

Содержание

Теория и история государства и права

<i>Аронов Д.В.</i> Новые субъекты международного права на постсоветском пространстве: международно-правовые аспекты возникновения и легитимации.....	3
<i>Астрахан В.И.</i> Теоретико-методологические основы систематизации и актуализации опыта правового регулирования государственной охраны.....	9
<i>Гайдидей Ю.М.</i> Судебно-правовая культура в современной России.....	20
<i>Лямин И.В.</i> Исправительно-трудовая система СССР в предвоенные годы.....	24
<i>Коновалова М.А.</i> Мелкая земская единица в трудах членов юридических обществ в дореволюционной России.....	30

Конституционное и муниципальное право

<i>Макуев Р.Х.</i> О некоторых аспектах генезиса межнациональных и межконфессиональных отношений в мире и в Российской Федерации.....	35
<i>Астафичев П.А.</i> Конституционно-правовой статус и государственные символы Российской Федерации	44

Уголовное право, криминология и уголовный процесс

<i>Антонова О.А.</i> О разграничении уголовной и административной ответственности за нарушение избирательного законодательства.....	49
<i>Бондаренко М.Э.</i> Некоторые аспекты статуса потерпевшего в уголовном процессе.....	57
<i>Маматюк Т.Н.</i> Практическое применение результатов изучения механизма индивидуального преступного поведения	62
<i>Кононов А.Д.</i> Нормы особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации блокируют принудительное лечение педофилов, соединенное с исполнением наказания.....	66

Финансовое и предпринимательское право

<i>Демин А.В.</i> Определенность налогообложения и реалии современного правопорядка.....	72
<i>Пауль А.Г.</i> Современные проблемы бюджетно-правового регулирования отношений собственности.....	76
<i>Кузнецов И.В.</i> Правовые основы банкротства индивидуальных предпринимателей в российском праве.....	81
<i>Гусев В.В.</i> Толкование договора и налоговые последствия	86

Административное право

<i>Чураев А.В.</i> Зарождение и развитие науки административного права в России.....	89
--	----

Трудовое право и право социального обеспечения

<i>Цуканова Н.П.</i> Правовое регулирование дополнительных отпусков по российскому трудовому законодательству.....	101
--	-----

Земельное право

<i>Савельева Е.А.</i> Проблемы правового регулирования института разрешенного использования земельных участков	111
--	-----

Редакционный совет

Голенков В.А. д-р техн. наук, проф.,
председатель
Радченко С.Ю. д-р техн. наук,
проф., зам. председателя
Борзенков М.И. канд. техн. наук, доц.,
секретарь
Астафичев П.А. д-р юрид. наук, проф.
Иванова Т.Н. д-р техн. наук, проф.
Киричек А.В. д-р техн. наук, проф.
Колчунов В.И. д-р техн. наук, проф.
Константинов И.С. д-р техн. наук, проф.
Новиков А.Н. д-р техн. наук, проф.
Попова Л.В. д-р экон. наук, проф.
Степанов Ю.С. д-р техн. наук, проф.

Редколлегия

Главный редактор
Астафичев П.А. д-р юрид. наук, проф.
Заместитель главного редактора
Астрахан В.И. д-р ист. наук, доц.

Члены редколлегии

Абашина Л.А. канд. юрид. наук, доц.
Аронов Д.В. д-р ист. наук, проф.
Борисов Г.А. д-р юрид. наук, проф.
Гусева Т.А. д-р юрид. наук, доц.
Дихтяр А.И. канд. юрид. наук, доц.
Кантор В.К. д-р филос. наук, проф.
Кара-Мурза А.А. д-р филос. наук, проф.
Комкова Г.Н. д-р юрид. наук, проф.
Мельников Н.Н. д-р юрид. наук
Назаренко Г.В. д-р юрид. наук, проф.
Пашин А.Л. канд. юрид. наук, доц.
Сизов В.Е. д-р юрид. наук, доц.
Тычинин С.В. д-р юрид. наук, проф.
Цуканова Н.П. канд. юрид. наук, доц.

Ответственный за выпуск

Коновалова М.А.

Адрес редакции

302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07
www.gu-unpk.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
soip-unpk@yandex.ru

Зарег. в Федеральной службе
по надзору в сфере связи, информа-
ционных технологий и массовых
коммуникаций.
Свидетельство: ПИ № ФС 77-47353
от 3 ноября 2011 года

Подписной индекс **12002**
по объединенному каталогу
Пресса России



Scientifically-practical journal
The journal is published since 2010
The journal is published 4 times a year

№ 3 (16) 2014

July - September

Modern society and law

The founder – The Federal State Budget Higher
Education Professional Institution
«State University – Education-Scientific-Production Complex»
(State University ESPC)

Editorial council

Golenkov V.A. *Doc. Sc. Tech., Prof., president*

Radchenko S.Y. *Doc. Sc. Tech., Prof., vice-president*

Borzenkov M.I. *Candidate Sc. Tech., Assistant Prof., Secretary*

Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law., Prof.*

Ivanova T.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Kirichek A.V. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Kolchunov V.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Konstantinov I.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Novikov A.N. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Popova L.V. *Doc. Sc. Ec., Prof.*

Stepanov Y.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Editorial Committee

Editor-in-chief

Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law, Prof.*

Deputy chief editor

Astrakhan V.I. *Doc. Sc. Hist.*

Member of editorial board

Abashina L.A. *Candidate Sc. Law, Assistant Prof.*

Aronov D.V. *Doc. Sc. Hist., Prof.*

Borisov G. A. *Doc. Sc. Law, Prof.*

Guseva T.A. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

Dikhtyar A.I. *Candidate Sc. Law, Assistant Prof.*

Kantor V.K. *Doc. Sc. Philos., Professor*

Kara-Murza A.A. *Doc. Sc. Philos., Professor*

Komkova G. N. *Doc. Sc. Law, Professor*

Melnikov N.N. *Doc. Sc. Law*

Nazarenko G.N. *Doc. Sc. Law, Professor*

Pashin A.L. *Candidate. Sc. Law,*

Assistant Prof.

Sizov V.E. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

Tychinin S.V. *Doc. Sc. Law, Professor*

Tsukanova N.P. *Doc. Sc. Hist., Prof.*

Responsible for edition

Konovalova M.A.

Address

302020 Orel,
Naugorskoye Chaussee, 40
(4862) 41-98-07
www.gu-unpk.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
soip-unpk@yandex.ru

Journal is registered in Federal Service
for Supervision in the Sphere of Tele-
com, Information Technologies and
Mass Communications
ПН № ФС 77-47353
from 03.11.2011

Index on the catalogue of the
Pressa Rossii 12002

© State University - ESPC, 2014

Contents

Theory and history of state and law

<i>Aronov D.V.</i> New subjects of international law in the post-soviet area: international legal aspects the emergence and legitimation.....	3
<i>Astrakhan V.I.</i> Theoretical and methodological foundations organize and update experience legal regulation of state protection.....	9
<i>Gaydidey Yu.M.</i> Legal culture in modern Russia.....	20
<i>Lyamin I.V.</i> Corrective labour system of the USSR in the prewar years	24
<i>Konovalova M.A.</i> Small district unit in the writings of members of the law societies in pre-revolutionary Russia.....	30

Constitutional and municipal law

<i>Makuyev R.Kh.</i> On some aspects of the genesis of ethnic and interfaith relations in the world and in the Russian Federation.....	35
<i>Astafichev P.A.</i> The constitutional-legal status and state the symbols of the Russian Federation.....	44

Criminal law, criminology and criminal procedure

<i>Antonova O.A.</i> On the delimitation of the criminal and administrative responsibility for violation of electoral legislation.....	49
<i>Bondarenko M.E.</i> Some aspects of the status victims in criminal proceedings.....	57
<i>Mamatyuk T.N.</i> Practical application of the results of the study of the mechanism of individual criminal behavior	62
<i>Kononov A.D.</i> Rules of the special part of criminal code of the Russian Federation block the compulsory treatment of pedophiles coupled with execution of punishment..	66

Financial and business law

<i>Demin A.V.</i> The certainty of taxation and the realities of modern law and order.....	72
<i>Paul A.G.</i> Nowadays problems of budget law regulation of property relations	76
<i>Kuznetsov I.V.</i> The legal framework of bankruptcy of individual entrepreneurs in Russian law.....	81
<i>Gusev V.V.</i> The interpretation of the treaty and tax consequences.....	86

Administrative law

<i>Churyaev A.V.</i> Origin and development sciences of administrative law in Russia.....	89
---	----

Labour law and social security law

<i>Tsukanova N.P.</i> Legal regulation of additional leave under Russian labour law	101
---	-----

Land law

<i>Savelyeva E.A.</i> Regulatory issues institute permitted use of land.....	111
--	-----

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 341.1/8

Д.В. АРОНОВ

**НОВЫЕ СУБЪЕКТЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ:
МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ
ВОЗНИКНОВЕНИЯ И ЛЕГИТИМАЦИИ**

В статье рассматривается эволюция теоретических подходов международного публичного права и международной практики к решению вопроса о легитимности оснований возникновения новых субъектов международного права. Предлагается классификация возникающих на постсоветском пространстве государств «второй волны».

