

Именно нормы права представляют собой формально-определенные требования, выражающие конкретные правила поведения. В отличие от деклараций, принципов их реализация требует опосредованных цепей. Это наиболее удобные, законодательно подготовлены с целью практической реализации правовые предписания. Правовые нормы можно рассматривать в качестве особого готовности права к его воплощению в жизнь. В частности, с точки зрения законодательной техники, правовые нормы — это наиболее эффективно работающий компонент объективного права [4, с. 115]. Нормы права являются наиболее технически совершенными, соответствующими потребностям юридической практики. Это и выступает основной причиной, в силу которой в юридической литературе проблема реализации права рассматривается, прежде всего, как проблема осуществления правовых норм.

Особая роль правовым предписаниям положена в механизме правоприменения, ведь в процессе этой деятельности законода-

тельство и деятельность правоприменительных органов рассматривается как две взаимодействующие модели: логическая и динамическая, каждая из которых обеспечивает действие другой. Исходя из этого, регулирующее воздействие норм права необходимо рассматривать как важнейшую составляющую единой системы ценностно-нормативной ориентации поведения и деятельности субъектов правоприменения. По юридической технике и языковой формы законодатель отражает, моделирует в нормативно-правовом акте общего действия (законе) объективно необходимые, социально-полезные для общественного развития формы и виды поведения и деятельности, устанавливает запрет на общественно-опасные и вредные, выделяя их из остальной массы, путем описания их наиболее характерных признаков и свойств [14, с. 21].

Как отмечал М.А. Гредескул, «в руках права есть лишь одно средство для достижения его целей — норма, то есть обращенный к гражданам постулат с возможностью включения в него только психического воздействия, т. е. угрозу злом или обещание блага» [5, с. 23]. Следовательно, правовые нормы представляют собой один из наиболее существенных факторов, обеспечивающих стабильность функционирования того или иного социального организма.

В юридической литературе интерес к познанию этого социального явления связывается с различными аспектами. Большинство авторов объединяют понятия правовой нормы с государственными установками, рассматривая ее в качестве первичного звена, «выходного элемента», «клетки» права, в качестве мерила, эталона поведения, регулятора общественных отношений. В частности, современные праведы называют норму права «элементарной частицей» права [6, с. 149]. Отмечается, что нормы права — это те «кирпичики», из которых состоит все здание права [1, с. 34; 16, с. 208]. Однако, несмотря на конструктивность данных положений, исследование правовой нормы как сущностного, центрального элемента системы права приводило к пониманию права большинством авторов как совокупности (системы) общеобязательных правил поведения, исходящих от государства, то есть до нормативного понимания.

В конце 70-х годов появились различные взгляды о сущности понимания права, которые привели, кроме нормативного, ряд других подходов к правопониманию: социологического, философского, генетического, психологического, аксиологического, и, наконец, комплексного (интегративного) [2, с. 3—11; 8, с. 3; 10, с. 99—111]. Тем более, новые подходы к пониманию права существенно

не повлияли на понимание нормы права, которой подавляющее большинство ученых рассматривает именно как правило (модель) поведения, устанавливается и охраняется государством [9, с. 104]. Однако, как отмечает В.Н. Горшенев, не все нормативные предписания государства представляют собой классическую модель нормы права и поэтому, по его мнению, нет достаточных оснований отождествлять некоторые из них с нормой права. Они являются «нетипичными тем, что несут в себе своего рода незавершенные черты модели, хотя и выступают в качестве нормативных установок государства». Среди «нетипичных способов закрепления государственной воли» он указывал дефиниции, фикции, презумпции, преюдиции [4, с. 113—114]. Вызывает интерес формулировка, в которой речь идет не о «правиле поведения», а просто о «правиле» [9, с. 147]. С одной стороны, это кажется довольно удачным. Действительно, хотя декларативные и другие специализированные нормы и не в прямом смысле правилами поведения, тем не менее, они действуют опосредованно, выступая или основой при создании разнообразных нормативных актов, или обеспечивая действие других норм при реализации последних, то есть в известном смысле выступают как правила, на которые ориентируются, опираются соответствующие субъекты права. С другой стороны, в данном случае значительно расширяется род объектов, к которым в качестве их вида отнесены правовые нормы, ведь кроме социальных норм (правил поведения) существуют и другие правила — технические, грамматические и т. д. Иногда в юридической литературе термин «правила поведения» заменяют категориями «предписания и принципы, которые выступают критериями правомерности поведения» [3, с. 169], а В.М. Сырых считает правила поведения «властным предписанием» [12, с. 106].

Норма права — это общеобязательное, формально-логическое, диспозитивное правило поведения, установленное или санкционированное государством как регулятор общественных отношений, которое официально закрепляет меру свободы, равенства и справедливости согласно общественных, групповых и индивидуальных интересов населения страны, предоставляет участникам правоотношений возможность выбора варианта поведения (в зависимости от их воли и обстоятельств), обеспечивается всеми мерами государственного воздействия вплоть до принуждения [7, с. 149].

Свою точку зрения относительно понимания данной категории имеет В.М. Хропанюк, который подчеркивает, что это: «Образец (модель) типового общественного отношения» [14, с. 173]. По мнению автора, такое определение недостаточно четко. Во-первых,

не все нормы можно рассматривать в качестве таких образцов или моделей (данный признак вообще не относится к большинству специализированных норм). Во-вторых, даже норма-правило поведения (прямой предписание) отражает не общественное отношение, а возможное или должное поведение одной из сторон правоотношений.

Таким образом, нормы права (нормативные предписания) — это особый вид социальных правил поведения общего характера, установленные, признанные или санкционированные компетентным органом государства или в другом, предусмотренном им порядке, которые имеют общеобязательную силу, регулирующих общественные отношения в интересах граждан и общества, выражаются публично в формально-определенных предписаниях, как правило, в письменной форме и предусматривают возможность применения государственно-принудительных мер, включая ответственность перед государством в случае нарушения этих норм с целью их поддержки и неуклонного выполнения.

Список литературы:

1. Алексеев С.С. Общая теория права: Курс лекций: В 2-х томах. — М.: Юрид. лит., 1982. — Т. 2. — 360 с.
2. Алексеев С.С. Право: время новых подходов // Советское государство и право. — 1991. — № 2. — С. 3—11.
3. Гойман-Червонюк В.И. Очерк теории государства и права. — М.: Юрид. лит., 1996. — 435 с.
4. Горшенев В.М. Нетипичные нормативные предписания в праве // Советское государство и право. — 1978. — № 3. — С. 113—118.
5. Гредескул Н.А. К учению об осуществлении права. — Харьков: «Типография Адольфа Дарре», 1900. — 235 с.
6. Загальна теорія держави і права: Навчальний посібник / Під ред. Копейчикова В.В. — К.: Юрінком Інтер, 2000. — 320 с.
7. Заморська Л.І. Відносно визначені норми права: поняття, структура, функції: Монографія. — Чернівці, 2010. — 187 с.
8. Кудрявцев В.Н., Васильев А.М. Право: развитие нового понятия // Советское государство и право. — 1985. — № 7. — С. 3—7.
9. Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве: Теоретико-информационный аспект. — Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 1994. — 180 с.
10. Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева — М.: Юрист, 1996. — 472 с.

11. Общая теория права: учебник [для юрид. вузов] / под общ. ред. А.С. Пиголкина [1-е изд.] — М. : Изд-во МГТУ им. Н.Э. Батмана, 1995. — 384 с.
12. Сырых В.М. Теория государства и права. — М.: Юстицинформ, 2005. — 703 с.
13. Сумський Д.О. Основи держави і права: навч. посіб. / Сумський Д.О. — К.: Атіка, 1999. — 287 с.
14. Фандалюк О.В. Деякі питання правозастосування в діяльності органів внутрішніх справ: теоретичний аспект // Вісник Запорізького юридичного інституту МВС України. — Вип. 1. — 1997. — С. 15—23.
15. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження. Дисерт. ... канд. юрид. наук. — К., 2006. — 193 с.
16. Черданцев А.Ф. Теория государства и права. — М.: Юрайт-М, 1999. — 432 с.

РАЦИОНАЛЬНО-АНАЛИТИЧЕСКИЙ ЭТАП В РАЗВИТИИ ИДЕИ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ

Хафизов Алексей Азатович

*старший преподаватель кафедры теории и истории государства
и права К(П)ФУ (Казанский Приволжский
Федеральный Университет), г. Казань
E-mail: alexkazan@mail.ru*

Как самостоятельная и цельная политическая доктрина теория разделения властей сформировалась в период великих буржуазных революций в Европе XVII—XVIII вв. и, прежде всего, в Англии и Франции [1, с. 23]. Именно в это время появляется наиболее полное представление о сущности и месте теории разделения властей в государстве. Данный этап в становлении теории разделения властей связан с двумя причинами — во-первых, внутренней логикой саморазвития уровня политико-правового мышления, который исчерпал возможности универсального синкретизма и подошел к этапу рационального логического осмысления возможностей разделения властных функций государственных структур. Во-вторых, такой аналитический уровень мышления сформировала и конкретно-историческая ситуация, которую ученые соотносят с ньютоновской революцией, кардинально изменившей картину мира. Стержнем

нового мировоззрения стало признание того, что физический мир можно понять и можно управлять с помощью сравнительно небольшого числа устойчивых законов, которые может постичь человек [2, с. 43]. Данное мировоззрение стало онтологической основой рациональной системы взглядов Нового и отчасти новейшего времени и проявилось во всех областях общественного сознания, включая политико-правовые концепции разделения властей.

Период Реформации XVI века — начала XVII века сформировал сам вектор грядущих изменений общественного сознания, основанный на освобождении человека от власти церкви, формировании рационалистического мышления. Крупнейшим идеологом Реформации был М. Лютер, который сформулировал религиозно-политические лозунги, объединившие его последователей. В частности, его идея «всесвященства», которая давала возможность каждому верующему стать священником самому себе и тем самым освободиться от услуг католической церкви. Важна также его идея о равенстве всех сословий перед Богом. Такая трактовка христианской догматики предвосхищала принцип равноправия, который оформится несколько позднее. В своей концепции государства Лютер опирался на естественное, а не на божественное право, однако идея разделения властных функций государства была им осмыслена в средневековом религиозно-этическом аспекте — монархическое правление непререкаемо, ограничение касается необходимости употребления данной власти не как привилегии, а как бремени, возложенного Богом [3, с. 153]. Значительно дальше М. Лютера продвинулся Ж. Кальвин со своей интерпретацией догмата о божественном предопределении, который формировал совершенно иную, чем прежде, картину мира. Если Бог заранее предопределил весь ход истории и каждого отдельного человека, то появилась возможность развести проблему веры и научного познания — человек своим слабым разумом способен познавать этот великий Божий замысел. Именно здесь возникает возможность научного анализа окружающего мира и, в частности, государства с точки зрения его устройства и законов функционирования. Таким образом, были созданы важнейшие предпосылки для развития учения о государственном устройстве, составной частью которого стала доктрина разделения властей [4, с. 9—11]. Наконец, немецкий политический мыслитель периода поздней Реформации Иоганн Альтузий. В вопросе о распределении власти в обществе он высказывает убеждение, что высшей властью в государстве обладает весь народ страны, хотя это не гарантирует от злоупотреблений. Чтобы предотвратить их, ученый предлагает

создать институт эфоров, то есть должностных лиц, которые избираются народом и призваны защищать его права и свободы [5, с. 167].

Период Реформации подготовил становление нового этапа в идейно-теоретическом развитии концепции разделения властей, который связан с революцией в естествознании и которую принято соотносить с именами Коперника, Галилея и Ньютона. Произошел сдвиг в мировоззрении, сформировавший новую картину мира, где главная роль отводилась рациональному аналитическому знанию, основанному на системе точных доказательств, поскольку мир предстал как состоящий из сравнительно небольшого числа устойчивых законов, которые может постичь человек. Эта новая мировоззренческая установка привела к представлениям о всемогуществе человеческого разума, что, в свою очередь сформировало убеждение о возможности создания разумного общественного порядка, рационально функционирующей государственной системы. Тогда же утвердилось понятие естественного закона, не знающего исключений ни для Бога, ни для человека. Разумность человеческой природы означала, что человек может регулировать свою и общественную жизнь в соответствии с требованиями естественных законов, которые, правда, в этот период существенно корректируются. Вслед за Макиавелли Т. Гоббс подошел к проблеме человеческой природы с позиций социального детерминизма, то есть с точки зрения его социальной обусловленности, а поэтому человек в его концепции представляет собой довольно точный портрет представителя английского общества середины XVII века со всеми агрессивными, эгоистическими качествами, сформированными эпохой формировавшихся буржуазных отношений. Именно такая трактовка человека, его социально детерминированной природы, позволила Т. Гоббсу иначе подойти к пониманию государства как социального института, его роли в упорядочивании жизни общества. Агрессивность людей, ведущая к непрерывным войнам, незащищенности каждой личности перед страхом насильственной смерти и пр. становится толчком для заключения взаимного соглашения, договора, на основе которого создается государство, обеспечивающее закон и порядок: «Справедливость и собственность начинаются с основания государства» [6, с. 16—17]

Достигнутое относительное политическое согласие внутри английского общества к концу XVII века повлияло на концептуальную основу работ Дж. Локка. В трактовке природы человека Д. Локк исходит из установок, противоположных позиции Т. Гоббса. У него состояние общества имеет сравнительно упорядоченный,

а не агрессивный характер, поскольку поведение людей регулируется нормами естественного права и естественной свободы человека. Что касается наиболее адекватной формы государства, то здесь симпатии Д. Локка склоняются к той, которая вырастает из общественного договора, охраняет естественные права и свободы гражданина и пр. Скорее всего, это вариант конституционной монархии, прообразом которой была английская государственность после 1688 года. Будучи сторонником и выразителем самых передовых идей своего времени — теорий общественного договора и естественного права, Дж. Локк обосновывает необходимость разделения властей. Вместе с тем, теория Д. Локка еще не является теорией разделения властей в современном ее понимании, поскольку представляет из себя еще достаточно жесткую структуру. Ученый считает, что законодательная власть является верховной и все остальные подчиняются ей и выступают как производные, а поэтому исполнительная власть может быть по ее усмотрению изменена или смещена [7, с. 334].