Ключевые слова: *субъекты международного права, возникновение новых государств на постсоветском пространстве, международно-правовое признание.*

Одной из проблем современных международных отношений выступает концептуальный вопрос о месте и роли в данном процессе такого их регулятора, как международного публичного права. Будучи по своему характеру регулятором, возникающим в результате согласования воли государств, международное право классического, Лиги наций и, соответственно, современного нам ООН-овского периодов развития сыграло, несомненно, свою положительную роль в поддержании, как международного мира, так и укрепления института суверенитета государств, как основы современного миропорядка. Однако, известная стабилизация международных отношений во второй половине XX в., наступившая после распада колониальной системы и образования основной массы новых независимых государств в Африке и Азии, на рубеже XX-XXI вв. сменилась периодом нестабильности. Эта смена трендов была обусловлена, прежде всего, тем, что помимо международного публичного права стабильность системы международных отношений обеспечивал баланс сил между двумя геополитическими системами. С распадом СССР и формированием т.н. однополярного мира, для Запада нормы международного права стали носить, порою, обременительный характер, ограничивающий реализацию сформулированных, исходя из собственных идеологических доктрин, внешнеполитических целей.

Одним из институтов международного публичного права, испытывающим, как представляется, наибольшее воздействие со стороны факторов политического характера, является институт возникновения новых государств и связанных с этим процессов признания и правопреемства. Они традиционно выступают объектом исследования со стороны отечественных и зарубежных исследователей,¹ однако процессы в современном мире, особенно на постсоветском пространстве, в т.ч. и на современной Украине, как представляется, требуют нового обращения, как к теории, так и к практике изучения данного вопроса.

Анализируя процессы, происходящие на постсоветском пространстве, представляется возможным говорить о различной правовой природе возникновения и конституирования новых территориальных образований, т.н. «второй волны». После распада СССР на 15 самостоятельных государств в административных границах бывших союзных республик по состоянию на декабрь 1991 г. начал раскручиваться маховик национальных противоречий, ра-

¹ Ампар К.А. Теоретические концепции международно-правового признания и политическая практика их реализации // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2010. № 2 (14). С. 38–45; Олтеану О.М., Верхоевэн Ж. Международное признание в современной практике. Л.: Правоведение; Изд-во Ленинградского ун-та, 1977 и др.

нее нивелированных в рамках авторитарного типа советского политического режима. Объективные и субъективные проблемы межнациональных взаимоотношений, накопившиеся за время существования в стране государственности советского типа, одновременно изменили свое качество, превратившись из проблем межнациональных отношений, решаемых единым центром в проблему государственного самоопределения для тех народов, которые считали свой административно-территориальный статус в составе СССР незаслуженно минимизированным. Дополнительным фактором, обострившим эту проблему и ускорившим вторую волну возникновения национальных государств, стало явное нежелание пришедших к власти в бывших республиках СССР национальных элит выстраивать политику государственного строительства на основе консенсуса с представителями не титульных национальных элит. При этом активизация последних, проходившая в самых разных, в т.ч. и далеко нелегитимных формах, с применением насилия, вызывало у власть предержащих стремление подавить их, желательно одновременно, силовым путем.

На практике, подавить ни одно, сколь-нибудь значимое сепаратистское движение не удалось, за исключением, в какой-то мере, Аджарии. Это, в свою очередь, вело к дальнейшей эскалации конфликта, добавляя к числу легитимных, признаваемых международным сообществом, оснований для национального самоопределения, вплоть до отделения и образования собственного государства, геноцид, как в узком (физическое уничтожение определенной группы людей), так и в широком (политика, направленная на насильственное лишение определенной группы признаков национальной (культурной, этнической, религиозной и т.п.) идентичности. На практике эти два вида геноцида шли рука об руку, причем, на определенной стадии борьбы за независимость они могли квалифицироваться в практике всех участников конфликта.

Международное сообщество длительное время исходило из сложившегося в науке международного публичного права набора признаков легитимного создания новых государств. Как отмечает К.А. Ампар «мировая практика развития государственности и международное право уже давно установили основы и принципы суверенности: наличие наций, владеющих собственной территорией, культурным достоянием; наличие национального языка и традиций государственности. Владение территорией является материальной основой государственности и национального суверенитета; политической основой выступают развитая структура власти и политическая организация; правовой основой являются конституция, декларации и международные пакты, которые фиксируют территориальную целостность, невмешательство во внутренние дела и равенство государств».² Однако упомянутый выше переход к однополярному миру и тенденция к избирательному применению норм международного публичного права, привели к господству принципа политической целесообразности.

Одним из его следствий стал отказ от такого ограничителя избыточной суверенизации как наличие у субъекта самоопределения исторической государственности. Примером этого стало самоопределение Косово, где принципом, положенным в его основу, стал геноцид и угроза геноцида со стороны государственности, контролируемой представителями иного этноса.

Экстраполируя, сложившуюся на стыке теории самоопределения субъектов международного публичного права и весьма спорной международной практикой стран Запада, ситуацию, можно предложить классификацию международно-правовых оснований возникновения суверенных государств «второй волны» на постсоветском пространстве. В число оснований, которые, как нам представляется, могут быть включены в их число, полагаем возможным отнести Абхазию, Южную Осетию, Приднестровье (Приднестровская молдавская республика), Нагорный Карабах (Нагорно-Карабахская республика), Республика Крым. В их числе есть образования с древней государственностью (Абхазия, Южная Осетия), не имевшие исторически преемственной государственности, но, либо ставшие жертвой геноцида

² Ампар К.А. Теоретические концепции международно-правового признания и политическая практика их реализации // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2010. № 2 (14). С. 44.

(Приднестровье, Нагорно-Карабахская республика), либо имевшие реальные основания угрозы такового (Республика Крым).

Вместе с тем Абхазия, Южная Осетия и Нагорно-Карабахская республика может быть объединены в одну группу по признаку получения ими внутрисоюзного статуса в соответствии с базовым принципом советизации территории бывшей Российской империи. В соответствии с ним две первые были включены с сохранением автономного статуса в состав Грузии, а, последняя, несмотря на этническое и историческое тяготение к государственным структурам древнеармянского государства, оставлена в составе Азербайджана.

В любом случае все вышеперечисленные образования обладают набором признаков, позволяющих им претендовать на признание в качестве нового государства на основании декларативной теории. Конститутивная теория в наши дни в отношении государств применяться не может. Однако на примере Приднестровской республики можно говорить о сформулированном в современной теории понятии непризнанного государства. Формально есть разница в положении Косово, число признаний которого перевалило за 100 и Южной Осетии и Абхазии, признанных пятью государствами. Республика Крым за очень короткий период своего существования (от недели до 1 дня) признанный только Россией. Однако с точки зрения теории международного права типологически ситуация здесь одинаковая. Как отмечается в материалах ОАГ «...политическое существование государства не зависит от его признания другими государствами. Даже до своего признания государство имеет право на защиту своей целостности и независимости, на обеспечение своей безопасности и процветания и, исходя из этого, право организовываться, как сочтет необходимым, издавать законы по касающимся его вопросам и руководить различными органами, а также определять юрисдикцию и компетенцию своих судов».³

Республика Крым рассматривается в данном ряду ввиду того, что мы не только исходим из легитимности, с точки зрения международного публичного права, ее вхождения в состав Российской Федерации, но и наличие у нее периода, хотя и весьма короткого, существования самостоятельной государственности. Данный период может считаться либо с 11 марта 2014 г., т.е. со дня принятия Декларации о независимости Автономной Республики Крым и города Севастополя и вплоть до 21 марта, когда вступил в действие Договор о принятии в состав Российской Федерации Республики Крым, применявшийся с даты его подписания 18 марта.⁴

Либо этот срок может исчисляться с 17 марта 2014 г., когда, основываясь на итогах референдума 16 марта, Верховный Совет Автономной Республики Крым объявил Крым независимым суверенным государством - Республикой Крым, в которой Севастополь получил особый субъектный статус. В тот же день Указом Президента России Республика Крым была признана суверенным и независимым государством. В этом случае можно говорить о своеобразном рекорде, существования государства – около суток, причем при желании можно рассчитать данный период с точностью до минуты.

Разница в выборе соответствующей даты состоит в том, какое из оснований суверенитета Крыма мы используем для легитимации данного процесса. В случае если мы говорим о дате 17 марта, то в этом случае основанием выступают результаты референдума, а правомерность вынесение на него вопроса о независимости, что, действительно не соответствовало текстам украинских конституций, основывается на политических действиях Верховной Рады, назначенного ею и.о. Президента Украины и правительства страны, создающих реальную угрозу национальной, религиозной и культурной идентичности большинства населения Крыма.⁵

³ Устав Организации Американских Государств. Ст. 12. [Электронный ресурс] // URL: http://lawrussia.ru/texts/legal_524/doc524a657x473.htm Дата обращения: 24.05.2014 г.

⁴ Присоединение Крыма к России (2014) [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.wikipedia.org/> Дата обращения: 24.05.2014 г.

⁵ Наиболее репрезентативным в данном ряду выступает заявление лидера партии ВО Свобода О.Я. Тягнибока с инициативой об отмене статуса русского языка как регионального и разработка проекта закона, предполагаю-

Соответственно, если мы исходим из оценки событий конца февраля 2014 г., как разрыва в преемственности украинской государственности, то предъявление обвинений Верховному Совету Автономной Крымской республики, о неконституционности Декларации 11 марта, лишены оснований, так как единственным носителем суверенитета на территории Украины оставался ее народ, в соответствии с теорией народного суверенитета, либо избранные им органы представительной власти.

Некий аналог с данной ситуацией можно увидеть в ситуации с преемственностью власти в период Февральской революции в России. Примем как данность то, что отречение Николая II и за себя и за сына Алексея в пользу Михаила выступает значимым юридическим фактом, означающим прекращение монархической власти. Квалифицируем прекращение императорским указом от 5 февраля 1917 г. заседаний Думы до апреля того же года, как акт, не лишаящий избранных депутатов статуса носителей суверенной власти, полученной в результате народного волеизъявления, которым они обладают вплоть до следующих выборов. Соответственно единственным легитимным органом в правовом пространстве России остается Временный комитет членов Государственной думы. Через него получает легитимные основания деятельность Временного правительства. Данная схема в самой общей форме показывает действие подобного механизма. При этом Временное правительство не считает возможным определять будущие основные законы страны, выполняя функции чрезвычайного, но временного органа.

Соответственно как Верховная Рада, так и Верховный совет Автономной Крымской республики обладали равной степенью легитимности в момент разрыва преемственности украинской государственности, связанной с незаконным отстранением от власти избранного Президента Украины В. Януковича. Соответственно принятие новой (старой) Конституции Украины Верховной радой и Декларации независимости Автономной Крымской республики по своей силе равнозначны.

Волею обстоятельств в международной практике был реализован первый сценарий легитимации Крыма в качестве самостоятельного государства, при этом, несмотря на крайне сжатые сроки прохождения процедур подписания и ратификации соответствующих международных договоров, являющий собой пример абсолютного, скрупулезно-дотошного следования нормам международного публичного права. Переквалификация данного процесса в аннексию, чем в настоящее время занимаются оппоненты Российской Федерации, основано на непризнании результатов референдума, проведенного, по неподкрепленным доказательствами, утверждению стран ЕС и США, с использованием вооруженного принуждения населения Крыма к голосованию со стороны России. Полагаем, что в этой схеме именно степень легитимности результатов референдума выступает критерием соответствия действий любой из сторон анализируемых отношений базовым нормам и принципам международного публичного права.

Вместе с тем, несколько иного подхода требует квалификация событий на юго-востоке Украины и связанного с появлением т.н. самопровозглашенных республик. Говорить о наличии у них, отмеченных нами выше, признаков государственного суверенитета не приходится. Соответственно, если применять к сложившейся ситуации, в случае развития событий по пути распада Украины, критерии легитимности возникновения новых субъектов международного права, то здесь следует в качестве первого этапа данного процесса рассматривать признание органов управления (чрезвычайного или иного характера) республик в качестве составшей или воюющей стороны. В этом случае квалифицирующие данный процесс требования также содержатся в нормах международного публичного права, в частности в Женевских конвенциях.⁶ Соответственно они получают элементы правосубъектности не в результате

щего, судя по пояснительному заявлению, установление ответственности, в т.ч. и уголовной, за его использование.

⁶ Женевские конвенции от 12 августа 1949 г. - международно-правовые соглашения о защите жертв войны. Являются основой международного гуманитарного права. Конвенции приняты 12 августа 1949 г. на Дипломатической конференции и вступили в силу 21 октября 1950 г. Конвенция (I) об улучшении участи раненых и больных

применения декларативной теории признания, основанной на наличии материальных признаков суверенитета, как достаточном основании, не требующем признания иных субъектов международного права. Их элементы правосубъектности основаны на конститутивной теории, в которой правосубъектность создается признанием легитимного субъекта международного публичного права. В этом случае они конституируются как субъекты, ведущие вооруженную борьбу за независимость, национальные освободительные движения с соответствующей коррекцией требований к ним, составляющим основу протосуверенитета. Последний может развиваться в классический суверенитет, что и происходило в массовом порядке в период деколонизации в странах Азии и Африки.

Однако в качестве общего вывода нельзя не признать, что применение рассмотренных выше институтов международного права в т.ч. и на постсоветском пространстве? зависит в настоящее время не столько от теоретической обоснованности, сколько от принципов политической целесообразности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях [рус., англ.] Заключена в г. Женеве 12.08.1949 (с послед. изм.) // СПС Консультант Плюс.
2. Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море [рус., англ.] Заключена в г. Женеве 12.08.1949 (с послед. изм.) // СПС Консультант Плюс.
3. Женевская конвенция об обращении с военнопленными [рус., англ.] Заключена в г. Женеве 12.08.1949 (с послед. изм.) // СПС Консультант Плюс.
4. Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны [рус., англ.] 12.08.1949 (с послед. изм.) // СПС Консультант Плюс.
5. Устав Организации Американских Государств. [Электронный ресурс] // URL: http://lawrussia.ru/texts/legal_524/doc524a657x473.htm Дата обращения: 24.05.2014 г.
6. Ампар К.А. Теоретические концепции международно-правового признания и политическая практика их реализации // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2010. № 2 (14). С. 38–45.
7. Олтеану О.М., Верхоевэн Ж. Международное признание в современной практике. Л.: Правоведение; Изд-во Ленинградского ун-та, 1977.
8. Присоединение Крыма к России (2014) [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.wikipedia.org/> Дата обращения: 24.05.2014 г.

Аронов Дмитрий Владимирович
ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
Доктор исторических наук, профессор
Заведующий кафедрой «Теория и история государства и права»
302020 г. Орел, Наугорское ш., 40
Тел: +79066609797
E-mail: aronovdv@mail.ru

D.V ARONOV

NEW SUBJECTS OF INTERNATIONAL LAW IN THE POST-SOVIET AREA ^ INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS THE EMERGENCE AND LEGITIMATION

в действующих армиях; Конвенция (II) об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море; Конвенция (III) об обращении с военнопленными; Конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны и Дополнительными протоколами к ним.

The article discusses the evolution of theoretical approaches of international public law and international practices to the solution of the question of the legitimacy of the formation of new subjects of international law. Proposed classification arising in the post-Soviet space countries of the «second wave».