Французское Просвещение XVIII века подняло развитие доктрины разделения властей на новый уровень. Важная роль в этом принадлежит Ш. Монтескье. Разработанная им теория направлена, прежде всего, против деспотизма и злоупотребления властью. Ученый подчеркивал, что «необходим такой порядок вещей, при котором различные власти могли бы взаимно сдерживать друг друга» [8, с. 289]. Разделяя три власти, Ш. Монтескье еще не приходит к четко сформулированному положению о равновесии властей. Как и Д. Локк, законодательную власть он считает высшей, а исполнительную «ограниченной по своей природе». Монтескье все же идет дальше Д. Локка и формулирует еще один важный принцип — должно быть не только разделение властей, но и их взаимное сдерживание. По Ш. Монтескье, судебная власть властью в собственном смысле слова не является и поэтому никем не сдерживается. Что касается законодательной и исполнительной властей, то они сдерживают друг друга. Исполнительная власть имеет право (прежде всего, в лице монарха) накладывать вето на решения парламента, устанавливает регламент его работы, распускает законодательное собрание. Законодательная власть контролирует исполнение законов, министры ответственны перед законодательной властью за нарушение законов. Однако Ш. Монтескье особо подчеркивает, что законодательная власть не должна ограничивать исполнительную, останавливая ее решения, поскольку она по своей природе уже ограничена [9, с. 277].

Политико-правовая концепция Ж. Руссо отличается от подходов государственного устройства, предложенных Монтескье. Он сформулировал и отстаивал концепцию народного суверенитета, в которой источником и носителем власти в государстве признавался народ. Руссо полагает, что только общая воля, воля народа, основанная на общественном договоре, может управлять государством «в соответствии с целью его установления, каковая есть общее благо» [10, с. 167]. Однако неделимость суверенитета ведет фактически к отрицанию принципа разделения властей. Вместе с тем государственный проект Руссо создавал базу для демократических по своему характеру правовых концепций. Итак, если Монтескье пытался найти компромисс в построении своей политической теории, то Руссо обосновывал необходимость борьбы с феодализмом. Впоследствии их теоретические взгляды по вопросам разделения государственной власти оказали существенное воздействие на становление и развитие государственности в США посредством своего закрепления и реализации в Конституции 1787 г. [11, с. 323—324] Именно в ней сливаются внешне противоположные позиции Монтескье и Руссо. По наблюдениям специалистов, американская система «сдержек и противовесов» базируется на следующих фундаментальных принципах: каждая из трех ветвей власти имеет разные источники формирования; различные сроки полномочий разных ветвей власти; взаимное сдерживание властей. Так, в конце XVIII столетия в США была создана государственная система, основанная на практике разделения ее основных властных функций. Эта система предполагает целостность власти, принадлежащей народу, гарантирует права и свободы человека и предусматривает эффективное осуществление функций государственных институтов. Основные теоретические принципы концепции разделения властей, сформулированные в XVII—XVIII в.в., были дополнены и обогащены идеями, воплощенными в Конституции США. Правда, все эти важнейшие положения оставались пока еще теорией, понадобился долгий период реальной политической борьбы, в ходе которой складывалась «живая конституция». Вместе с тем оформленные правовые документы обеспечивали ход политических баталий в рамках конституционного процесса, одновременно обогащая и корректируя теоретические положения принципа разделения властей. На основе проведенного анализа можно сделать вывод о том, что главным результатом рационально-аналитического периода в развитии идеи разделения властей следует считать достаточно четкое оформление домини-

рующей концепции, основанной на выделении независимых друг от друга законодательной, исполнительной и судебной властей как гаранта наиболее продуктивного, законного функционирования государства, обеспечивающего всем равные права.

Список литературы:

1. Барнашов А.М. Теория разделения властей: становление, развитие, применение. — Томск, 1988. — С. 23.
2. Зелены И. Об изменениях логико-онтологических оснований современной науки // Исследования по логике научного познания. М.: Наука. С. 43.
3. История политических и правовых учений. Средние века и возрождение. — М., 1986. — С. 153, С. 167.
4. Локк Дж. Соч.: В 3 т. Т. 3. — М., 1988. — С. 334.
5. Монтескье Ш. Избр. произведения. — М., 1955. — С. 277, С. 289.
6. Разделение властей. — 2-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. М.Н. Марченко. — М.: Изд-во МГУ: Юрайт-Издат, 2004. — С. 9—11, С. 16—17.
7. Руссо Ж.-Ж. Трактаты. М., 1969, С. 167.
8. Федералист. Политическое эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея. М., 1993. — С. 323—324.

СЕКЦИЯ 15.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ЗНАЧЕНИЕ ФАКУЛЬТАТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ СУБЪЕКТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Костенко Евгений Викторович

аспирант, УлГУ,

г. Ульяновск

E-mail: avril-47@mail.ru

Уголовный кодекс РФ в части 2 статьи 33 дает определение исполнителя преступления. Исполнителем преступления является лицо, которое непосредственно совершило преступление либо непосредственно участвовало в его совершении совместно с другими лицами, а так же лицо, которое совершило преступление посредством использования других лиц, которые в силу указанных в законе причин не могут подлежать уголовной ответственности. При этом УК РФ устанавливает обязательные и факультативные признаки субъекта преступления.

Обязательные признаки могут характеризовать любое лицо, которое признается субъектом преступления. В учебной литературе указывается, что субъектом преступления может быть физическое лицо, которое достигло возраста привлечения к уголовной ответственности и вменяемое по своему психическому состоянию. Но значительное количество преступлений, предусмотренных Особенной частью УК РФ, может совершить только лицо, которое наделено наряду с обязательными, определенными в законе другими признаками, которые именуется факультативным [10, с. 180]. Например, преступление против военной службы может совершить только военнослужащий, либо гражданин во время прохождения военных сборов. Субъект с подобными факультативными признаками в доктрине уголовного права именуется специальным субъектом или специальным исполнителем преступления. Существует и иное мнение. С.С. Аветисян не признает специального субъекта преступления, а говорит о субъекте преступления со специальным составом [1, с. 25].

Обозначение специального субъекта в тексте закона происходит путем добавления к общим признакам одного или нескольких факультативных [7, с. 124]. В большинстве случаев в диспозиции уголовно-правовой нормы содержится только один факультативный признак, который специальным образом характеризует субъект преступления. В ряде случаев, например, в ст. 263 УК РФ, устанавливается несколько подобных признаков. Уголовную ответственность несет лицо, которое нарушило правила безопасности движения и эксплуатации транспорта в связи с выполняемой им работой, и лицо, занимающее должность и в силу этого обязанное соблюдать эти правила.

По мнению С.А. Семенова, специальный субъект преступления может быть определен и через санкцию уголовно правовой нормы. Например, ограничение по военной службе может быть назначено только военнослужащим, проходящим военную службу по контракту [6, с. 117].

В учебной и специальной литературе существует ряд классификаций факультативных признаков субъекта преступления, которые придают ему специальный характер. С точки зрения одних авторов к данным признакам относятся: признак гражданства, пола, возраста, семейно-родственных отношений, должностного положения, отношения к воинской обязанности [3, с. 223]. Согласно позиции других — признаки, характеризующие правовое положение, должность или профессию, характеризующие демографические признаки, характеризующие взаимоотношение с потерпевшим и характеризующие прошлую антиобщественную деятельность [9, с. 190].

Многие авторы разграничивают специальные признаки субъекта по иным основаниям. А.В. Плужников указывает признаки, характеризующие специального субъекта преступления как участника определенных общественных отношений, в частности, военнослужащего в воинских преступлениях, должностного лица в должностных преступлениях, а так же лиц, чей факультативный признак влияет на степень ответственности лица, как, например, лица, которое занимает государственную должность Российской Федерации, либо матери новорожденного ребенка [5, с. 110].

Б.В. Волженкин делит признаки специального субъекта на криминообразующие, где являясь элементом основного состава, они определяют саму суть общественно опасного поведения, и квалифицирующие, которые являются элементами квалифицированного или привилегированного состава [2, с. 13]. Существует

множество классификаций факультативных признаков субъекта преступления, которые в основном служат гносеологической цели.

Вопрос о том, может ли общий субъект преступления и специальный являться соисполнителями в преступлении со специальным составом под призмой некоторых классификаций факультативных признаков субъекта преступления смотрится иначе. Как указано в п. 10 постановления Пленума Верховного суда РФ «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» № 11 от 15 июня 2004 года, действия лица, лично не совершавшего насильственного полового акта, но путем применения насилия содействовавшего другим лицам в совершении преступления, следует квалифицировать как соисполнительство в групповом изнасиловании или совершении насильственных действий сексуального характера [4, с. 3]. Из данного постановления следует, что женщина может выступать в роли соисполнителя изнасилования.

Следует отметить, что объект преступления предусмотренного ст. 131 УК РФ по отношению к потерпевшей ничем не отличается от объекта преступления предусмотренного ст. 132 УК РФ в силу конституционального закрепления равенства прав и свобод человека независимо от пола. При этом объективную сторону преступления предусмотренного ст. 132 УК РФ может исполнить и женщина. Возникший вопрос, является ли женщина субъектом того общественного отношения, которое обеспечивает охрану половой свободы другого человека, решается положительно.

Это вытекает из того положения, что специальный субъект преступления, который предусмотрен ст. 131 УК РФ, не является криминообразующим, поэтому одно лишь указание на специального субъекта не влечет возможности нанести ущерб какому либо специальному охраняемому общественному отношению, чем тому, что указан в законе. В противоположном случае, когда указанию на специальный субъект в законе противостоит специальный объект, то есть такое общественное отношение, посягательство на которое может осуществить только определенный круг лиц, то соисполнительство возможным не будет.

Признание законодателем специального субъекта и закрепление в нормах уголовного кодекса факультативных признаков субъекта преступления несколько иначе характеризуют преступный механизм. В том случае, если субъект преступления имеет криминообразующий признак, то он вначале нарушает установленный законом порядок, а затем через данное нарушение происходит материальное изменение

в объекте [5, с. 114]. Признавая установленный законом порядок одним из объектов уголовно-правовой охраны, необходимо учитывать, что только специальный субъект может посягать на данное общественное отношение. А.Н. Трайнин отмечал, что только лицо, которое может выносить приговоры, может выносить и заведомо неправосудные приговоры [8, с. 320].

В этой связи факультативные признаки имеют тройное значение. Во-первых, признаки могут быть предусмотрены в частях и пунктах статьи Особенной части УК РФ. В этом случае они необходимы для квалификации деяния. Во-вторых, они могут быть учтены судом при избрании вида и размера наказания в качестве смягчающих или отягчающих наказание [10, с. 181]. В-третьих, они могут быть предусмотрены как обязательные признаки конкретного состава. Подобные криминообразующие признаки, по мнению Б.В. Волженкина, имеют большое значение не только для должной квалификации деяния, но и определения возможности соисполнительства общего и специального субъектов [2, с. 14].

Указание субъекта преступления специальным для определенной категории дел без указания в законе иного объекта для преступления или существенного признака объекта преступления не делает деяние специальным, поэтому совместное исполнение преступлений может считаться возможным. Существенный признак объекта преступления может закрепляться, в частности, через указание особого потерпевшего в уголовно правовом смысле в составе убийства матерью новорожденного ребенка. В остальных случаях, когда охраняемое общественное отношение может понести ущерб только от определенного в законе субъекта, совместное исполнение деяния специальным и общим субъектом невозможно.

Список литературы:

1. Аветисян С.С. Субъект преступления со специальным составом: теория и практика правового регулирования / С.С. Аветисян // Автореф. ... доктора юридических наук; 12.00.08. — М., 2005, — 44 с.
2. Волженкин Б.В. Некоторые проблемы соучастия в преступлениях, совершаемых специальными субъектами // Уголовное право. — 2000. — № 1. — С. 143.
3. Наумов А.В. Российское Уголовное право. Курс лекций. В двух томах. Т. 1. Общая часть. — 3-е изд., изм. и доп. — Юрид. лит., 2004. — 496 с.
4. «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2004 № 11 // Бюллетень Верховного Суда РФ, 2004. — № 8.

5. Плужников А.В. Соучастие в преступлении: проблема соучастия общего и специального субъекта / А.В. Плужников // Дисс. ... к. ю. н.; 12.00.08. — М., 2008. — 153 с.
6. Семенов А.С. Специальный субъект преступления в головном праве / А.С. Семенов // Дисс. ... к. ю. н.; 12.00.08. — М., 1999. — 204 с.
7. Тарасова Ю.В. Специальный субъект преступления и его значение в уголовном праве / Ю.В. Тарасова // Дисс. ... к. ю. н.; 12.00.08 — М., 2006. — 195 с.
8. Трайнин А.Н. Избранные труды / Составление, вступительная статья докт. юрид. наук, профессора Н.Ф. Кузнецовой. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. — 898 с.
9. Уголовное право России: Учебник для вузов: в 2 Т./ под. ред. д. ю. н., проф. А.Н. Игнатова и д. ю. н., проф. Ю.А. Красикова. — Т. 1: Общая часть. — М.: Норма, 2005. — 592 с.
10. Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / отв. ред. — проф. И.Я. Козаченко, проф. З.А. Незнамова, доц. Г.П. Новоселов. — 3-е изд., изм. и доп. — М.: Издательство Норма, 2001. — 960 с.

СЕКЦИЯ 16.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО И ФИНАНСОВАЯ ПОЛИТИКА

ВАЛЮТНЫЕ ОТНОШЕНИЯ КАК ПРЕДМЕТ ВАЛЮТНОГО ПРАВА

Айдарханова Куляш Нурсаиновна

канд. юрид. наук, доцент КазНУ имени аль-Фараби, г. Алматы

E-mail: aidarkhanova_k@mail.ru

Предмет правового регулирования представляет собой решающий классификационный критерий системы права именно потому, что особенности той или иной отрасли, прежде всего, обусловлены своеобразием соответствующего вида общественных отношений. Следовательно, прежде чем предполагать о наличии какой-то отрасли права, о ее зарождении и развитии, необходимо определить предмет правового регулирования этой отрасли. Структура предмета правового регулирования представляет собой дифференциацию по признаку единства составных компонентов общественных отношений, образующих данный предмет. Следовательно, чтобы определить структуру предмета валютного права, необходимо выявить объективно взаимосвязанные и взаимообусловленные группы отношений, являющихся элементами этого предмета.

В процессе экономического сотрудничества государства с зарубежными странами — при осуществлении внешней торговли, предоставлении и получении различных видов кредитов и займов, научно-техническом сотрудничестве, при международных перевозках, страховании и т. п. — возникают разнообразные денежные отношения, то есть отношения, предметом которых являются деньги, денежные обязательства. Указанные отношения приобретают характер валютных, поскольку деньги в этих отношениях выступают в качестве валюты, как международное платежное средство.