Keywords: *subjects of international law, the emergence of new post-Soviet States, international legal recognition*

BIBLIOGRAPHY

1. Zhenevskaja konvencija ob uluchshenii uchasti ranenyyh i bol'nyh v dejstvujushhih armijah [rus., angl.] Zakljuchena v g. Zheneve 12.08.1949 (s posled. izm.) // SPS Konsul'tant Pljus.
2. Zhenevskaja konvencija ob uluchshenii uchasti ranenyyh, bol'nyh i lic, poterpevshih korablekrushe-nie, iz sostava vooruzhennyh sil na more [rus., angl.] Zakljuchena v g. Zheneve 12.08.1949 (s posled. izm.) // SPS Konsul'tant Pljus.
3. Zhenevskaja konvencija ob obrashhenii s voennoplennymi [rus., angl.] Zakljuchena v g. Zheneve 12.08.1949 (s posled. izm.) // SPS Konsul'tant Pljus.
4. Zhenevskaja konvencija o zashhite grazhdanskogo naselenija vo vremja vojny [rus., angl.] 12.08.1949 (s posled. izm.) // SPS Konsul'tant Pljus.
5. Ustav Organizacii Amerikanskih Gosudarstv. [Elektronnyj resurs] // URL: http://lawrussia.ru/texts/legal_524/doc524a657x473.htm Data obrashhenija: 24.05.2014 g.
6. Ampar K.A. Teoreticheskie koncepcii mezhdunarodno-pravovogo priznanija i politicheskaja prak-tika ih realizacii // Izvestija vysshih uchebnyh zavedenij. Povolzhskij region. Obshhestvennye nauki. 2010. № 2 (14). S. 38–45.
7. Olteanu O.M., Verhoevjen Zh. .Mezhdunarodnoe priznanie v sovremennoj praktike. L.: Pravovede-nie; Izd-vo Leningradskogo un-ta, 1977.
8. Prisoedinenie Kryma k Rossii (2014) [Elektronnyj resurs] // URL: <http://ru.wikipedia.org/> Data obrashhe-nija: 24.05.2014 g.

Aronov Dmitriy Vladimirovich

State University – ESPC

Doctor of historical Sciences, Professor

Head of the Department of Theory and history of state and law

302020, Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel: +79066609797

E-mail: aronovdv@mail.ru

В.И. АСТРАХАН

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ И АКТУАЛИЗАЦИИ ОПЫТА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОХРАНЫ

Статья посвящена проблеме актуализации исторического опыта правового регулирования государственной охраны как одной из важнейших функций Российского государства. В статье обосновываются закономерности и выявляются уроки исторического опыта правового регулирования государственной охраны, предлагаются основные направления, принципы и методы использования указанного опыта в интересах оптимизации процесса развития органов государственной охраны в части, касающейся проблем совершенствования системы национальной безопасности.

Ключевые слова: государственная охрана, правовое регулирование государственной охраны, закономерности и уроки исторического опыта правового регулирования государственной охраны, направления, принципы и методы актуализации опыта правового регулирования государственной охраны.

Федеральный закон «О государственной охране» определяет государственную охрану как деятельность по обеспечению безопасности объектов государственной охраны и защите охраняемых объектов, выполняемую в целях безопасного и беспрепятственного осуществления государственной власти в Российской Федерации и исполнения международных обязательств Российской Федерации, осуществляемую на основе совокупности правовых, организационных, охранных, режимных, оперативно-розыскных, технических, информационных и иных мер.¹ Разумеется, это современное определение одного из важнейших направлений обеспечения государственной (и – в широком смысле – национальной) безопасности. Вместе с тем государственная охрана как функция государства и организационно-правовой институт возникла не сегодня и не вчера. Её история насчитывает примерно столько же столетий, как и история российской государственности. Накопленный исторический опыт, бесспорно, заслуживает всестороннего изучения и, возможно, актуализации.

Для того чтобы обосновать *закономерности* и выявить *уроки* исторического опыта правового регулирования государственной охраны, необходимо вычленить *институциональный аспект* этого государственно-правового явления. Необходимым и достаточным условием наличия подобного института будем считать суперпозицию трех аспектов – *функционального, организационного и правового*. Как и в какой последовательности возникали эти аспекты, каким образом развивались и взаимодействовали – на эти вопросы необходимо ответить, возвратившись к истории становления государственной охраны. А ответив, сформулировать и обосновать закономерности этого длительного пути и затем, исходя из последних, сформулировать уроки, представляющие интерес для современности и, следовательно, нуждающиеся в актуализации.

Итак, обратимся к истокам российской государственности.

Отечественную историю принято отсчитывать от 882 года, когда князь Олег предположительно захватил Киев и, сделав его столицей восточнославянских союзов, образовал тем самым государство, бывшее по форме раннефеодальной монархией и получившее в историографии наименование Древняя Русь. (Не такая уж древняя по меркам общецивилизационным: в Европе к этому времени становление Средневековья как эпохи состоялось).

Был ли великий князь Киевский объектом личной охраны? Бесспорно, такая функция присутствовала, являясь скорее традицией или обычаем военной демократии, нежели нормой

¹Федеральный закон от 27.05.1996 № 57-ФЗ (с послед. изм.) «О государственной охране» // СЗ РФ. 27.05.1996. № 22. Ст. 2594.

или институтом права. Реализация этой функции возлагалась на княжескую дружину, причем не на весь ее состав, а на так называемую младшую, состоявшую из гридней, отроков, детских. Представители же старшей дружины – бояре, родовая аристократия – использовались скорее на политическом и административном поприще. То есть именно младшая дружина – главная, постоянная военная сила князя – была прообразом будущих подразделений личной охраны первого лица государства.

Вместе с тем можно предположить, что первые Рюриковичи, имевшие обыкновение оставлять свои щиты на вратах Цареграда и державшие в почтительном страхе Великую степь, недостаточно заботились о собственной безопасности. Политические убийства, счет которым открыла трагическая гибель Игоря в Древлянской земле, были постоянным предупреждением князьям о необходимости укрепления системы охраны. 945-й год. Не в результате заговора лепших мужей, а по решению древлянского вече, обеспокоенного произволом центральной власти, был четвертован великий князь Киевский. Одной из причин удавшегося покушения следует полагать ту, что Игорь отправился за повторной данью лишь с небольшим числом ратников.²

70 лет спустя князь Святополк, избравший средством упрочения политического лидерства братоубийство, трижды достиг цели также благодаря слабости охраны сводных братьев. Единственный отрок, оставшийся в палатке вместе с Борисом, погиб и не смог защитить князя своим телом, а отроки Глеба, когда к последнему приблизились убийцы, по свидетельству летописца, потеряли дух.³ Наверное, подобная причина имела место и в случае с убийством Святослава Владимировича, бежавшего от окаянного брата, но достигнутого в Карпатских горах.

Серийного братоубийцу остановил новгородский Ярослав, по какой-то причине пренебрегший печальным опытом и не включивший нормы государственного характера в первый список Русской Правды – первого свода древнерусского светского права.⁴

(Здесь следует оговориться, что первая редакция Русской правды (Краткая правда, она же Правда Ярослава) все же содержала две статьи, косвенно относящиеся к государственной охране. Во-первых, это статья 19, в которой четко обозначается классовое деление общества. В ней устанавливается *повышенная* плата за убийство приближенных к князю людей (переводя структуру княжеского двора на современный лад, можно говорить о том, что двор князя – это его аппарат или администрация). Значит, законодатель уже в Древней Руси осознавал, что убийство данной категории лиц должно караться строже, чем лишение жизни простого подданного. Во-вторых, это статья 28, в которой закон ставит княжеское имущество под большую охрану по сравнению с имуществом смерда.⁵ Это еще раз подтверждает желание законодателя продемонстрировать привилегированность первых лиц государства.)

Анализируя отсутствие норм права, регламентирующих государственную охрану жизни и здоровья самого князя, можно сделать предположение, что в Древней Руси князь пользовался таким авторитетом и уважением у народа, что законодатель даже не мог представить возможности действий, направленных на причинение вреда его здоровью или жизни.

Таким образом, лишь один из выделенных ранее аспектов – *функциональный* – явно присутствовал в период зарождения института охраны первого лица, в эпоху Древней Руси. Правовой аспект, условно обозначившийся в форме нормы обычного права, можно лишь в узком смысле принимать в расчет в рамках осуществляемого нами анализа.