Однако сфера действия валютных отношений не ограничивается только указанной областью. Платежи и расчеты валютного характера возникают также при осуществлении политического, научного, культурного и других видов сотрудничества Казахстана

с зарубежными государствами. Следует при этом отметить, что валютные отношения возникают главным образом в процессе внешней деятельности государства, юридических и физических лиц в области международного общения. Вместе с тем в определенных случаях они проявляются и в сфере отношений внутри страны. Все это в свою очередь определяет и разнообразие состава участников валютных отношений, совершающих различные действия, смысл которых сводится в основном к получению или уплате валютных средств.

В общих чертах предмет правового регулирования изложен в единственном систематизированном источнике валютного законодательства — Законе Республики Казахстан «О валютном регулировании и валютном контроле». В соответствии с преамбулой Закон регулирует общественные отношения, возникающие при реализации резидентами и нерезидентами прав на валютные ценности, определяет цели, задачи и порядок валютного регулирования и валютного контроля [5].

Из вышеуказанного следует, что предметом правового регулирования валютного права являются неоднородные по своему характеру отношения. Отношения по владению, пользованию, распоряжению валютными ценностями, то есть связанные с валютным обращением и строящиеся на основе равенства сторон — предмет регулирования гражданского права. Отношения в сфере управленческой, исполнительно-распорядительной деятельности государственных или уполномоченных государством органов, должностных лиц (в процессе осуществления валютного регулирования и валютного контроля), а также отношения, возникающие при применении любыми уполномоченными правом субъектами мер административно-правового принуждения — предмет регулирования финансового и административного права.

Однако отличительной особенностью валютных отношений является то, что они всегда возникают в связи с совершением субъектами валютных операций, определенных Законом Республики Казахстан «О валютном регулировании и валютном контроле» [5].

Необходимо отметить, что в условиях развития рынка можно наблюдать процесс постепенного обособления валютных отношений в качестве относительно самостоятельной сферы правового регулирования. В зарубежной научной литературе валютные отношения рассматривают в качестве обособленной группы общественных отношений, и учеными-юристами уже выделяется самостоятельная отрасль права — международное валютное право.

Например, по мнению В. Эбке, предметом регулирования международного валютного права являются международные валютные отношения, которые можно определить как совокупность общественных экономико-правовых отношений, складывающихся в процессе обращения и функционирования валютных ценностей в мировом хозяйстве и опосредующих взаимный обмен результатами деятельности национальных хозяйств (товарами, работами, услугами, правами на результаты), а также инвестиционную деятельность [2, с. 15].

Для комплексного исследования предмета валютного права необходимо более детально рассмотреть все группы общественных отношений, регулируемых валютным правом.

В юридической науке существуют несколько подходов к классификации валютных отношений, наличие которых обусловлено тем, что в основу классификации валютных отношений взяты различные критерии. Все эти подходы представляются автору верными, с учетом того, что критерий деления групп валютных отношений является единым.

Например, по мнению А.Б. Альтшуллера, область валютных отношений включает в себя, с одной стороны, широкий комплекс международных валютных отношений, а с другой — разнообразные внутригосударственные (внутренние) валютные отношения. По его мнению, международные валютные отношения являются проявлением, своеобразной формой межгосударственного сотрудничества, и их существенным признаком является то, что эти отношения выходят за пределы государства. К международным валютным отношениям А.Б. Альтшуллер относит все валютно-финансовые отношения, участниками которых являются государства, в том числе широкий круг отношений, связанных с международными расчетами и внешними кредитами, отношения между банками и другими уполномоченными организациями различных стран, являющиеся способом реализации межгосударственных расчетов и кредитования, а также отношения по валютным операциям, осуществляемым непосредственно банками вне рамок межгосударственных расчетов в узком смысле, которые возникают либо по инициативе банков в процессе осуществления их задач по организации и производству заграничных операций, либо в процессе совершения банками посреднических операций — на основании поручения их клиентов. При этом он имеет в виду гарантийные, депозитные, конверсионные, платежные и другие подобные им валютные операции, осуществляемые между банками двух или более стран. К внутригосудар-

ственным (внутренним) А.Б. Альтшуллер относит расчетные и другие операции денежного характера, совершаемые между советскими организациями в связи с экспортом и импортом товаров по межгосударственному торговому соглашению, например между внешнеторговой организацией и банком — по поводу производства валютных платежей за границу либо получения валютной выручки из-за границы, равно как и между внешнеторговой и транспортной организациями — по поводу уплаты фрахта за предоставление судна для перевозки за границу или из-за границы товаров. К внутренним операциям он относит также валютные операции банков по оплате чеков, покупке и продаже наличной валюты и др. [1, с. 14—15].

В юридической литературе существует другой подход к классификации валютных отношений, автором которого является российский ученый А.В. Емелин. Классифицируя валютные отношения по их отраслевой принадлежности, А.В. Емелин делит их на:

- государственные (в части осуществления валютного регулирования посредством издания актов валютного законодательства);
- финансовые (например, по поводу осуществления валютных перечислений в погашение налоговых и таможенных платежей);
- административные (например, по поводу уплаты штрафов в иностранной валюте за отсутствие учета валютных операций по п. 2 ст. 14 ЗВР и ВК);
- гражданские (например, по поводу осуществления валютных платежей резидентом-импортером в пользу транспортной организации-резидента на основании договора перевозки с учетом п. 8 Инструкции Банка России от 29 июня 1992 г. № 7 «О порядке обязательной продажи предприятиями, объединениями, организациями части валютной выручки через уполномоченные банки и проведения операций на внутреннем валютном рынке Российской Федерации»);
- международные частноправовые (например, по поводу определения применимого права к правоотношениям сторон по валютной сделке на основании коллизионной привязки);
- международные публично-правовые (например, по поводу осуществления валютных переводов в пользу международных организаций в оплату членских взносов Российской Федерации по п. 1.1 Положения Банка России от 24 апреля 1996 г. № 39 «Об изменении порядка проведения в Российской Федерации некоторых видов валютных операций») [3, с. 38].

Обобщая свой анализ валютных правоотношений, А.В. Емелин предлагает выделить три большие группы правоотношений:

1. в сфере валютного регулирования, включая валютные ограничения;
2. в сфере валютного контроля;
3. в сфере валютного обращения [3, с. 38].

Подобный триединый подход к классификации валютных правоотношений представляется автору не совсем верным. В основу такого деления А.В. Емелин вкладывает финансово-правовую, административно-правовую и гражданско-правовую составляющие данного института. Классификация валютных отношений — это не что иное, как их систематизация. Поэтому систематизация должна осуществляться на основе методологических принципов, один из которых гласит, что группировка явлений при выстраивании классификационного ряда должна производиться на основе единого критерия. Рассматриваемая же система характеризуется тем, что при ее построении не соблюден данный принцип систематизации. Здесь правовые институты сформированы по самым различным критериям. Тем более, что классификация валютных правоотношений по отраслям была уже представлена А.В. Емелиным [3, с. 38].

Деление валютных отношений на три группы скорее было осуществлено А.В. Емелиным из желания учесть гражданско-правовую составляющую рассматриваемого института. Автор согласен с мнением ученого, что необходимо обратить внимание и выделить группу общественных отношений в сфере валютного обращения, регулируемых нормами гражданского права. Однако выделение данной группы валютных отношений не следует основывать на отраслевом подходе. Необходимо применить другие критерии, которые позволили бы обособить предложенную А.В. Емелиным третью группу валютных отношений.

В этой связи интерес представляет мнение российского ученого М.Г. Кальней, который в своем диссертационном исследовании на основе анализа существующих подходов по данному вопросу, делает вывод о наличии двух больших групп валютных отношений:

- отношения, возникающие в сфере государственного управления, к которым можно отнести отношения, складывающиеся в процессе осуществления валютного регулирования и валютного контроля;
- отношения, возникающие в сфере валютного обращения, представляющие собой совокупность действий субъектов в отношениях по заключению и исполнению валютных сделок или совершению

валютных операций [4, с. 17]. По мнению ученого, выделение указанных групп отношений позволяет разделить сферы публично-правового и частноправового регулирования валютных операций.

Таким образом, в основе классификации валютных отношений М.Г. Кальней лежит совершенно другой подход — деление валютных отношений на сферы регулирования: публично-правовую и частно-правовую. Данный подход к классификации валютных отношений представляется автору верным в связи с выделением группы отношений, регулируемых гражданским правом. Однако, М.Г. Кальней не учитывает группу валютных отношений, возникающую в связи с привлечением к ответственности за нарушение норм валютного законодательства, которые регулируются нормами административного и уголовного права. Данную группу отношений следует отнести к сфере публично-правовой.

Анализ вышеизложенных точек зрения относительно классификации валютных отношений приводит к мысли, что в основу критерия для выделения различных групп валютных отношений следует положить другой критерий, разграничивающий в принципе две группы валютных отношений. Автор считает, что таким критерием может послужить способ воздействия на субъектов валютных отношений.

Таким образом, в основу классификации валютных отношений следует положить не отраслевой подход, а способы воздействия на участников данных отношений, то есть методы правового регулирования. Исходя из этого, всю совокупность валютных отношений можно разделить на две группы:

1. общественные отношения, регулируемые императивным методом
2. общественные отношения, регулируемые диспозитивным методом правового регулирования.

Группируя валютные отношения по предложенному критерию, можно выделить соответственно две большие группы валютных отношений:

1. отношения, возникающие в сфере государственного регулирования, к которым можно отнести отношения, складывающиеся в процессе осуществления валютного регулирования и валютного контроля, а также в сфере применения мер ответственности за валютные правонарушения;
2. отношения, возникающие в сфере валютного обращения, к которым можно отнести отношения, складывающиеся по поводу

владения, пользования и распоряжения валютой и валютными ценностями.

В заключение анализа валютных отношений, автор приходит к нескольким выводам:

1. Отношения, регулируемые валютным правом, имеют свою специфику, проявляющуюся в том, что все эти отношения осложнены «валютным элементом».

2. Все возникающие в сфере сотрудничества Казахстана с зарубежными странами валютные отношения облекаются в определенные юридические формы и имеют установленную соответствующими правовыми актами для каждой из этих форм регламентацию. Эти правовые акты служат реализации экономической и в частности валютной политики государства, юридически закрепляют уже сложившиеся отношения и содействуют становлению и развитию новых отношений. Они придают ясность и устойчивость возникающим связям в области валютного сотрудничества между странами и направлены на четкое определение прав и обязанностей участников соответствующих отношений, на обеспечение экономической эффективности этих отношений.

3. Необходимо отметить, что, анализируя валютные отношения в их динамике и развитии, можно наблюдать процесс постепенного обособления валютных отношений в качестве относительно самостоятельной сферы правового регулирования.

Таким образом, вышеизложенное позволяет определить предмет валютного права. Предметом правового регулирования валютного права является совокупность общественных отношений, систематизированных в две группы:

- общественные отношения в сфере исполнительно-распорядительной деятельности уполномоченных государством органов и их должностных лиц в процессе осуществления валютного регулирования и валютного контроля, а также отношения, возникающие при применении уполномоченными органами мер принуждения за нарушение норм валютного законодательства (регулируемые императивным методом правового регулирования);

- общественные отношения, возникающие в связи с владением, пользованием, распоряжением валютой и валютными ценностями, то есть связанные с валютными обращением и строящиеся на основе равенства сторон (регулируемые диспозитивным методом правового регулирования).

Список литературы:

1. Альтшуллер А.Б. Общая характеристика валютных отношений и их правовое регулирование // В кн.: Валютные отношения во внешней торговле. — М.: Международные отношения, 1968. — С. 11—39.
2. Вернер Ф. Эбке. Международное валютное право. — М.: Международные отношения, 1997. — 335 с.
3. Емелин А.В. Валютные правоотношения: понятие и классификация // Деньги и кредит. — 2001. — № 2. — С. 37—42.
4. Кальней М.Г. Правовое регулирование валютных операций в Российской Федерации: Дис ... канд. юрид. наук. — Омск, 2002. — 202 с.
5. Республика Казахстан. Закон от 13 июня 2005 г. № 57. О валютном регулировании и валютном контроле // Казахстанская правда. — 2005. — 17 июня.

РАСХОДНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ

Геляхова Лейла Абдулаховна

канд. юрид. наук, преподаватель кафедры СД, Северо-Кавказский институт повышения квалификации сотрудников МВД России

В сфере финансовой деятельности публично-правовых образований важным аспектом является необходимость снижения финансовых рисков и возможных неблагоприятных последствий принятия решений о расходовании публичных средств. В связи с этим научный интерес представляет правовая регламентация исполнения расходных обязательств в контексте обеспечения эффективности публичных расходов.

Расходные обязательства тесно взаимосвязаны с бюджетными обязательствами. Например, расходные обязательства становятся бюджетными обязательствами с даты вступления в силу федерального закона (решения) о бюджете на следующий финансовый год, в котором закреплены соответствующие расходы. Иными словами, бюджетные обязательства — это законодательно закрепленные в финансово-плановом акте расходные обязательства [1, с. 792].

В рамках расходных обязательств выделяют публичные и публичные нормативные обязательства.

К **публичным обязательствам** относят возникающие на основе закона, иного нормативного правового акта расходные обязательства публично-правового образования перед физическим или юридическим лицом, иным публично-правовым образованием, подлежащие исполнению в установленном соответствующим законом, иным нормативным правовым актом размере или имеющие установленный указанным законом, актом порядок его определения (расчета, индексации).

В свою очередь, **публичные нормативные обязательства** — публичные обязательства перед физическим лицом, подлежащие исполнению в денежной форме в установленном соответствующим законом, иным нормативным правовым актом размере или имеющие установленный порядок его индексации.

При этом к публичным нормативным обязательствам не относятся обязательства по осуществлению выплат физическому лицу, предусмотренных статусом государственных (муниципальных) служащих, а также статусом лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов Российской Федерации, муниципальные должности, работников бюджетных учреждений, военнослужащих, проходящих военную службу по призыву (обладающих статусом военнослужащих, проходящих военную службу по призыву), лиц, обучающихся (воспитанников) в государственных (муниципальных) образовательных учреждениях.

В целях надлежащего контроля за осуществлением расходных обязательств на органы государственной и муниципальной власти возложена обязанность по ведению в установленном соответствующим исполнительным органом порядке реестров расходных обязательств и их представлению в вышестоящий орган исполнительной власти.

Расходные обязательства муниципального образования составляют обязательства, которые исполняются за счет собственных доходов и источников покрытия дефицита бюджета муниципального образования.

Их возникновение тесно связано со следующими обстоятельствами:

1. принятие муниципальных правовых актов по вопросам местного значения и иным вопросам, которые, в соответствии с федеральными законами, вправе решать органы местного самоуправления, а также заключение муниципальным образованием

(от имени муниципального образования) договоров (соглашений) по данным вопросам;

2. принятие муниципальных правовых актов при осуществлении органами местного самоуправления переданных им отдельных государственных полномочий;

3. заключение от имени муниципального образования договоров (соглашений) муниципальными бюджетными учреждениями.

Расходные обязательства муниципального образования устанавливаются органами местного самоуправления самостоятельно и исполняются за счет собственных доходов и источников финансирования дефицита соответствующего местного бюджета, за исключением расходных обязательств, принимаемых и исполняемых при осуществлении органами местного самоуправления переданных им отдельных государственных полномочий. В этом случае расходные обязательства исполняются за счет и в пределах субвенций из бюджета субъекта Российской Федерации.

При этом, как и в случае с субъектами Российской Федерации, если в муниципальном образовании превышены нормативы, используемые в методиках расчета соответствующих субвенций, финансовое обеспечение дополнительных расходов, необходимых для полного исполнения указанных расходных обязательств муниципального образования, осуществляется за счет собственных доходов и источников финансирования дефицита местного бюджета.

В Бюджетном послании Президента РФ «О бюджетной политике 2011—2013 годов» отмечено, что новые расходные обязательства должны приниматься только и на основе тщательной оценки их эффективности и при наличии ресурсов для их гарантированного исполнения в пределах принятых бюджетных ограничений [3, с. 15].

Необходимо отметить, что понятию «расходные обязательства» в юридической науке уделено недостаточно внимания, что является не вполне заслуженным.

В ст. 6 БК РФ закреплено общее понятие бюджетных обязательств — это обусловленные законом, иным нормативным правовым актом, договором или соглашением обязанности публично-правового образования (Российской Федерации, субъекта РФ, муниципального образования) или действующего от его имени казенного учреждения предоставить физическому или юридическому лицу, иному публично-правовому образованию, субъекту международного права средства из соответствующего бюджета.

На основе анализа федерального и регионального законодательства, а также нормативно правовых актов местного самоуправления можно назвать следующие признаки расходных обязательств муниципального образования:

1. расходные обязательства муниципальных образований реализуются исполнительными органами местного самоуправления в целях предоставления средств физическому или юридическому лицу, иному публично-правовому образованию, субъекту международного права;

2. реализацией расходных обязательств муниципального образования осуществляется выполнение вопросов местного значения [6, с. 5];

3. реализация расходных обязательств за счет предоставленных средств из бюджета субъекта Российской Федерации осуществляется на основе реестра в целях осуществления контроля в форме мониторинга за расходованием названных средств [4, с. 7];

4. реализация расходных обязательств муниципальных образований связана с обязанностью органов местного самоуправления осуществлять конкретный вид расхода [5, с. 8];

5. расходные обязательства муниципальных образований осуществляются на основе нормативно-правовых актов представительных органов местного самоуправления, закрепляющих полномочия органов местного самоуправления на финансирование расходов.

Названные признаки позволяют определить расходные обязательства муниципального образования как обязанность органа местного самоуправления осуществлять расходование средств из местных бюджетов на реализацию вопросов местного значения, осуществление государственных полномочий, иные расходы с использованием реестра в целях осуществления контроля за предоставлением средств исполнительными органами местного самоуправления физическому или юридическому лицу, иному публично-правовому образованию, субъекту международного права.

Список литературы:

1. Закон Республики Ингушетия от 28 апреля 2000 г. № 11-РЗ (с изм. На 14 января 2003 г.) «О взаимоотношениях между республиканским бюджетом и местными бюджетами в Республике Ингушетия» // Ингушетия. 2000. 17 авг.;
2. Пенсия. 2010. № 7, июль (извлечения) // СПС «КонсультантПлюс» (дата доступа: 2010 г.).
3. Постановление администрации городского округа «Город Йошкар-Ола» от 30 июня 2009 г. № 1851 «Об утверждении Порядка (методики) расчета объемов расходов бюджета городского округа «Город Йошкар-Ола» на реализацию расходного обязательства «Обеспечение первичных мер пожарной безопасности в границах городского округа» // Йошкар-Ола. 2009. 15 июля.
4. Постановление Правительства Камчатского края от 22 марта 2010 г. № 126-П «Об установлении расходных обязательств Камчатского края по предоставлению мер социальной поддержки отдельным категориям граждан, проживающим в Камчатском крае, по проезду на автомобильном транспорте общего пользования городского сообщения в Камчатском крае» // Официальные ведомости. 2010. 30 марта;
5. Постановление Администрации Петропавловск-Камчатского городского округа Камчатского края от 15 марта 2010 г. № 699 «Об установлении расходных полномочий Петропавловск-Камчатского городского округа по финансированию расходов на содержание органов местного самоуправления Петропавловск-Камчатского городского округа» // Град Петра и Павла. 2010. 19 марта.
6. Приказ Министерства управления финансами Самарской области от 15 января 2008 г. № 01-21/03 «О Порядке представления реестров расходных обязательств муниципальных образований Самарской области» // Волжская коммуна. 2008. 23 янв.; 2010. 30 марта;
7. Решение Представительного Собрания Междуреченского муниципального района от 23 декабря 2010 г. № 79 (в ред. от 28 ноября 2011 г.) «О бюджете района на 2011 год и плановый период 2012 и 2013 годов» // СПС «КонсультантПлюс»;
8. Решение Вологодской городской Думы от 22 декабря 2009 г. № 212 (в ред. от 24 декабря 2010 г.) «О Бюджете города Вологды на 2010 год» (принято Вологодской городской Думой 22 декабря 2009 г.) // СПС «КонсультантПлюс» (дата доступа: янв. 2010 г.).
9. Финансовое право: учебник / А.Р. Батяева, К.С. Бельский, Т.А. Вершило и др.; отв. ред. С.В. Запольский. 2-е изд., испр. и доп. М.: КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2011. 792 с.

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НАЛОГА НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ

Инишина Роза Сергеевна

*руководитель юридического департамента ООО «Дуккар-Норд»,
член Московского регионального отделения
Общероссийской общественной организации
«Ассоциация юристов России»
г. Москва*

Мурзалимова Людмила Анатольевна

*заместитель руководителя юридического департамента
ООО «Дуккар-Норд», член Московского регионального отделения
Общероссийской общественной организации
«Ассоциация юристов России»
г. Москва
E-mail: i_roza@mail.ru*

Налоговая политика играет важнейшую роль в жизни государства и общества. Некоторые ученые определяют налоговую политику как совокупность экономических, финансовых и правовых мер государства по формированию налоговой системы страны, создающей условия для своевременной и полной уплаты налогов и сборов в целях обеспечения финансовых потребностей публичной власти, отдельных социальных групп общества, а также развития экономики страны за счет перераспределения финансовых ресурсов [5, с. 565].

Толкушкин А.В. в отраслевом энциклопедическом словаре дает определение понятию налоговой политики как системы мероприятий, проводимых государством в области налогов и сборов. Он отмечает, что содержание и цели налоговой политики обусловлены следующими факторами: социально-экономическим строем общества, состоянием экономики и государственных финансов [17, с. 260].

Юткиной Т.Ф. дается определение налоговой политики как «комплекса правовых действий органов власти и управления, определяющего целенаправленное применение налоговых законов» [18, с. 128].

По мнению Крохиной Ю.А., «налоговая политика является частью финансовой политики, которая имеет по отношению к первой определяющее значение» [3, с. 97].

Налоговая политика разрабатывается и проводится государством с расчетом как на долгосрочную, так и на краткосрочную перспективу. Эффективной может считаться лишь та налоговая политика, которая способствует экономическому росту и предполагает постоянное совершенствование налогового законодательства в соответствии с изменяющимися потребностями общества.

Налоги являются основным доходным источником бюджетов. Приоритетность данного источника обусловлена тем, что налоговые доходы обеспечивают стабильность поступлений в бюджет и возможность их прогнозирования и планирования. Учитывая удельный вес налоговых доходов в общем объеме доходов федерального бюджета, грамотная налоговая политика государства предопределяет позитивные результаты общей экономической политики [2].

Анализ состава и структуры налоговых доходов федерального бюджета показывает, что значительный доход в федеральный бюджет дают поступления от НДС, например, за 9 месяцев 2012 года они составляют 28,2 % от общего объема доходов федерального бюджета [16]. Указанные цифры являются весьма внушительными. НДС является косвенным налогом, следовательно, в отличие от европейских стран значительная часть российского бюджета формируется за счет косвенного, а не прямого налогообложения, то есть не за счет роста доходов физических лиц и прибыли организаций, а за счет оборота (реализации) товаров, работ, услуг.

Вопросу исчисления и взимания НДС всегда уделялось повышенное внимание в процессе выработки налоговой политики государства. Принятие государством обоснованных и своевременных мер законодательного реагирования позволяет повысить устойчивость российской экономики. Например, изменение в 2008 году порядка уплаты НДС по результатам деятельности налогоплательщиков за квартал позволило преодолеть кризис ликвидности и снизить текущий дефицит оборотных средств налогоплательщиков. Начиная с четвертого квартала 2008 года, суммы налога, исчисленные налогоплательщиками по операциям по реализации товаров (работ, услуг), признаваемым объектом налогообложения НДС в соответствии с подпунктами 1—3 пункта 1 статьи 146 НК РФ [4], уплачиваются в бюджет равными долями не позднее 20-го числа каждого из трех месяцев, следующих за истекшим кварталом.

С 1 января 2009 года отменена обязанность по перечислению налога отдельным платежным поручением при безденежных формах расчетов (указанная норма действовала год); установлен вычет налога

по строительно-монтажным работам для собственного потребления в том же налоговом периоде, в котором осуществляется начисление НДС по этим работам (пункт 6 статьи 171 НК РФ) [4].

Как указано в Основных направлениях налоговой политики РФ на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов, в качестве важной меры, направленной на ускорение возмещения НДС, нужно признать вступившее в силу с 1 января 2009 года уточнение порядка оформления результатов камеральных налоговых проверок налоговых деклараций, в которых заявлена сумма налога к возмещению [7]. В соответствии с пунктом 3 статьи 176 НК РФ [4] налоговому органу по результатам проверки одной декларации предоставлено право вынести два решения — о возмещении частично суммы налога, заявленной к возмещению, и об отказе в возмещении частично суммы налога, заявленной к возмещению. Данная правовая норма, регулирующая порядок возмещения НДС, позволяет налогоплательщикам возместить из бюджета часть суммы, в отношении которой налоговые органы не имеют возражений. Это, в свою очередь, ведет к сокращению сроков возмещения НДС и увеличению оборотных средств предприятий, которые можно направить на развитие производства. Ранее действовавший порядок не способствовал повышению деловой активности налогоплательщиков — организаций. В случае предъявления сумм НДС к возмещению в форме возврата, организация лишалась возможности использовать денежные средства в сумме налога, предъявленного к возмещению, в том числе, на весь срок обжалования решения налогового органа при несогласии с ним, поскольку по результатам камеральной проверки одной декларации, даже в случае подтверждения права на возмещение части заявленной суммы, выносилось одно решение об отказе в возмещении.

Для формирования законодательной базы по косвенным налогам Таможенного союза в 2010 году были ратифицированы соглашения и протоколы, предусматривающие принципы, порядок взимания косвенных налогов и механизм контроля за их уплатой при экспорте и импорте товаров в Таможенном союзе [8]. В 2011 году в перечень операций, облагаемых НДС по нулевой ставке включены работы (услуги), связанные с перевозкой и экспедированием товаров, перемещаемых через границу Российской Федерации, в том числе, в рамках Таможенного союза.

В целях совершенствования процедуры возмещения НДС с 1 января 2010 года установлен заявительный порядок возмещения НДС, представляющий собой осуществление зачета (возврата) суммы НДС, заявленной к возмещению в налоговой декларации,

до завершения проводимой на основе этой налоговой декларации камеральной налоговой проверки. Такое право имеют налогоплательщики — организации, у которых совокупная сумма НДС, акцизов, налога на прибыль организаций и НДСПИ, уплаченная за три предшествующих календарных года, без учета сумм налогов, уплаченных в связи с перемещением товаров через границу Российской Федерации и в качестве налогового агента, составляет не менее 10 миллиардов рублей.

Кроме того, право на применение заявительного порядка возмещения НДС получили налогоплательщики, предоставившие вместе с налоговой декларацией, в которой заявлено право на возмещение налога, действующую банковскую гарантию, предусматривающую обязательство банка на основании требования налогового органа уплатить в бюджет за налогоплательщика суммы налога, излишне полученные им (зачтенные ему) в результате возмещения налога в заявительном порядке, если решение о возмещении суммы налога, заявленной к возмещению, в заявительном порядке будет отменено полностью или частично в случаях, предусмотренных статьей 176.1 НК РФ [4].

С одной стороны, введение в процесс возмещения НДС института банковской гарантии имеет практическую значимость и представляет особый интерес, поскольку позволяет налогоплательщикам не замораживать свои высоколиквидные активы на несколько месяцев, а направить оборотные средства на эффективное использование в своей деятельности, что при более широком применении данного нововведения, безусловно, положительно отразится на экономике страны в целом. С другой стороны, нормы НК РФ, регулирующие заявительный порядок возмещения НДС, недостаточно совершенны, что повышает риски использования данного инструмента, в связи с чем при отсутствии срочной необходимости пополнения налогоплательщиком — организацией оборотных средств вряд ли можно признать использование банковской гарантии экономически оправданным. Необходимо принимать во внимание, что стоимость предоставления банковской гарантии составляет в среднем от 1 до 6 % от суммы гарантии. При этом в соответствии с подпунктом 3 пункта 6 статьи 176.1 НК РФ [4] срок ее действия должен истекать не ранее чем через восемь месяцев со дня подачи налоговой декларации, в которой заявлена сумма налога к возмещению.

Банковская гарантия должна быть предоставлена банком, включенным в перечень банков, отвечающих установленным

требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения. Указанный перечень банков размещен на официальном сайте Министерства финансов РФ в разделе «Официальная информация» 10 марта 2010 года [11]. По состоянию на 01 октября 2012 года в Российской Федерации требованиям пункта 4 статьи 176.1 НК РФ [4] соответствуют 311 банков [10].