Опустив многочисленные подробности нескольких последующих веков, шагнем сразу в век XV-й, когда, пережив период феодальной раздробленности, отягощенный золотоордынским нашествием, Русь объединяется в единое централизованное государство, уже под эгидой князей Московских. Иван III, средневековый феодальный монарх, принимает титул

²Соловьев С.М. История России с древнейших времен. М.: Изд-во Эксмо, 2005. С. 27.

³Там же. С. 36.

⁴Ермолаев И.П. Кашафутдинов Р.Г. Свод законов Киевской Руси. Казань, 1985.

⁵Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М.: ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2004. С. 7–8.

«государь всея Руси», а вместе с рукой Софьи Палеолог – еще и полумифический флер наследника римских цезарей.

Что же происходит с государственной охраной? В условиях окончательного оформления дворцовой администрации функция охраны государя вменяется отдельным ее подразделениям и должностным лицам двора – постельничему, кравчому, дворецкому, окольниковому и прочим. Дружина теряет свое значение в этом смысле, да и вообще прекращает существование как форма войскового товарищества. Младшие дружинники, таким образом, превращаются в слуг, из которых выделяется особое подразделение охраны – рынды, выполнявшие не только охранные, но и церемониальные функции. А с появлением стрельцов – служилых людей по прибору – задачи внешней охраны государева двора и временной ставки были возложены на стрелецкие караулы.⁶

Важную роль в этом процессе сыграла учрежденная Иваном III поместная система. В частности, запрещение отъезда служилых людей к другим князьям способствовало не только укреплению централизованной власти, но и формированию близкого великому князю круга людей, ответственных за его личную охрану. Тот факт, что Иван III раздал конфискованные у новгородского боярства земли двум тысячам московских служилых людей, свидетельствует о тенденции создания военной элиты государства – зародыша будущей гвардии.

Внук Ивана III, Иван IV Грозный, внес коррективы в сложившуюся схему, выделив после большого смотра 1550 года 1 000 детей боярских и лучших слуг и одарив их поместьями вокруг Москвы. Эта элитная тысяча (впоследствии московские чины) стала вооруженной силой царя и его охраной. Московские чины, относясь к первой категории служилых людей, составляли так называемый государев полк. В военное время, если во главе войска становился царь, этот полк выступал в поход самостоятельно, реализуя функцию и большого (то есть главного) полка, и личной гвардии царя. Позже, в период опричнины, Иван Грозный формирует из князей, бояр, дворян и детей боярских специальное подразделение телохранителей – корпус опричной стражи, постепенно достигший по численности 5 тысяч человек.

После отмены опричнины русские цари возвращаются к системе рынд и стрелецкой стражи, но в течение первых полутора столетий, минувших после окончательного свержения ига, правовой аспект государственной охраны так и не получил своего прямого развития – ни в Судебнике Ивана III (1497 год), ни в Судебнике Ивана IV (1550 год)⁷.

(Еще одна оговорка. Судебник 1497 г. ввел новый род преступлений, неизвестных Русской правде. Это – *государственные преступления* (статьи 8 и 9). Мерой наказания за государственные преступления устанавливалась смертная казнь. Наиболее существенным, а также интересующим нас новшеством является введение в статью 8 такой категории преступного деяния, как *лихое дело*. Новый состав давал господствующему классу неограниченные возможности. В борьбе со своими противниками под понятие лихое дело теперь можно было подвести любое деяние, которое приносило вред всему господствующему классу в целом, нарушая его интересы или посягая на установленный в государстве порядок. Статья 9 Судебника, в свою очередь, перечисляет особо опасные преступления *против государства*. На первом месте упоминается *государский убийца*,⁸ то есть убийца своего господина (перевод С. Герберштейна). Естественно, данные нормы права можно лишь косвенно отнести к касающимся государственной охраны.)

Функциональный же аспект, наряду с этим, совершенствуется непрерывно, приспособляясь на каждом этапе к тому или иному нововведению в области государственного управления и функционирования государственных институтов. Организационный аспект, как и прежде, отсутствует.

⁶ Морихин В.Е., Трошин А.А. Президентский полк: история и современность. М.: Кучково поле, Ассоциация Военная книга, 2006. С. 24–27.

⁷ Судебники XV - XVI веков / Под общ. ред. Б.Д. Грекова. М.-Л., 1952.

⁸ Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М.: ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2004. С. 39–40.

Он смутно проявляется в следующем, XVII-м, веке, когда набирает силу система политического сыска Слово и дело государево, в соответствии с принципами которой каждый российский подданный под страхом смерти был обязан донести об известных ему умыслах против царя или членов его семьи, оскорблении царского имени и титула, государственной измене. Превентивные меры по предотвращению попыток незаконных действий в отношении царя должны были принимать последовательно приказы Сыскных и Тайных дел⁹, но эти задачи решались ими наряду с другими, то есть были дополнительными.

Не получил в XVII веке сколько-нибудь заметного развития и функциональный аспект: те же стрельцы и рынды участвуют, как бы мы сегодня сказали, в охранных мероприятиях в ходе официальных дворцовых приемов, царских выходах и выездах, продолжают охранять силами своих караулов царские резиденции. Все то же, только с более широким использованием стрелкового оружия – пищалей, состоявших на вооружении стрелецких полков.

А вот правовой аспект возник и закрепился именно в XVII веке, в период царствования Алексея Михайловича, второго Романова, прозванного Тишайшим, но внесшего весьма существенный вклад в развитие прототипов современных спецслужб. (Это в его царствование, например, был создан Приказ тайных дел, отобравший часть функций у Посольского приказа; тем самым была предпринята небезуспешная попытка структурного разделения дипломатии и разведки).¹⁰ Итак, правовой аспект государственной охраны возник в расцвете сословно-представительной монархии: Земский собор в 1649 году принял новый свод законов Русского государства – Соборное уложение, выделившее среди государственных преступлений наиболее тяжкое – покушение на жизнь царя. О том, что охрана жизни, здоровья и достоинства государя были действительно закреплены законодательно, свидетельствуют названия глав Уложения: О Государьской чести и как его Государское здоровье оберегать, и еще – О Государевом дворе, чтоб на Государевом дворе ни от кого никакого бесчинства и брани не было.¹¹

В первой из названных глав определяются составы государственных, политических преступлений. Она четко отделяет эти преступления от других лихих дел, впервые в истории русского законодательства давая если не исчерпывающую, то все же относительно полную систему государственных преступлений. До Воинских Артикулов Петра I глава была единственным законом о политических преступлениях. Для нас важно, что глава содержит статьи, посвященные *уголовно-правовой защите личности монарха*. При этом подчеркивается, что даже обнаружение умысла на совершение преступного деяния против царя влечет за собой смертную казнь.¹²

Вторая из названных глав направлена на охрану порядка на царском дворе и по составу намеченных в ней деяний примыкает отчасти к преступлениям против порядка управления. Однако выделение этих статей в специальный раздел по признаку места совершения преступления, которым является территория государева двора, вынесение за них более строгой меры наказания, чем за аналогичные преступления, совершенные не на государевом дворе, свидетельствует, что нормы статей этой главы, направленные на охрану личности царя и его власти, являются своеобразным продолжением главы о политических преступлениях. Ее статьи, не имея аналогов в предыдущем законодательстве, возникли, по всей вероятности, в связи с напряженной обстановкой 1648 г. Участие в Московском восстании не только феодально-зависимого населения, но и представителей верхов посада, дворян, детей боярских и стрельцов, требовавших земли, крестьян, денег и защиты от бояр и крупных дворян, придавало ему особый политический смысл. Немаловажную роль играла и борьба за власть при-

⁹Государственная безопасность России: История и современность / Под общ. ред. Р.Н. Байгузина. М.: РОСПЭН, 2004. С. 47–48.

¹⁰Васильев И.И., Зданович А.А. Спецслужбы в зеркале социологии // Труды Общества изучения истории отечественных спецслужб. Т. 2. М.: Кучково поле, 2006. С. 19.

¹¹Соборное уложение 1649 г. Л., 1987.

¹²Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М.: ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2004. С. 70–73.

дворных групп. В этих условиях двор царя становился местом сведения политических счетов и разного рода конфликтов, могущих угрожать здоровью и даже жизни государя. Именно поэтому виновные в нарушении порядка и чести государева двора подлежали усиленным наказаниям.

Это – *аспект правовой*. А организационный все еще не определен. Хотя наступает век XVIII-й, а с ним, наряду с петровскими преобразованиями и становлением абсолютизма, эпоха дворцовых переворотов.

Петр Великий в свершениях своих не оставил без внимания и государственную охрану.

Так, Артикул воинский 1715 г. на первое место среди политических преступлений поставил всякое выступление против жизни, здоровья, чести государя. Простой умысел убить или взять в плен царя наказывался четвертованием. Так же наказывалось вооруженное выступление против властей (одинаковое наказание – четвертование – несли исполнители, пособники и подстрекатели). Оскорбление словом монарха наказывалось отсечением головы. Подробно говорилось об измене (вооруженное выступление против государя).

Артикул 19 говорит, что «есть ли кто подданный войско вооружит или оружие предприимет против его величества, или умышлять будет помянутое величество полонить или убить, или учинит ему какое насилство, тогда имеют тот и все оныя, которыя в том вспомогали, или совет свой подавали, яко оскорбители величества, четвертованы быть, и их пожитки забраны».

Артикул 20 говорит, что «кто против его величества особы хулительными словами погрешит, его действо и намерение презирать и непристойным образом о том рассуждать будет, оный имеет живота лишен быть, и отсечением главы казнен».¹³

Таким образом, Артикул воинский 1715 г. выделил преступления против жизни и здоровья государя в отдельную группу, назначив за них в качестве наказания лишь смертную казнь. Причем в кратких толкованиях, следующих в тексте за артикулами, отмечается, что смертная казнь распространяется также на лиц, готовящих, но не совершивших данные преступления.

Петр создал гвардию, и именно преображенцы и семеновцы пользовались его особым доверием в делах личной охраны. Он сформировал первый отряд особого подразделения почетного караула – кавалергардов, или брабантов. Он лично отредактировал многие статьи Устава Воинского 1716 г., в том числе те, которыми определялся регламент караульной службы в царских (впоследствии – императорских) резиденциях.

Но при Петре так и не был создан центральный орган по реализации функции государственной охраны. И сугубо функциональные подразделения оставались единственным гарантом физической защиты первого лица. И все чаще и чаще – средством его политического и даже физического устранения.

Вспомним наиболее яркие из подобных фактов. В 1741 году Елизавета Петровна взошла на престол на плечах первой гренадерской роты Преображенского полка, свергнув малолетнего императора Ивана VI Антоновича. За год до этого гвардия же свергла всесильного Бирона. А через 20 лет Екатерина Алексеевна, урожденная Софья Августа Фредерика, при живом муже, императоре Петре III, была провозглашена императрицей в казармах Измайловского полка и во главе гвардейских подразделений торжественно вступила в столицу¹⁴.

Напрашивается историческая аналогия: на закате Древнего Рима преторианцы, свергнув очередного императора, порой выставляли его трон на торги. Наверняка и российские монархи, приходившие к власти подобным образом, знали подлинную цену гвардии. Поэтому и изобретали собственные подразделения личной охраны: Елизавета – Лейб-компанию,

¹³ Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В. А. Томсинов. М.: ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2004. С. 165.

¹⁴ Линдер И.Б., Чуркин С.А. Спецслужбы России за 1000 лет. Материалы секретных фондов. М.: РИПОЛ классик, 2006. С. 112–143.

Екатерина – Собственный Конвой, Павел – Свиту Его Императорского величества и т. д. Но это были все те же элитные придворные формирования, которые при всей своей верноподданности не могли заменить государственный орган, учреждение которого поставило бы точку в процессе становления государственной охраны как организационно-правовой формы.¹⁵

Это произошло в следующем веке, XIX-м. Он изобилует возникновением подразделений и учреждений, ориентированных на охрану императора и его семьи. В этом ряду можно выделить, по крайней мере, три ведомства, каждое из которых могло бы претендовать на роль первой в истории России организационно-правовой формой государственной охраны.

Июль 1826 года. Приступает к работе Третье отделение Собственной Его Императорского Величества канцелярии – центральное общеимперское полицейское учреждение, среди функций которого выделяется предупреждение злоумышлений против особы Государя императора.

Май 1866 года. Александром II утверждено Положение о новом подразделении государственной охраны – Охранной страже. Это ее сотрудники приняли активное участие в предотвращении одного из покушений на императора.

Но все-таки исходной стала организационно-правовая форма, созданная после первого в отечественной истории удавшегося акта политического терроризма. Март 1881 года. Приговор Народной воли в отношении Александра II после серии безрезультатных покушений приведен в исполнение.¹⁶ Ни Департамент государственной полиции, ни Отдельный корпус жандармов, ни Охранная стража, ни даже Верховная распорядительная комиссия по охранению государственного порядка не смогли этого предотвратить. И вот в сентябре того же года утверждается Положение об Охране Его Императорского Величества и учреждается должность Главного начальника Охраны.

Это и стало точкой отсчета института государственной охраны в единстве трех его основных аспектов – функционального, правового и организационного.

В советский период, ввиду слома всего прежнего государственного аппарата, процесс становления института государственной охраны был осуществлен практически заново. Этот процесс можно разбить на четыре этапа.

На *первом этапе (1917 – начало 1920-х гг.)*, как некогда в Средневековье, наблюдалось становление функционального аспекта государственной охраны (привлечение к реализации функции охраны первых лиц советского государства различных подразделений, для которых эта функция была далеко не основной).

На *втором этапе (1920-е – 1940-е гг.)* произошло организационное становление института государственной охраны в рамках новой спецслужбы (ВЧК–ГПУ–ОГПУ–НКВД–Н). Этот этап характеризовался быстрой сменой организационных форм госохраны и отсутствием открытой нормативной базы их функционирования.

Третий этап (1950-е – середина 1980-х гг.) характеризовался развитием специализированного ведомства в рамках КГБ СССР (до 1978 г. – при СМ СССР) с сохранением закрытости нормативной базы.

На *четвертом этапе (конец 1980-х – начало 1990-х гг.)* в недрах советской системы государственной охраны вызревает и организационно оформляется российская, тем самым закладывая основы современным организационно-правовым формам.

В новой России первоначальная разделенность функции государственной охраны между двумя практически самостоятельными федеральными органами исполнительной власти (Служба безопасности Президента Российской Федерации и Главное управление охраны Российской Федерации) была обусловлена политической обстановкой: до середины 1990-х гг. проходило становление института президентской власти, оформление механизма государства в целом, дифференциация направлений осуществления государственной власти в соответствии с конституционными принципами разделения властей.

¹⁵Императорская гвардия. СПб., 1910.

¹⁶Лонге Ж., Зильбер Г. Террористы и охранка. М., 1991.

На протяжении последних без малого двух десятилетий функции государственной охраны сосредоточены в рамках единого федерального органа исполнительной власти – Федеральной службы охраны Российской Федерации, подчиненной непосредственно Президенту Российской Федерации. Законодательство о государственной охране развивается в направлении конкретизации этих функций с учетом перспектив развития системы национальной безопасности.

Рассмотренные особенности процесса институционального становления государственной охраны в России (в дооктябрьский период, на протяжении советского периода и на современном этапе развития российской государственности) позволяет выявить закономерности этого процесса, а также сформулировать уроки из исторического опыта.

Закономерности процесса правового регулирования государственной охраны можно сформулировать исходя из исторически одновременной реализации трех названных ранее взаимосвязанных аспектов соответствующего института, а именно – функционального, правового и организационного.

Так, *первая закономерность* формулируется следующим образом: *функциональный аспект государственной охраны возникает исторически первым, сопутствуя, а порой и предшествуя возникновению государства*. Так, форма малой дружины (личной охраны князя, вождя) существовала у восточных славян и в догосударственный период, а охрана организаторов Октябрьского вооруженного восстания была функционально поставлена еще до фактического захвата политической власти.

Вторая закономерность может быть сформулирована так: *возникновение правового аспекта института государственной охраны следует за становлением первого – функционального, – причем формально-юридическое оформление института носит затяжной, зачастую противоречивый характер*. Вспомним: от возникновения централизованного Московского государства (конец XIV в.) до нормативного закрепления института государственной охраны (середина XVII в.) прошло без малого три столетия, насыщенные преодолением терминологических противоречий в сменявших друг друга кодификациях. А в период существования Киевской Руси (IX – XIII вв.) юридический аспект госохраны и вовсе не был оформлен.