Банковская гарантия предоставляется в налоговый орган не позднее пяти дней со дня подачи налоговой декларации, в тот же срок необходимо подать заявление о применении заявительного порядка возмещения налога. При этом пунктом 3 статьи 176.1 НК РФ [4] установлена обязанность банка уведомить налоговый орган по месту учета налогоплательщика о факте выдачи банковской гарантии не позднее дня, следующего за днем выдачи банковской гарантии, в порядке, утвержденном приказом ФНС РФ [15].

В течение пяти дней со дня подачи заявления о применении заявительного порядка возмещения налога налоговый орган осуществляет проверку в соответствии с НК РФ и принимает либо решение о возмещении, либо решение об отказе в возмещении суммы налога, заявленной к возмещению, в заявительном порядке. В первом случае налоговые органы возвращают налогоплательщику сумму НДС, предъявленную к возмещению, но при этом камеральная проверка декларации продолжается. Во втором случае возмещение налога осуществляется в общем порядке и в сроки, которые предусмотрены статьей 176 НК РФ [4].

В соответствии с пунктом 12 статьи 176.1 НК РФ [4] в случае, если при проведении камеральной налоговой проверки не были выявлены нарушения законодательства о налогах и сборах, налоговый орган в течение семи дней после окончания проверки обязан сообщить налогоплательщику в письменной форме об окончании налоговой проверки и об отсутствии выявленных нарушений законодательства о налогах и сборах.

Не позднее дня, следующего за днем направления налогоплательщику, предоставившему банковскую гарантию, вышеуказанного сообщения налоговый орган обязан направить в банк, выдавший банковскую гарантию, письменное заявление об освобождении банка от обязательств по этой банковской гарантии.

В ситуации, когда налоговый орган принимает решение об отказе в возмещении суммы НДС в заявительном порядке (например, если заявление о возмещении не соответствует требованиям пункта 7 статьи 176.1 НК РФ) отсутствует обязательство, в обеспечение которого выдана банковская гарантия, при этом пунктом 12 статьи

176.1 НК РФ [4] предусмотрен единственный случай, когда налоговый орган обязан уведомить банк, выдавший банковскую гарантию, об освобождении его от обязательств по банковской гарантии. Аналогичная трактовка данной правовой нормы изложена в письме Минфина РФ от 4 июля 2012 года № 03-07-08/168 [13].

В то же время банки, обосновав свою позицию пунктом 12 статьи 176.1 НК РФ [4] и пунктом 1 статьи 378 ГК РФ [1], имеют возможность не возвращать принципалу (налогоплательщику) денежные средства, выплаченные им за предоставление банковской гарантии, или не подписывать соглашения о прекращении залога недвижимого имущества, переданного принципалом в обеспечение интересов банка в случае предъявления регрессных требований к принципалу [14]. Такое положение вынуждает налогоплательщика обращаться в суд за защитой своих нарушенных прав и нести судебные издержки.

Высший арбитражный суд РФ в определении от 24 августа 2011 года № ВАС-11102/11 излагает следующую правовую позицию. В случае когда налоговый орган принял решение об отказе в возмещении суммы НДС, предъявленной к возмещению в заявительном порядке, обязательство по банковской гарантии прекращается в силу пункта 1 статьи 417 ГК РФ [1] на основании акта государственного органа, то есть ввиду невозможности исполнения обязательства, поскольку отказав налогоплательщику в возмещении сумм НДС, налоговый орган не воспользовался банковской гарантией [6].

На взгляд авторов, целесообразно разработать конкретные нормы, инструкции, правила (например, ЦБ РФ), обязательные к исполнению всеми банками, соответствующими требованиям пункта 4 статьи 176.1 НК РФ [4], которые позволили бы урегулировать механизм прекращения обязательств по банковской гарантии с учетом положений налогового и гражданского законодательства.

При нарушении сроков возврата НДС, установленных пунктом 10 статьи 176.1 НК РФ [4], на эту сумму начисляются проценты в размере ставки рефинансирования ЦБ РФ за каждый день просрочки начиная с 12-го дня после дня подачи налогоплательщиком заявления о возмещении НДС в заявительном порядке. Вместе с тем статьей 176.1 НК РФ [4] вопросы, связанные с возвратом сумм, уплаченных налогоплательщиком по требованию налогового органа по его решению, впоследствии признанному неправомерным, не урегулированы [12].

Как указано в Основных направлениях налоговой политики РФ на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов, в 2011 году был

принят ряд решений, направленных на изменение порядка исчисления и уплаты НДС [9]. Например, введены корректировочные счета-фактуры и установлен порядок применения НДС в случае изменения стоимости товаров (работ, услуг, имущественных прав) после их реализации; уточнен порядок применения НДС по договорам, предусматривающим оплату в рублях в сумме, эквивалентной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах, в таком случае суммовые разницы учитываются в составе внереализационных доходов или расходов.

Внесены изменения в пункт 3 статьи 153 НК РФ [4] и с 1 октября 2011 года налоговая база по реализации товаров (работ, услуг), облагаемых по нулевой ставке, подлежит пересчету в рубли по курсу ЦБ РФ на дату отгрузки (передачи) товаров (выполнения работ, оказания услуг). Исключив подпункт 2 пункта 1 статьи 165 НК РФ [4], законодатель упростил процедуру документального подтверждения обоснованности применения нулевой ставки НДС, поскольку из перечня документов, представляемых в налоговые органы для обоснования нулевой ставки НДС, исключена выписка банка, подтверждающая фактическое поступление выручки от реализации товара (припасов) иностранному лицу на счет налогоплательщика в российском банке. Кроме того, установлен 180-дневный срок для сбора документов, подтверждающих правомерность применения нулевой ставки НДС, при осуществлении организациями внутреннего водного транспорта работ (услуг) по перевозке экспортируемых товаров по территории РФ.

Конкретизирован перечень работ (услуг), место реализации которых определяется по месту осуществления деятельности покупателя работ (услуг). Уточнен порядок определения места реализации в отношении отдельных видов деятельности и услуг.

Меры, принятые государством за последние два-три года, направлены на совершенствование администрирования НДС, упрощение и ускорение возмещения налога. Внесение изменений в НК РФ, касающихся ставок НДС, в ближайшей перспективе не планируется.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
2. Иншина Р.С. Налоговые доходы федерального бюджета. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
3. Крохина Ю.А. Налоговое право России: учебник для вузов 2-е издание, переработанное. — М.: НОРМА, 2004. — с. 97.
4. Налоговый кодекс Российской Федерации. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
5. Налоги и налогообложение: учебное пособие. Под ред. Поляк Г.Б., Суглобов А.Е. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2010. — С. 565.
6. Определение ВАС РФ от 24 августа 2011 года по делу № А52-3118/2010 // ARBITR.RU: официальный сайт Высшего арбитражного суда РФ. [Электронный ресурс] — Режим доступа. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/5f4203e0-09b7-49ff-953a-89f33d3e60e3/A52-3118-2010_20110824_Opredelenie.pdf (дата обращения 26.11.2012).
7. Основные направления налоговой политики РФ на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов» (одобрено Правительством РФ 25.05.2009). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
8. Основные направления налоговой политики РФ на 2012 год и на плановый период 2013 и 2014 годов» (одобрено Правительством РФ 07.07.2011). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
9. Основные направления налоговой политики РФ на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 годов» (одобрено Правительством РФ 23.05.2012). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
10. Перечень банков, отвечающий установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения // MINFIN.RU: официальный сайт Министерства финансов РФ. [Электронный ресурс] — Режим доступа. URL: http://www1.minfin.ru/common/img/uploaded/library/2012/11/Perechen_Bankov_01.10.12.pdf (дата обращения 26.11.2012).
11. Письмо ФНС России от 16 марта 2010 года № ШС-22-3/182@ «О перечне банков, соответствующих требованиям пункта 4 статьи 176.1. Налогового кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).

12. Письмо Министерства финансов Российской Федерации от 27 сентября 2011 года № 03-07-08/281. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
13. Письмо Министерства финансов Российской Федерации от 4 июля 2012 года № 03-07-08/168 // Правовая система «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
14. Постановление ФАС СЗО от 16 мая 2011 года по делу № А52-3118/2010 // ARBITR.RU: официальный сайт Высшего арбитражного суда РФ. [Электронный ресурс] — Режим доступа. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/043b1dfd-7ab1-49cc-ac9c-6c6ba1ee93fa/A52-3118-2010_20110516_Postanovlenie %20kassacii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/043b1dfd-7ab1-49cc-ac9c-6c6ba1ee93fa/A52-3118-2010_20110516_Postanovlenie%20kassacii.pdf) (дата обращения 26.11.2012).
15. Приказ ФНС России от 25 марта 2010 года № ММВ-7-3/515@ «Об утверждении порядка уведомления банком налогового органа о факте выдачи банковской гарантии». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обновления 23.11.2012).
16. Структура доходов федерального бюджета в 2012 году по видам доходных источников // MINFIN.RU: официальный сайт Министерства финансов РФ. [Электронный ресурс] — Режим доступа. URL: <http://info.minfin.ru/fbdohod.php> (дата обращения 26.11.2012).
17. Толкушкин А.В. Налоги и налогообложение: энциклопедический словарь. — М., 2001. — с. 260.
18. Юткина Т.Ф. Налоги и налогообложение: учебник. — М.: Инфра-М, 2005. — С. 128.

СЕКЦИЯ 17.

ПРОБЛЕМЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В ПОЛИТИЧЕСКОЙ ФИЛОСОФИИ: ТЕОРИЯ И РЕАЛЬНОСТЬ

Андреева Любовь Александровна

*канд. юрид. наук, доцент
Российского государственного гуманитарного университета,
Филиал в г. Великий Новгород, Россия*

Виснап Нина Егоровна

*канд. филос. наук, доцент
Российского государственного гуманитарного университета,
Филиал в г. Великий Новгород, Россия*

Трухина Ирина Николаевна

*канд. филос. наук, доцент Санкт-Петербургского государственного
университета, ГПС МЧС России,
г. Санкт-Петербург, Россия
E-mail: andreeva56@mail.ru*

Первоначально термины «гражданское общество» и «государство» не только противопоставляются друг другу, но использовались в качестве взаимозаменяемых понятий. В «Политике» Аристотеля «гражданское общество» рассматривается как объединение граждан, т. е. как общество, организованное в виде государства, как «политическое общение граждан» [6].

Термин «гражданское общество» закрепляется в XVII в. В результате появившейся концепции государства как общественного договора, среди основоположников которой следует выделить Т. Гоббса, Дж. Локка, Ж.-Ж. Руссо. Базовой предпосылкой обоснования этой концепции для Т. Гоббса послужило положение о том, что все люди обладают от природы «естественными правами», полученными ими от рождения. Последние и составляют, по Гоббсу, сущность человеческой свободы. При этом в период нахождения

человечества в «естественном состоянии» стремление одного человека реализовать свою свободу наталкивается на притязания другого, что приводит к «войне всех против всех». Наряду с существованием «естественных прав», Гоббс констатирует существование и «естественных» законов, основным из которых является закон сохранения человеческой жизни, порождающей стремление людей к миру [6].

Различие между правом и законом Гоббс считает в том, что право определяет свободу делать или не делать что-либо, а закон обязывает человека к той или иной альтернативе. Осознание «естественного» закона потребовало прекращения войны «всех против всех» в целях самосохранения человеческого рода и привело людей к договору о создании государства. В результате вместо «естественного права» возникло «гражданское общество», в котором все его участники передали принадлежавшие им по праву рождения естественные права верховной власти. Исполнение требований «естественных законов» возлагалось на верховную власть в гражданском обществе. Множество людей, объединённых таким образом в одном лице назывались государством, для обозначения которого Гоббс предлагает такие названия, как Левиафан, «искусственный организм», «искусственный человек» [6].

С XVIII в. единая концепция общества-государства начинает подвергаться сомнению. В работах Т. Спенса, Т. Ходжскина, в программном документе Великой французской революции — Декларации прав человека и гражданина 1789 г. складывается тенденция «гражданское общество против государства». Наиболее радикально эту позицию формулирует один из ведущих идеологов американской буржуазной революции Т. Пейн в памфлете «Права человека», где он характеризует государство как необходимое зло. Власть государства должна быть ограничена в пользу гражданского общества, поскольку каждому человеку внутренне присуща приверженность обществу. Чем совершеннее гражданское общество, тем с большей самостоятельностью оно регулирует собственную жизнь и тем меньше нуждается в государстве. Государства можно считать законными лишь в том случае, если они образованы в результате ясно сформулированного согласия всех, и сформированы конституционно. Такие правительства имеют только обязанности перед своими гражданами. Они не вправе изменять или расширять свои конституции. Иначе наступает деспотизм или агрессивное правление. Т. Пейн полагал, что сокращение власти государства до минимума делает возможным формирование международной

конфедерации национально независимых и мирно взаимодействующих гражданских обществ [6].

Отметим, что вплоть до XIX в. понятия «государство» и «гражданское общество» толковались и использовались в неразрывном единстве. В XIX в. складывается тенденция «государство против гражданского общества». В работах И. Бентама, Ж. Сисманди, П. Пфицера и др. слишком большая свобода гражданского общества рассматривается как фактор активизации конфликтов и даётся обоснование необходимости более жёсткого государственного контроля и регулирования. Наиболее завершённую форму эта тенденция принимает у Г. Гегеля.

Г. Гегель был первым философом, который попытался разьединить их с точки зрения реализации так называемой высшей, абсолютной идеи государства, проявляющейся в процессе реализации абсолютного духа. В концепциях «естественного права» гражданское общество понимается как состояние общества, противостоящее его естественному состоянию, как сообщество граждан, равных в своём достоинстве, противостоящее сословно-разделённому. Гегель, критикуя эти подходы, одним из первых предпринимает попытки разграничения гражданского общества и государства. В работе «Философия права», гражданское общество предстаёт как «взаимосвязанное переплетение индивидов, преследующих свои частные интересы», расположенное между семьёй и государственными институтами. Гражданское общество представляет особую стадию в диалектическом движении от семьи к государству. Социальная жизнь гражданского общества отличается как от этического мира семьи, так и от публичной жизни государства. Если в семье люди связаны неким договором, то в гражданском обществе много конкурирующих элементов. Оно не может оставаться «гражданским» до тех пор, пока оно не управляется политическим государством. Лишь конституционное государство может справиться с его несправедливостями и объединить конкретные интересы в универсальное политическое сообщество, оно есть, по Гегелю, и внешняя необходимость, и имманентная цель. Лишь признавая и удерживая гражданское общество в подчинённом положении, государство может обеспечить его свободу [6].