И, наконец, *третья закономерность: реализация организационного аспекта института государственной охраны исторически отстоит от возникновения первых двух и знаменуется она созданием организационно-правовой формы, представляющей собой единый общегосударственный орган исполнительной власти*. Такими организационно-правовыми формами были: в императорской России – Охрана Его Императорского Величества (1881 г.), в России советской – Служба охраны Президента СССР (1990–1991 гг.), в Российской Федерации – Федеральная служба охраны Российской Федерации (1996 г.).

Что касается *уроков, которые можно извлечь из исторического опыта правового регулирования государственной охраны* и которые могли бы иметь значение сегодня, то они напрямую детерминированы сформулированными ранее закономерностями.

Первый урок: наличие только функционального аспекта государственной охраны, основанного на традиции (например, традиция военной демократии в Киевской Руси) *и реальной необходимости* (охрана вождей Октября накануне и в ходе переворота), *не может являться гарантией обеспечения безопасности охраняемых лиц и сооружений*. Длительное существование этого аспекта без правовой базы и организационной формы приводит к отмиранию или существенной деформации самой функции.

Второй урок: разработка нормативной базы деятельности подразделений государственной охраны должна сопровождаться учетом всех сторон и специфических особенностей этой деятельности, причем в конкретном социально-политическом контексте. В противном случае, не обеспеченные материальным потенциалом государства (через юридическое закрепление), функции госохраны будут недостаточно действенными, а порой и вовсе неэффективными.

Третий урок: запаздывание становления организационного аспекта института государственной охраны (создание общегосударственного единого органа исполнительной власти) приводит к крайне негативным, а порой и катастрофическим для системы безопасности первых лиц государства последствиям. За примерами далеко ходить не надо: убийство Александра II в марте 1881 г., покушение на В.И. Ленина в августе 1918 г. и на И.В. Сталина в ноябре 1927 г., прямая угроза жизни охраняемым государством депутатам Верховного Совета РСФСР в сентябре 1993 г.

Очевидно, что закономерности процесса правового регулирования государственной охраны характерны и для наших дней, а сформулированные на основе этих закономерностей исторические уроки не утратили актуальности в условиях современного совершенствования системы и структуры органов государственной охраны. Представляется целесообразным предложить **основные направления, принципы и методы использования** рассмотренного в статье **историко-правового опыта** в интересах оптимизации процесса развития системы органов государственной охраны в части, касающейся проблемы совершенствования системы национальной безопасности.

В качестве *основных направлений экстраполяции исторического опыта* правового регулирования государственной охраны на современный этап ее функционирования предлагаются:

– использование опыта правового обеспечения организационного развития структуры органов государственной охраны в ходе современного развития сил и средств обеспечения безопасности государства, осуществляемого в рамках реализации Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.;

– использование опыта правовой регламентации функционирования подразделений государственной охраны в процессе современного совершенствования нормативно-правовой базы реализации задач Федеральной службы охраны Российской Федерации в рамках требований Указа Президента Российской Федерации от 07.08.2004 № 1013 (с послед. изм.) «Вопросы Федеральной службы охраны Российской Федерации»;¹⁷

– использование опыта правовой поддержки материально-технического укрепления подразделений государственной охраны в ходе современного этапа реализации Государственной программы вооружения на 2011–2020 годы.

Исходя из указанных направлений использования исторического опыта в интересах совершенствования нормативно-правовой базы современного развития органов государственной охраны, представляется возможным сформулировать *принципы* подобного использования следующим образом.

1. *Принцип соответствия исторически сложившихся* (относящихся к различным периодам истории государственной охраны) *и современных* социально-политических, экономических и оперативно-служебных *условий применения подразделений государственной охраны в интересах эффективного функционирования системы обеспечения безопасности государства.* Реализация этого принципа предполагает:

– обоснование детерминантного характера исторически сложившихся и современных институтов и норм права в отношении государственной охраны;

– разработку системы ситуативных моделей различных вариантов использования органов государственной охраны с учетом историко-правового опыта;

– осуществление систематического анализа условий применения органов государственной охраны как элемента системы обеспечения безопасности государства.

2. *Принцип единства эмпирического и теоретического подходов к изучению и использованию опыта правового регулирования государственной охраны.* Реализация этого принципа предполагает:

– систематизацию эмпирического материала, относящегося к вопросам правового ре-

¹⁷ Указ Президента РФ от 07.08.2004 № 1013 (с послед. изм.) «Вопросы Федеральной службы охраны Российской Федерации» // СЗ РФ. 09.08.2004. № 32. Ст. 3314.

гулирования государственной охраны, с учетом приоритетных направлений современного развития органов государственной охраны;

- разработку теоретико-методологических основ использования исторического опыта правового регулирования государственной охраны в современных условиях;
- построение и обоснование модели правового регулирования организации и функционирования органов государственной охраны на основе сравнительного анализа исторического и современного опыта.

3. *Принцип приоритетности исторического опыта, приобретенного в конкретных условиях противодействия угрозам безопасности объектов государственной охраны и охраняемых объектов.* Реализация этого принципа предполагает:

- предпочтительный отбор источников права, относящихся именно к периодам и конкретным случаям активного противодействия указанным угрозам, при формировании банка исторических аналогий правового характера;
- выделение правовых теоретических и прикладных исследований в области истории государственной охраны в самостоятельную отрасль научно-исследовательской деятельности.

На основе изложенных направлений и принципов представляется возможным предложить *методы использования исторического опыта правового регулирования государственной охраны* в интересах совершенствования нормативной правовой базы современного развития органов государственной охраны. Сформулируем эти методы следующим образом: метод ретроспективной идентификации; метод конкретно-исторической адаптации; метод перспективной актуализации.

Метод ретроспективной идентификации подразумевает систематизированное обращение к историческому опыту на предмет выявления аналогий принципиального характера.

Метод конкретно-исторической адаптации предполагает обоснование адаптируемости ретроспективно идентифицированных норм права к современным условиям.

Метод перспективной актуализации, применение которого должно обеспечить эффективность реализации современных правовых актов, разработанных на основе использования исторического опыта правового регулирования государственной охраны.

Рассмотрим возможные *формы реализации* названных методов использования опыта правового регулирования в современных условиях.

Метод ретроспективной идентификации может быть реализован в следующих формах: создание систематического каталога исторических источников права, принятых в отношении подразделений государственной охраны; формирование банка возможных ситуативных исторических аналогий, систематизированных на основе принятой структурно-логической схемы правовой регламентации функционирования государственной охраны; разработка системы частных методик идентификации ныне существующих и возникавших ранее проблем правового характера, относящихся к вопросам организации и функциональности подразделений государственной охраны; определение методических основ оценки эффективности решений, принимавшихся на разных исторических этапах в рамках правового обеспечения функционирования государственной охраны.

Метод конкретно-исторической адаптации может быть реализован в таких формах, как: разработка системы классификационных признаков для определения степени адаптивности правовых актов прошлого к современным условиям; систематизация на этой основе источников права, принятых на разных исторических этапах, по степени их адаптивности к различным сферам организации и функционирования органов государственной охраны на современном этапе их развития; создание технологий экстраполяции изданных ранее норм права на конкретные ситуации, возникающие в процессе современного функционирования органов государственной охраны.

Реализация метода перспективной актуализации подразумевает следующие формы: прогнозирование условий и особенностей реализации вновь издаваемых правовых актов; аналитическая обработка результатов реализации правовых актов; выработка рекомендаций

по оптимизации правоприменительной практики, сложившейся на основе использования исторического опыта правовой регламентации государственной охраны.