Необходимость разграничения государства и гражданского общества отстаивает и отечественный исследователь Б.Н. Чичерин. Для него это два разных союза, один из которых — государство, представляет общество как целое, а второй — гражданское общество, как совокупность частных отношений между его членами.

У свободных граждан есть права, вплоть до права участия в верховной власти. Человек в государстве, по Чичерину, — управляемый, поскольку он должен подчиняться закону, и, одновременно, соуправитель. Государство, как «политический союз» обладает правом на легитимное насилие, без которого нет и государства. Скептически Чичерин относится и к теории «общественного договора». В ней он принимает лишь то, что государство держится не только на силе власти, но и на признании гражданами своих обязанностей перед обществом. Он категорически отрицает положение просветителей XVIII в. о гражданских правах человека, не подвластных обществу. Он отвергает идею Ж.-Ж. Руссо о замене личной свободы общественным договором [6].

В XX в. исследования, в основном, сосредотачиваются вокруг обоснования приоритета одной из сторон диалектического единства «государство — гражданское общество». В 80-е годы на Западе, прежде всего в США, получило не только в теории, но и на практике направление неоконсерватизма. Его сторонники отстаивают этактические тенденции усиления регулирующей роли государства, приоритета общего над индивидуальным, ограничения свободы, демократии ради политического единства.

Сторонники антиэтактических концепций либерально-демократического толка осуждают попытки ограничения роли гражданского общества. Само гражданское общество рассматривается ими как защитная структура человека от государства, высшей ценностью которого является максимальная свобода как человека, так и общественных объединений. Немецкий исследователь Г. Роде в работе «Технология и политика» подчёркивает, что с понятием «гражданского общества» связывается «борьба за гражданские права и свободы, за демократическое участие в управлении не только государством, но и экономикой, городами, общинами и институтами, регулирующими социальную жизнь». Близкие позиции разделяют авторы монографии «Переход от социализма. Государство и гражданское общество». Е. Каменский, Д. Поуэлл, В. Малин, А. Тей и другие рассматривают гражданское общество как гарант существования демократического государства и дальнейшего поступательного развития человеческой цивилизации.

В России проблема гражданского общества длительное время обсуждается в рамках исследования путей изменения характера государства как основного института осуществления социальных преобразований. Положение изменяется с перестроечными процессами. Плюрализм, больше напоминающий «неразбериху», не обошёл

и рассматриваемые проблемы. Одни возвеличивают гражданское общество до уровня надгосударственного организма, «саморегулирующегося» образования, устанавливающего контроль над государством. Другие отождествляют его с одним из пониманий общества в целом как совокупностью всех способов взаимодействия и форм объединения людей. Третьи сводят гражданское общество к эмпирическому разнообразию организационных групп, действующих между государством, с одной стороны, и семьёй и индивидом, с другой. Четвёртые понимают его как форму горизонтальной интеграции человеческого сообщества, которая позволяет обеспечивать раскрытие способностей и реализацию изменяющихся потребностей людей с помощью социальных институтов фиксации и взаимного признания естественным образом возникающих у них прав и обязанностей.

Можно констатировать различные подходы к пониманию места и роли государства в процессе становления гражданского общества. Сторонники действующей власти отмечают важность участия государства в нём. Их противники требуют отстранения государства из этого процесса. И те, и другие фактически сводят их к развитию демократических процессов и процедур. Многообразие подходов можно продолжить. Естественно, нельзя не видеть, как в исторических, так и современных подходах рациональных моментов в понимании рассматриваемых проблем.

Специфика гражданского общества как совокупности реальных связей и процессов в том, что оно должно пониматься в обязательном соотношении с государством. Этот аспект подчёркивает классик концепции гражданского общества Гегель, согласно которому, «несмотря на то, что в гражданском обществе особенность и всеобщность распались, они всё-таки взаимосвязаны и взаимообусловлены». Современный исследователь юрист Л.С. Мамут отмечает, что гражданское общество и государство представляют собой разные типы агрегирования одной и той же человеческой коллективности, достигшей стадии цивилизации [6]. Действительно, человек, будучи членом гражданского общества, не перестаёт быть гражданином государства. В обоих случаях действуют одни и те же индивиды. Гражданское общество предполагает разграничение между правами человека и правами гражданина. Оба — права личности. В первом случае речь идёт о правах отдельного человеческого существа на жизнь, свободу, стремление к счастью и т. д., а, во-втором, — о политических правах. К сожалению, и в настоящее время не удаётся избежать искажённых исходных представлений о гражданском обществе и его отношениях

с государством. Об этом свидетельствуют материалы симпозиума «Гражданское общество в России: стратегия и тактика формирования» и их анализ в последующих исследованиях [2].

Вопрос, поставленный А.А. Гусейновым более десяти лет назад на заседании «круглого стола» журналов «Вопросы философии» и «Государство и право»: «О чём мы говорим, когда говорим о гражданском обществе?» не только не устарел, но теоретически и практически обрёл особую значимость в условиях складывающегося в России «антигражданского общества» [4, с. 12—13].

Реалии гражданского общества как любого социального организма пронизаны противоречиями. Определение его границ зависит как от подходов к его трактовки, так и от конкретных общественных и политических систем, в которых оно утверждается. В условиях ускоряющегося развития цивилизации потребность в определённом типе договорных отношений гражданского общества и государства не только не уменьшается, а возрастает. Коллективная самоорганизация при безусловном соблюдении прав человека и других элементов гражданского общества должна сочетаться с демократически-реформистскими усилиями государства. Связующим звеном между гражданским обществом и государством должны стать политические партии. Это позволит сделать гражданское общество более ответственным в определении стратегии своей деятельности и «привнести в государство и на предприятия элементы демократического способа принятия решений» [1, С. 91].

В настоящее время договорные отношения должны стать одной из важных скреп цивилизационного взаимодействия не только внутри стран, но и в международных отношениях. Возникает принципиально новый уровень диалога, способный, по мнению некоторых исследователей, привести в перспективе к формированию «транснационального гражданского общества» и мирового общественного мнения, с которым государствам придётся считаться. Глобальное гражданское общество должно объединять прежде всего международные неправительственные организации. Свою деятельность направлять на сферу глобального общественного блага: решение проблем экологии, защиту прав человека, формирование международных демократических коалиций и т. д. [3, с. 24—33; 6, с. 21—30].

В современных концепциях гражданского общества слабо учитывается аспект их взаимоотношения с системой потребностей и их удовлетворением, поставленный ещё Гегелем в «Философии права». В нашей стране долго преобладает точка зрения, согласно которой дело удовлетворения потребностей населения должно

принадлежать государству. Практика не только России показывает, что эта задача государству не под силу. Тем более в столь поликонфессиональной, полиэтнической, огромной по территории стране. Гражданское общество, по Гегелю, — царство «нужды и рассудка» [6]. В этой сфере люди заявляют свои private, конкретные, частные интересы и потребности и, тем самым, выходят из сугубо частной сферы в область совместного социального действия и взаимодействия. Чувство социальной незащищённости, обусловленное пронизывающей всё коррупцией, жестокостью органов государственного правопорядка, невозможностью добиться справедливости в судебной системе и т. д. неизбежно ведут к социальной напряжённости и конфликтам. Одной из острых проблем современных обществ стала проблема контраста богатства и бедности, как коренного порока всей цивилизации, нетерпимость которого стала особенно явной в настоящее время и в России.

Безусловно, решение многих проблем зависит от управления государством, т. е. от чиновничьего слоя. В Российской Федерации закрепились гоголевско-щедринское восприятие чиновников, как олицетворение глупости и продажности, которым присущи взяточничество и казнокрадство. Гражданское общество должно стать механизмом контроля населения над деятельностью государства, нацеленным на реальное смягчение контраста богатства и нищеты, решение конкретных проблем конкретных граждан и их объединений. Ему должна быть представлена определённая самостоятельность через представительные учреждения выступать сдерживающим началом в отношении усиления бюрократии. Таким органом в России должен стать сформированный в 2004 г. при президенте «Совет по гражданскому обществу и правам человека», состав которого с использованием интернет-голосования был расширен президентом с сорока до шестидесяти двух человек в ноябре 2012 г. Хотя этот орган и носит консультативный характер, его необходимо использовать как площадку для решения назревших проблем, но сами эти проблемы понимаются различными политическими силами нашего общества неоднозначно.

В рамках существующего с 2001 г. «Петербургского диалога» также рассматриваются проблемы гражданского общества. В его работе участвуют и зарубежные политики. В ноябре 2012 г. канцлер Германии М. Меркель, отмечая необходимость использования большого потенциала, таящегося в свободном развитии общества, одновременно высказывает озабоченность по поводу моментов давления на гражданское общество в России.

Пока трудно не согласиться с Н.В. Мотрошиловой о том, что «отсутствие гражданского общества по-прежнему остаётся «одним из самых страшных дефицитов России» [4, с. 18]. Это можно отнести и к теории, и практике, а в современной литературе прежде всего с теоретическими ценностными аспектами проблемы. Наиболее глубокой творческой попыткой заполнить пробел как с теоретической, так и с практической точек зрения авторам статьи представляется подход Н.В. Мотрошиловой, раскрытый в вышеуказанной работе. «Гражданское общество — это исторически возникающее на заре техногенной эпохи и далее через противоречия развивающаяся совокупность цивилизационных структур и форм, воплощающихся в тех функциях и действиях индивидов, социальных групп, ассоциаций, объединений, специфика которых состоит в том, чтобы, «располагаясь» между институтом семьи и институтами государства, со своей стороны способствовать выполнению следующих выпадающих именно на их долю социально-исторических задач...» [4, с. 18]. Мотрошилова подробно раскрывает функции гражданского общества.

Авторам представляется, что пока нужно серьёзно работать над понятием гражданского общества, чтобы его можно было предпослать практическим шагам по построению гражданского общества в России.

Список литературы:

1. Коэн Дж., Арато Э. Гражданское общество и политическая теория. М., 2003. С. 91.
2. Материалы симпозиума «Гражданское общество в России: стратегия и тактика формирования». СПб, 2001 г.
3. Мешкова Т.А. Социально-политические аспекты глобальной информатизации // Полис. 2002. № 6. С. 24—33.
4. Мотрошилова Н.В. О современном понятии гражданского общества // Вопросы философии. 2009. № 6. С. 12—33.
5. Сердобинцев К.С. Глобальная экономика и институты гражданского общества // Вопросы философии. 2011. № 4. С. 21—30.
6. Хрестоматия по философии // Под ред. Радугина А.А. М.: Центр, 2001. — 416 с.

СЕКЦИЯ 18.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПСИХОЛОГИЯ

ЭТАПЫ ЦИВИЛИЗАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЧЕЛОВЕКА И ЧЕЛОВЕЧЕСТВА В СВЕТЕ ПЕНИЦИТАРНОЙ ПЕДАГОГИКИ И ЮРИДИЧЕСКОЙ ПСИХОЛОГИИ

Зыков Михаил Борисович

*д-р филос. наук, профессор ЕГУ им. И.А. Бунина,
г. Елец*

E-mail: zykov68@mail.ru

Сабанина Наталия Рафаэлевна

*соискатель ЕГУ им. И.А. Бунина,
г. Елец*

E-mail: myzeinatali@mail.ru

Характерной особенностью человека как вида является то, что его биологическая эволюция когда-то остановилась, исчерпав свои возможности, и сменилась эволюцией социальной, а затем и духовной. Для понимания того, что происходит с Человеком и человечеством, необходимо и полезно выявить источники и закономерности всех трех этапов эволюционного развития.

1. Этап биологической эволюции. Можно предположить, что в момент расхождения с обезьянами — от нашего общего с ними предка — наши предки получили благодаря мутации новую, мощную систему мозга (по весу и объему), определившую — структурно — возможность осуществления нового для млекопитающих типа поведения, новых устремлений, таких, как Энергичность, Материальность, Информированность, Репродуктивность (поведенческий комплекс ЭМИР, — по первым буквам «устремлений»). Особи в пределах малой группы демонстрировали такие качества, как альтруизм, солидарность, любовь, основанные на общественном характере принадлежавшей им собственности. Одновременно с этим по отношению к членам других групп проявлялись противоположные качества — неприятие, доходящее до жестокости,

стремление к захвату имущества и т. д. Одними группами наших предков (далее — просто «предков») этот «пакет» поведенческих программ активно использовался, другими — нет, что определило возникновение внутривидовой борьбы за выживание и к естественному отбору, приведшему за многие миллионы лет эволюционного развития к превращению поведенческого «пакета» ЭМИР в генетически передаваемый по наследству набор инстинктов («комплекс» программ-инстинктов, также называемый ЭМИРом). Этим закончился биологический этап эволюции биологического вида. Таким образом, каждый рождающийся ныне человек обладает врожденным комплексом инстинктов (является «закомплексованным», демонстрирующим ксенофобию как основной тип своего поведения). Можно предположить, что на этой стадии эволюционного развития переход к следующей стадии становления человека в онтогенезе (как это случилось и в филогенезе), к — «культурной социализации» — связан не только с усвоением привычек «культурного поведения», но и с активным подавлением реакций врожденного, генетически передаваемого комплекса биологических инстинктов ксенофобии, то есть инстинкта неприятия всего «другого», «нового», «передового», обожания всего «нашего» вне зависимости от того, какое оно, это «наше».

2. Этап культурной эволюции человека начался несколько миллионов лет назад и продолжается ступенями цивилизационного развития. На первой, исходной ступени такого развития стоял наш первобытный предок, «вооруженный» всего одной формой «культуры» — врожденным комплексом инстинктов ЭМИР (ксенофобия). Эта ступень цивилизации (*C1 (1)*) была всем хороша, кроме того, что «локомотивом» её развития стала внутривидовая борьба малых групп людей, приводившая к элиминации многих малых групп.

Следующей ступенью (*C2 (3)*) стала цивилизация, возникшая после прибавления к форме культуры Пракультура (обозначение — «форма культуры один», то есть ФК1) двух новых форм культуры — Языка (ФК2) и Рынка (ФК3):

$$C2(3) = C1(1) + \text{ФК2} + \text{ФК3}$$

Затем последовали другие цивилизационные ступени, состоящие из постоянно нарастающего числа форм культуры (а именно на одну при переходе с предыдущей ступени на следующую) с их центральными и псевдо-ценностями:

Таблица 1.

**ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЕ СТУПЕНИ РАЗВИТИЯ
ЧЕЛОВЕЧЕСКОГО КУЛЬТУРНОГО БОГАТСТВА
от С1(1) до С22(28)**

№ Формы культуры, Цивилизация	Форма культуры	Ценность	Псевдо-Ценность
С1(1)	Пракультура	Жизнь	Польза себе
С2(3)	Язык	Совесть	Молчание
3	Рынок	Честность	Удача
С4(6)	Здоровье	Дееспособность	Мне хорошо
5	Образование	Челов. капитал	Аттестат
6	Мораль	Честь	Приличие
С7(10)	Техника	Надежность	Стандарт
8	Война	Гуманизм	Реванш
9	Религия	Вера	Кумир
10	Семья	Люблю тебя	Люби меня
С11(15)	Право	Справедливость	Доброта
12	Искусство	Гармония	Акцент
13	Политика	Надежда	Авторитет
14	Философия	Сущность	Разум
15	Наука	Истина	Согласие
С16(21)	СМИ	Правда	Рупор власти
17	Хозяйство	Достаток	Изобилие
18	Управление	Результат	Порядок
19	Экономика	Рост	Стабильность
20	Судьба человека	Гений	Как все
21	Быт	Комфорт	Роскошь
С22(28)	Игра	Свобода	Азарт
23	...		и т. д.

Примечания:

1. К настоящему времени развитие государства «освоили» двадцать одну форму культуры и находятся на шестой стадии цивилизации.

2. Началось «освоение» очередного пакета форм культуры (первая в нем форма культуры № 22 — Игра).

3. Объяснение обозначения цивилизационных ступеней: Например, **С16(21)** — это цивилизационная ступень (кстати, современная), переход к которой начался с освоения формы культуры

ФК16 (Средства массовой информации — СМИ). Цивилизационное кольцо этой ступени включает двадцать одну форму культуры.

Этап биологической эволюции наших предков закончился, когда её основной механизм развития, двигатель «локомотив» — единство и борьба противоположностей малых групп (на основе ксенофобии) — себя исчерпал. В конце концов, группы, принявшие пакет поведенческих программ «Ксенофобия», выжили, а другие погибли. Нобелевский лауреат Ф.А. Хайек предположил, что за довольно длительный период времени, благодаря действию эволюционного процесса по Ламарку, этот комплекс поведенческих программ наших отдалённых предков превратился в генетически передаваемый (то есть с помощью генов) обычный биологический инстинкт [3].

После этого человечество вступило во вторую стадию своей эволюции — культурную (*C1(1)*). В течение этого времени люди научились обмениваться теми «дарами природы», которые они находили в окружающей среде, что создало предпосылки к возникновению языка и рынка на второй стадии культурной эволюции (*C2(3)*). На этой стадии потребовался новый движитель развития, и он был найден: им оказалась рыночная экономика. Начиная с этого времени враждебные отношения между малыми группами наших предков, с неизбежностью, должны были быть заменены на отношения кооперации и сотрудничества. Для того, чтобы сформировать этот совершенно новый тип поведения необходимо стало ограничивать, сдерживать, вводить в «культурные рамки» инстинкты комплекса «Ксенофобии», то есть склонности обычных нормальных людей проявлять альтруизм и солидарность по отношению к «нашим» и противоположные чувства — к «не-нашим». При этом пришлось решать сразу две задачи: с одной стороны, преодолевать инстинкты а, с другой стороны искать новые пути развития продуктивного потенциала человека и человечества. Кстати задача преодоления врождённых инстинктов могла бы стать одной из центральных проблем юридической психологии и пеницитарной педагогики. Решение этих задач в цивилизационном развитии пошло по пути формирования и развития сознания человека.

Сознание человека есть неразрывная единая система ценностей всех форм культуры, освоенных им. Оно тем более совершенно, чем большее число форм культуры включено в цивилизационное кольцо современного ему общества и чем прочнее освоены эти ценности человеком и обществом. Свойствами сознания являются такие качества человека как:

- умение критически оценивать ситуацию;

- с помощью творческой интуиции находить адекватные пути её улучшения;
- умение совершать нравственные поступки (совесть).

Эти качества тысячекратно увеличивают продуктивный потенциал человека и общества. Однако, необходимость одновременно большого числа освоенных форм культуры приводит к существенной дифференциации людей в любом обществе, к возникновению трудно поддающегося учёту разнообразия профессий. Отдельные люди, целые группы людей начинают стремительно удаляться друг от друга, переставать понимать друг друга, говорить на непонятных друг для друга языках. Было найдено средство от этого «недуга»: им оказался товарный обмен между производителями дифференцированных профессий. Например, так называемые земледельческие племена относительно быстро нашли формы рыночного обмена со скотоводческими. В те далёкие времена именно рынок стал основным двигателем цивилизационного развития. Центростремительные механизмы рыночного обмена полностью уравнивали центробежные механизмы культурной, профессиональной дифференциации людей на всём протяжении человеческой истории, а конкуренция производителей и потребителей формировала и поддерживала новый расширенный порядок и мораль отношений между людьми. По мнению всех, практически, без исключения Нобелевских лауреатов в области экономики, именно этот новый тип отношений — новый расширенный порядок — составляет основу современной цивилизации [3], поскольку... «невидимая рука спроса и предложения» (выражение Адама Смита) достаточно надёжно и эффективно регулирует все процессы современного общества [2].

Рынок моложе государства. Уже 30 тысяч лет тому назад (то есть 300 веков тому назад) всем известный из Библии город Иерихон превратился в стремительно развивающийся торговый центр на караванном пути от Красного моря к Чёрному. Исторически достоверно известно, что это повлекло за собой рост качества жизни и численности этого города. Затем процесс развития рынка, торговли шёл всё быстрее и быстрее и уже восемь тысяч лет назад (то есть 80 веков тому назад) на Среднем востоке в Средиземноморье начала интенсивно формироваться та называемая дальняя торговля между странами и народами, приведшая к чрезвычайному ускорению культурного развития человечества за счёт обмена знаниями и технологиями между людьми.

Рыночный механизм цивилизационного развития культуры человечества непрерывно действовал с того времени до наших дней,

когда его эффективность достигла очевидного апогея. В последнее время даже Россия, хотя и с вынужденной задержкой (на 74 года), вступила на путь использования этого механизма для социально-экономического развития страны. К этому времени человечество (по крайней мере, в развитых странах) успешно преодолело шесть ступеней и вступает на седьмую ступень своего цивилизационного развития.

Однако и у этой формы — культурной — эволюции человечества есть присущие ей недостатки, связанные с двумя основными негативными тенденциями в развитии общества. Первая тенденция состоит в том, что освоение всё большего и большего числа форм культуры обществом создаёт постоянную и реальную угрозу возникновения дисбаланса их развития. Например: наука и техника способны создавать такие новые виды оружия массового уничтожения людей, которые ускользают из-под практического контроля непропорционально и слабо развивающихся форм культуры, таких как политика и управление. Экономическое развитие оказывается связанным с настолько сильными изменениями окружающей среды, что само выживание человечества ставится под вопрос, причём, уже в ближайшие годы.

Другой негативной тенденцией культурной эволюции человечества является всё нарастающая «атомизация» человека. Для повышения своей эффективности рынок постоянно стремится довести до крайности имущественную дистанцию между субъектами рыночных отношений. С одной стороны появляются так называемые транснациональные корпорации (ТНК) с огромным имуществом, разбросанным по всему миру, и с бюджетом, превышающим суммарные финансовые возможности десятков государств. С другой стороны, рынок старается вовлечь в свои «операции» уже не целые государства или сообщества людей, но и каждого отдельно взятого человека. Обособление имущества, доведение его до индивидуальной, личной собственности каждого приводит к формированию нового типа человека — эгоиста, которого в этом мире интересует только собственное благополучие.

В таком состоянии человек не в состоянии противостоять соблазнам алкоголизации, наркотизации, суицидам, когда он теряет единственный смысл своей жизни — накопление денег, увеличение богатства, и к проявлениям чрезвычайной, «технологичной» жестокости. Эти две тенденции выносят смертный приговор ныне ещё действующему, но уже изживающему себя прежнему рыночному стихийному механизму культурной эволюции человечества. Этап,

грандиозная эпоха стихийного рыночного развития культуры завершается: человечество вступает в третий этап своей эволюции — духовный.

3. Этап духовной эволюции человека и человечества.

Развитие рыночной экономики с неизбежностью приводит к приданию рыночной экономике характера техногенной цивилизации. Возникает так называемая техническая безработица. Машины, автоматы, компьютеры стремительно «отнимают» у человека одну профессию за другой. Рыночный механизм экономики приводит к тому, что возможность получить работу на рынке труда получают только творческие люди, то есть люди с чрезвычайно развитым человеческим капиталом.

Вместе и параллельно с социально-экономическим развитием человека и человечества цивилизационными ступенями шло развитие систем ценностей, которыми живы человек и общество. Сначала это была система ценностей ЭМИР (Энергия, Материя, Инстинкт, Размножение), характерные для Биологического этапа развития эволюции и начала Культурного. На смену системе кардинальных ценностей ЭМИР, пришла система ценностей СИЛАч (Справедливость, Информация, Любовь, Активность (социально приемлемая)). Теперь на смену системе ценностей СИЛАч, приходит система ценностей АВАТар (Альтруизм, Всеединство, Агапе, Творчество). Люди — носители этого кардинального комплекса духовных ценностей — АВАТАРЫ — уже не будут стремиться к материальному обогащению так, как это делают современные нам люди. На смену стихийному рыночному культурному развитию человека и человечества придёт новый двигатель цивилизационной эволюции человечества — Соборность людей, живущих кардинальной системой ценностей — Альтруизм, Всеединство, Агапе, Творчество.

Совершенно очевидно, что основным, ведущим и, возможно, единственным двигателем Духовного этапа развития эволюции станет открытый французским академиком Гастоном Башляром закон единства и борьбы противоположностей — не двух, как у Гегеля и Маркса, а всей группы ценностей всех форм культуры устремляющегося в бесконечность цивилизационного развития человечества. [4].

На границе между Биологическим и Культурным этапами эволюции возникла цивилизационная ступень С1(1), позволившая, подобно «Ноеву ковчегу», перенести достижения биологической эволюции от одного этапа к другому. Вполне предсказуемо, что на эволюционной ступени **С22(28)** вправе ожидать появления нового, очередного «Ноева ковчега», который позволит перенести

основные ценности культуры предыдущего этапа развития (в том числе и форм культуры «Наука» и «Техника») Человека и человечества на новый этап — Духовный, когда, наконец-то, будет исполнен Главный Закон — Закон всестороннего и гармоничного развития Человека и человечества.

ПРИМЕЧАНИЕ: К написанию статьи подтолкнуло одно наблюдение, сделанное за многие годы педагогической практики как в СССР, так и в России и за рубежом. Дело в том, что воспитание молодого человека есть весьма сложный процесс, предполагающий, кроме передачи ему системы новых знаний, необходимость стимулирования в нем одних инстинктов (например, альтруизма, солидарности и др.) и подавления других (например, столь часто теперь встречаемого в России — ксенофобии). Кроме того, в настоящее время уже необходимо вплотную заняться подготовкой молодого поколения к переходу человечества в третий, — духовный — этап цивилизационной эволюции, поскольку некоторые молодые люди проявляют — как это ни странно — основной интерес не к следующему, а к предыдущему этапу культурной эволюции Человека. Представляется, что проведение наблюдений и исследований в означенном направлении позволит заложить основы современной науки о воспитании, пеницитарной педагогики и юридической психологии [1].

Список литературы:

1. Зыков М.Б. Социальная философия образования. — М.: «Граница», 2008.
2. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов. — М.: Соцэкгиз, 1962.
3. Фридрих Август фон Хайек. Пагубная самонадеянность. Ошибки социализма. — Перевод с английского. — Москва: Изд-во «Новости» при участии изд-ва “Catallaxy”, 1992.
4. Bachelard G. La Philosophie du non, 1962; Le materialism rationnel, 1963.

ОСНОВЫ ПЕРЕГОВОРНОГО ПРОЦЕССА

Кочесокова Залина Хазраталиевна

*канд. экон. наук, доцент, Северо-Кавказский институт
повышения квалификации сотрудников МВД России,
доцент кафедры СД*

Понятия «Переговоры с преступниками» нет в законе, уголовном праве и уголовном процессе. Оно непосредственно связано с преступлениями определенной категории, причем в основном тяжкими, и выступает в качестве альтернативы к применению силы, путем изменения в ходе диалога поведения личности (или преступной группы, сообщества) в целях решения задач уголовного судопроизводства. Смыслом переговоров с преступниками, начавшими преступную деятельность, является склонение их к добровольному отказу от совершения преступления при наличии сознания фактической возможности довести его до конца (ст. 16 УК РСФСР); предотвращению виновным вредных последствий, или добровольное возмещение намеченного ущерба, или устранение причиненного вреда (п. 1 ст. 38 УК РСФСР); чистосердечному раскаянию или явке с повинной, а также активному способствованию раскрытия преступления (п. 9 ст. 38 УК РСФСР) Между тем перечисленное — это юридически значимые факты. Поэтому переговоры с преступниками обретают рамки правового действия, требующего правовой оценки. «Из жизни возникает право» — говорили еще в древности. Переговоры с преступниками это — реальность социальной и правовой действительности. Они существуют в жизни, но их не упоминает закон [5, с. 48, 157, 98].

Цель науки переговоров — обобщение опыта их ведения в различных сферах, наблюдение за логикой и мотивировкой действий сторон, анализа как положительных, так и отрицательных сторон процесса диалога, поиск возможностей улучшения технологии переговоров, упреждения ошибок и просчетов. В сущности, говоря, в этом проявляется не только теоретическое, но и прикладное значение науки переговоров [3, с. 223].

Минувший XX век дал много для познания фундаментальных основ человеческого поведения. Развитие психологии, в том числе экспериментальной, социологии, психиатрии углубило и расширило подходы к этой проблеме.

Шаги новой науки — первые, но обнадеживающие, тем более что в них сейчас так нуждается практика.

Переговоры — не только наука, но и искусство. Такое утверждение не случайно. Оно связано с наблюдением за тем, как ведутся переговоры. Переговоры искусство потому, что они сюжетны, конфликтны в своей основе, на них накладываются человеческие страсти, надежды на исполнение желаний, участникам свойственны эстетические удовольствия, связанные с их успешным исходом, то, что обычно связывается с проявлением творчества, главного начала любого искусства [1, с. 46].

В нашей стране и за рубежом, кроме захвата заложников, все более многочисленными становятся факты похищения людей, в том числе детей, произведений культуры и искусства для получения выкупа, угроз осуществить вооруженные нападения, убийства, взрывы, поджоги, массовые отравления, чтобы добиться выполнения выдвинутых условий. Практически во всех подобных случаях силы правопорядка и общественной безопасности вынуждены вести переговоры, чтобы спасти высшее, благо земного бытия — жизнь, среду обитания людей, достижения человеческой цивилизации.

За рубежом еще в начале 70-х годов осознали, что переговоры с преступниками относятся к «новым подходам, новым мерам», позволяющим во многих ситуациях обеспечить устранение опасности, предупредить совершение тяжких преступлений, избежать применения силы. Отсюда их социальная, правовая и моральная ценность, в этом их смысл и предназначение. Когда без них обойтись нельзя — их надо применять; смело идти на диалог с преступником [2, с. 168].

Закон дает перечни конкретных ситуаций криминального характера, в которых ведутся переговоры. Он определяет понятия «террористическая акция» и «преступления террористического характера» (ст. 3 Закона «О борьбе с терроризмом»), указывая, что к преступлениям террористического характера могут быть отнесены и другие преступления, предусмотренные УК РФ, если они совершены в террористических целях [6, с. 89].

На практике переговоры с преступниками нередко ведутся в ряде ситуаций, связанных с задержанием преступников, в том числе вооруженных, в случаях действий, дезорганизирующих нормальную деятельность учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества (ст. 321 УК РФ), при массовых беспорядках и др. [5, с. 58].

Переговоры с преступниками это — реальность социальной и правовой действительности. Они существуют в жизни, но их не упоминает закон.

Наука о человеческом общении, целью которого является достижение соглашения — переговоры — также не преодолело грани

«детского возраста». Выросшая из недр дипломатии, она ищет пути обобщения огромного эмпирического материала на трех уровнях (общем, особенном, единичном):

- установления закономерностей и создания общей теории переговоров, как особого человеческого феномена;
- разработки проблем отдельных видов переговоров с целью выявления специфики, необходимой для повышения их эффективности при решении межгосударственных, социально-политических, экономических, национальных и других проблем;
- изучения конкретных фактов для выяснения характера их индивидуальных особенностей для скорейшего достижения взаимоприемлемых результатов.

Несомненно, есть нечто общее, что объединяет все виды переговоров, «переговорный процесс». В основе его лежит фундаментальное свойство человеческой психики (сознания), выработанное в ходе эволюции, умение находить путем обмена информации с другими людьми, а, возможно, и с другими мыслящими существами, взаимоприемлемые решения [3, с. 54].

Переговоры — один из ненасильственных способов борьбы с преступностью, основанный на законе, нравственности, психологии и представляющий собой в ряде криминальных ситуаций диалог с преступниками (преступными организациями, обществами, группами) в целях склонения их к отказу от дальнейшей преступной деятельности, а также активного содействия раскрытию и расследованию преступлений, розыску и задержанию совершивших их лиц, устранению причиненного вреда, получения оперативной и криминалистически значимой информации.

Переговоры с преступниками считаются одним из наиболее ответственных этапов проведения операции по освобождению заложников. Они расширяют арсенал мер борьбы с указанной категорией преступлений, позволяют избежать человеческие жертвы и другие нежелательные последствия. Переговоры должны иметь приоритет перед применением силы до тех пор, пока для лиц, ответственных за принятие решения, не станет очевидной необходимость применения силы [4, с. 245].

В мировой практике, а в последние годы и в практике правоохранительных органов России, накоплен определенный опыт по ведению переговоров с преступниками, захватившими заложников.

В любых переговорах участниками являются люди. В этом субъектная сторона переговоров. В соответствии с этим переговоры могут быть межличностными, межорганизационными,

межнациональными, индивидуальными с посредником (медиатором), коллективными, двухсторонними (в переговорах участвуют две стороны, представленные индивидуально или коллективно), трехсторонними, многосторонними.

Список литературы:

1. Васильев В.Л. Юридическая психология. — М., «Юридическая литература», 1991, с. 438.
2. Вахнина В.В. Особенности взаимодействия переговорщика с посредником в ситуации захвата заложников. // Психопедагогика в правоохранительных органах, 2008, № 3.
3. Илларионов В.П. Переговоры с преступниками (правовые, организационные, оперативно-тактические основы). — М., 1994.
4. Исраэлян В.Л. Дипломаты лицом к лицу. — М., «Международные отношения», 1990. с. 295—296.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации (принят Госдумой 24 мая 1996 года, в редакции 16.10.2012 № 172-ФЗ) / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/>.
6. Федеральный закон «О борьбе с терроризмом» (принят Госдумой 3 июля 1998 года) (в ред. Федеральных законов от 06.03.2006 № 35-ФЗ) / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/popular>.

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ВЕДЕНИЯ ПЕРЕГОВОРОВ С ПРЕСТУПНИКАМИ

Машекуашева Маргарита Хасанбиевна

*канд. психол. наук, Северо-Кавказский институт
повышения квалификации сотрудников МВД России,*

старший преподаватель кафедры ОПД

E-mail: mashekuasheva@mail.ru

Наука о переговорах — это только комплекс теоретических и прикладных знаний, но и сложный междисциплинарный объект научных исследований.

Шаги новой науки — первые, но обнадеживающие, тем более что в них сейчас так нуждается практика.

Переговоры — не только наука, но и искусство. Такое утверждение не случайно. Оно связано с наблюдением

за тем, как ведутся переговоры. Переговоры искусство потому, что они сюжетны, конфликтны в своей основе, на них накладываются человеческие страсти, надежды на исполнение желаний, участникам свойственны эстетические удовольствия, связанные с их успешным исходом, то, что обычно связывается с проявлением творчества, главного начала любого искусства [2, с. 46].

В нашей стране и за рубежом, кроме захвата заложников, все более многочисленными становятся факты похищения людей, в том числе детей, произведений культуры и искусства для получения выкупа, угроз осуществить вооруженные нападения, убийства, взрывы, поджоги, массовые отравления, чтобы добиться выполнения выдвинутых условий. Практически во всех подобных случаях силы правопорядка и общественной безопасности вынуждены вести переговоры, чтобы спасти высшее, благо земного бытия — жизнь, среду обитания людей, достижения человеческой цивилизации.

Переговоры — это творчество в общении людей, пытающихся достичь свои цели в ходе диалога [5, с. 254].

За рубежом еще в начале 70-х годов осознали, что переговоры с преступниками относятся к «новым подходам, новым мерам», позволяющим во многих ситуациях обеспечить устранение опасности, предупредить совершение тяжких преступлений, избежать применения силы. Отсюда их социальная, правовая и моральная ценность, в этом их смысл и предназначение. Когда без них обойтись нельзя — их надо применять; смело идти на диалог с преступником [6, с. 168].

Министерством внутренних дел России изданы «Методические рекомендации по организации и тактике ведения переговоров с лицами, захватившими заложников» (№ 1/2511 от 17 июня 1992 г.) [3, с. 168]; снят учебный кинофильм по этой тематике «Вынужденный диалог», иллюстрирующий практику переговорного процесса.

В Федеральном законе «О борьбе с терроризмом» от 25 июля 1998 г. № 130-ФЗ содержится специальная норма, регламентирующая особенности ведения переговоров с террористами (ст. 14) [7, с. 28].

Переговоры с преступниками как правовое явление базируются на требованиях Конституции РФ (ст. 2) [2, с. 51], уголовно-правовых институтах крайней необходимости (ст. 39 УК РФ), добровольного отказа от преступления (ст. 31 УК РФ), обстоятельств, смягчающих наказание (ст. 61 УК РФ, п. «и»), освобождения от уголовной ответственности лиц при условиях, перечисленных в примечаниях к ст.ст. 126, 205, 206 УК РФ (похищение человека, терроризм, захват

заложников) мерах, необходимых для предупреждения и пресечения преступлений (ст. 118 УПК РФ) [5, с. 89].

Закон дает перечни конкретных ситуаций криминального характера, в которых ведутся переговоры. Он определяет понятия «террористическая акция» и «преступления террористического характера» (ст. 3 Закона «О борьбе с терроризмом»), указывая, что к преступлениям террористического характера могут быть отнесены и другие преступления, предусмотренные УК РФ, если они совершены в террористических целях [5, с. 92].

На практике переговоры с преступниками нередко ведутся в ряде ситуаций, связанных с задержанием преступников, в том числе вооруженных, в случаях действий, дезорганизующих нормальную деятельность учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества (ст. 321 УК РФ), при массовых беспорядках и т. д. [5, с. 97].

«Переговоры с преступниками». Такого понятия нет в законе, уголовном праве и уголовном процессе. Они непосредственно связаны с преступлениями определенной категории, причем в основном тяжкими, и выступают в качестве альтернативы к применению силы, путем изменения в ходе диалога поведения личности (или преступной группы, сообщества) в целях решения задач уголовного судопроизводства. Смыслом переговоров с преступниками, начавшими преступную деятельность, является склонение их к добровольному отказу от совершения преступления при наличии сознания фактической возможности довести его до конца (ст. 16 УК РСФСР); предотвращению виновным вредных последствий, или добровольное возмещение намеченного ущерба, или устранение причиненного вреда (п. 1 ст. 38 УК РСФСР); чистосердечному раскаянию или явке с повинной, а также активному способствованию раскрытия преступления (п. 9 ст. 38 УК РСФСР) [1, с. 325]. Между тем перечисленное — это юридически значимые факты. Поэтому переговоры с преступниками обретают рамки правового действия, требующего правовой оценки. «Из жизни возникает право» — говорили еще в древности. Переговоры с преступниками это — реальность социальной и правовой действительности. Они существуют в жизни, но их не упоминает закон [3, с. 257].

Выросшая из недр дипломатии, наука переговоров ищет пути обобщения огромного эмпирического материала на трех уровнях (общем, особенном, единичном):

- установления закономерностей и создания общей теории переговоров, как особого человеческого феномена;

- разработки проблем отдельных видов переговоров с целью выявления специфики, необходимой для повышения их эффективности при решении межгосударственных, социально-политических, экономических, национальных и других проблем;
- изучения конкретных фактов для выяснения характера их индивидуальных особенностей для скорейшего достижения взаимоприемлемых результатов.

Несомненно, есть нечто общее, что объединяет все виды переговоров, «переговорный процесс». В основе его лежит фундаментальное свойство человеческой психики (сознания), выработанное в ходе эволюции, умение находить путем обмена информации с другими людьми, а, возможно, и с другими мыслящими существами, взаимоприемлемые решения [4, с. 158].

Деформация общественного сознания, связанная с длительным периодом неаргументированных способов воздействия на людей, когда им навязывались мнения и оценки, поступившие «сверху», затрудняет логическое рассмотрение выдвигаемых позиций, их обоснование, связь причин и следствий. Внутренняя независимость, без которой не может продуктивно работать критическая мысль, проявляется крайне слабо.

Аргументированный метод управления недостаточно проявляется в решениях законодательной и исполнительной власти, в деятельности многочисленных партий, союзов, объединений и ассоциаций, в экономической сфере. Этот эффективный подход к воздействию на людей в обществе еще не сложился.

Переговоры имеют две главные задачи — решать споры и находить пути сотрудничества. В рамках переговорного процесса стороны приходят к согласованному решению о предложениях, которые будут обсуждаться. В этих предложениях определены позиции сторон, суть которых заключается в том, что каждая из сторон с помощью своих собственных предложений дает свое видение путей разрешения проблемной ситуации или предмета переговоров. Позицией называется сформулированное одной стороной и принятое другой стороной предложение о ее восприятии проблемной ситуации. По существу позиция — это тезис. Предложения, являющиеся основанием позиции, называются пропозицией [8, с. 212].

Переговоры с преступниками считаются одним из наиболее ответственных этапов проведения операции по освобождению заложников. Они расширяют арсенал мер борьбы с указанной категорией преступлений, позволяют избежать человеческие жертвы и другие нежелательные последствия.

Переговоры должны иметь приоритет перед применением силы до тех пор, пока для лиц, ответственных за принятие решения, не станет очевидной необходимость применения силы.

У профессионалов, которые неоднократно вели переговоры с преступниками, много своих секретов, тактических и психологических приемов.

Психологическая наука и практика знают много способов навязывания оппоненту той линии поведения, которая выгодна правоохранительным органам, убедить захватчиков действовать так, чтобы освобождение заложников стало возможным в итоге переговоров или в результате действий спецназа при минимальном риске для захваченных людей, основная задача специалиста переговорщика.

Список литературы:

1. Израэлян В.Л. Дипломаты лицом к лицу. — М., «Международные отношения», 1990. с. 295—296.
2. Конституция Российской Федерации: принята 12.12.1993 г. / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/popular>.
3. «Методические рекомендации по организации и тактике ведения переговоров с лицами, захватившими заложников» (№ 1/2511 от 17 июня 1992 г.) / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.yurpsy.fatal.ru/files/ucheb/illar/illar.htm>.
4. Сборник. «Общественная система национальной и международной безопасности: концепции, практика, перспективы». // «Переговоры с представителями преступных сообществ» — М., 1991, с. 79.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации (принят Госдумой 24 мая 1996 года, в редакции 16.10.2012 № 172-ФЗ) / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/>.
6. Федеральный закон РФ от 07.02.2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/>.
7. Федеральный закон «О борьбе с терроризмом» (принят Госдумой 3 июля 1998 года) (в ред. Федеральных законов от 06.03.2006 № 35-ФЗ) / [Электронный ресурс] — Режим доступа: URL: <http://www.consultant.ru/popular>.
8. Фишер Р., Юри У. Путь к согласию или переговоры без поражения. — М., 1990.

«ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ»

Часть II

Материалы международной заочной научно-практической
конференции

03 декабря 2012 г.

В авторской редакции

Подписано в печать 11.12.12. Формат бумаги 60x84/16.
Бумага офсет №1. Гарнитура Times. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 9. Тираж 550 экз.

Издательство «СибАК»
630075, г. Новосибирск, Залесского 5/1, оф. 605
E-mail: mail@sibac.info

Отпечатано в полном соответствии с качеством предоставленного
оригинал-макета в типографии «Allprint»
630004, г. Новосибирск, Вокзальная магистраль, 3