Применение названных методов и форм использования исторического опыта в ходе правового регулирования современных органов государственной охраны, с одной стороны, позволит обеспечить преемственность исторически апробированных подходов к решению этой проблемы, а с другой – будет способствовать оптимизации процесса совершенствования их организации и деятельности в контексте развития системы обеспечения безопасности государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Васильев И.И., Зданович А.А. Спецслужбы в зеркале социологии // Труды Общества изучения истории отечественных спецслужб. Т. 2. М.: Кучково поле, 2006.
2. Государственная безопасность России: История и современность / Под общ. ред. Р.Н. Байгузина. М.: РОСПЭН, 2004.
3. Ермолаев И.П., Кашафутдинов Р.Г. Свод законов Киевской Руси. Казань, 1985.
4. Императорская гвардия. СПб., 1910.
5. Линдер И.Б., Чуркин С.А.. Спецслужбы России за 1000 лет. Материалы секретных фондов. М.: РИПОЛ классик, 2006.
6. Лонге Ж., Зильбер Г. Террористы и охранка. М., 1991.
7. Морихин В.Е., Трошин А.А. Президентский полк: история и современность. М.: Кучково поле, Ассоциация Военная книга, 2006.
8. Соборное уложение 1649 г. Л., 1987.
9. Соловьев С.М. История России с древнейших времен. М.: Изд-во Эксмо, 2005.
10. Судебники XV - XVI веков / Под общ. ред. Б.Д. Грекова. М.-Л., 1952.
11. Указ Президента РФ от 07.08.2004 № 1013 (с послед. изм.) «Вопросы Федеральной службы охраны Российской Федерации» // СЗ РФ. 09.08.2004. № 32. Ст. 3314.
12. Федеральный закон от 27.05.1996 № 57-ФЗ (с послед. изм.) «О государственной охране» // СЗ РФ. 27.05.1996. № 22. Ст. 2594.
13. Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М.: ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2004.

Астрахан Владимир Иванович

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»

Доктор исторических наук, доцент

Профессор кафедры «Теория и история государства и права»

302020, г. Орел, Наугорское ш., 40.

Тел.: (4862) 42-11-07

E-mail: t-igip@list.ru

V.I. ASTRAKHAN

THEORETICAL AND METHODOLOGICAL FOUNDATIONS ORGANIZE AND UPDATE EXPERIENCE LEGAL REGULATION OF STATE PROTECTION

The article is devoted to the problem of updating the historical experience of legal regulation of state protection as one of the most important functions of the Russian state. The article describes the patterns and identifies the lessons of historical experience of legal regulation of state protection, offers the main directions, principles and methods of the use of this experience in the interests of streamlining the process of development of the organs of state security in the part concerning issues of improving the system of national security.

Keywords: public protection legal regulation of state protection, the laws and lessons of the historical experience of legal regulation of state protection, directions, principles and methods of actualizing experience of legal regulation of state protection.

BIBLIOGRAPHY

1. Vasil'ev I. I., Zdanovich A. A. Spetsssluzhby v zerkale sotsiologii // Trudy Obshchestva izucheniya istorii otechestvennykh spetsssluzhb. T. 2. M.: Kuchkovo pole, 2006.
2. Gosudarstvennaya bezopasnost' Rossii: Istoriya i sovremennost' / Pod obshch.red. R. N. Bayguzina. M.: ROSPEN, 2004.
3. Ermolaev I.P.,Kashafutdinov R.G. Svod zakonov Kievskoy Rusi. Kazan', 1985.
4. Imperatorskaya gvardiya. SPb., 1910.
5. Linder I. B. , Churkin S. A. . Spetsssluzhby Rossii za 1000 let. Materialy sekretnykh fondov. M.: RIPOL klassik, 2006.
6. Longe Zh., Zil'ber G. Terroristy i okhranka. M., 1991.
7. Morikhin V. E., Troshin A. A. Prezidentskiy polk: istoriya i sovremennost'. M.: Kuchkovo pole, As-sotsiatsiya Voennaya kniga, 2006.
8. Sobornoe ulozhenie 1649 g. L., 1987.
9. Solov'ev S. M. Istoriya Rossii s drevneyshikh vremen. M.: Izd-vo Eksmo, 2005.
10. Sudebniki XV - XVI vekov / Pod obshch.red. B.D. Grekova. M.-L., 1952.
11. Ukaz Prezidenta RF ot 07.08.2004 № 1013 (red. ot 21.12.2013) Voprosy Federal'noy sluzhby okh-rany Rossiyskoy Federatsii // SZ RF. 09.08.2004.№ 32.St. 3314.
12. Federal'nyy zakon ot 27.05.1996 № 57-FZ (red. ot 12.03.2014) O gosudarstvennoy okhrane // SZ RF. 27.05.1996. № 22. St. 2594.
13. Khrestomatiya po istorii otechestvennogo gosudarstva i prava (Kh vek – 1917 god) / Sost. V. A. Tomsinov. M.: IKD ZERTsALO-M, 2004.

Astrakhan Vladimir Ivanovich

State University - ESPC
Professor of the chair Theory and history of state and law
Doctor of historical Sciences, associate Professor
302020Orel, Naugorskoe sh. 40
Tel.: (4862) 42-11-07
E-mail: t-igip@list.ru

Ю.М. ГАЙДИДЕЙ

СУДЕБНО-ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Статья посвящена проблеме повышения уровня судебно-правовой культуры в современной России, которая рассматривается как важнейший элемент судебной системы.

Ключевые слова: судебная система общества, судебно-правовая культура, пути повышения уровня судебно-правовой культуры.

Вопросы правовой культуры и судопроизводства тесно взаимосвязаны и не могут быть изолированы друг от друга. У истоков формирования высокого уровня правовой культуры судей стоит позитивное отношение к общечеловеческим нравственным и правовым ценностям. По словам председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева: «Судья должен быть не просто образованным человеком, но иметь высокую внутреннюю культуру, добропорядочный стержень».¹

При этом надо понимать, что правосознание, являясь одним из важнейших элементов правовой культуры, оказывает на последнюю активное влияние.

В зависимости от уровня, характера, содержания, направленности правосознания определяется интеллектуально-эмоциональное содержание правовой культуры, ее ценностные установки, приоритеты. «Профессиональное сознание, - пишет Л.М. Карнозова, - фактически формирует систему ценностей и оценок, которая будучи как осознанной, так и неосознанной, детерминирует принятые решения и формы поведения».²

Не всякого индивида, знающего и понимающего юридические нормы, можно считать правокультурным человеком. Таковым является только тот, у кого знания юридических правил сочетается с потребностью соблюдения их предписаний, кто в своей деятельности им следует. Правовая культура шире правосознания, ибо включает в себя не только психологические и идеологические его элементы, но и юридически значимое поведение.

Как известно, правовая культура общества выражается в уровне правосознания и правовой активности общества, степени прогрессивности юридических норм и юридической деятельности³. Таким образом, говоря о правовой культуре судей, отметим, что для формирования высокого уровня правовой культуры судьи следует достичь необходимо высокого уровня правосознания, а также с помощью юридических средств добиться правомерного поведения, выраженного в вынесении качественных актов суда. Качественных в смысле их ответственности установленным требованиям.

Мы согласны с тем, что невозможно силой заставить человека уважать институты публичной власти, любить государство и прочее. «Однако следует добиваться отчетливого осознания каждым человеком той непреложности, что стоит на хилых ногах и неспособно отправлять мало-мальски сносно присущие ему функции государство, граждане которого не стыдятся своей политической и правовой непросвещенности».⁴ Особо это касается людей в мантиях, так как от их уважительного отношения к закону в немалой степени зависит справедливость вынесенного ими решения. Прежде всего, для них являются актуальными слова

¹ Российская газета. 2008. 11 июня.

² Карнозова Л.М. Возрожденный суд присяжных. М., 2000. С. 48.

³ Краткий юридический словарь / Отв. ред. А.В. Малько. М., 2007. С. 93.

⁴ Мамут Л.С. Демократическое правовое государство в России: проблемы становления // Журнал российского права. 2006. № 12. С. 111.

Е.А. Лукашевой, которая пишет, что «важно наличие в сознании идеи законности, дающей общую нормативно-правовую ориентацию индивиду».⁵

Принятие государством комплекса мер, направленных на формирование правовой культуры судей, способно повысить качество отечественного судебного правоприменения, вернуть веру населения в эффективность судебной защиты и как следствие в эффективность функционирования всей судебной системы. А от этого в свою очередь зависит социальное спокойствие, поскольку убеждение людей в справедливости и истинности выводов суда по разрешаемым правовым конфликтам – одна из составляющих условий гармоничного существования и развития общества.

В силу специфичности судебной деятельности, особого статуса судей, самостоятельности и независимости судебной системы было бы логично обозначить уровень правовой культуры и правового поведения судей и работников аппаратов судов самостоятельным термином – судебно-правовая культура.

При этом под судебно-правовой культурой мы понимаем определенный уровень качественного состояния судебной системы, а также правосознания и правового поведения судей, работников аппаратов судов, арбитражных и присяжных заседателей, а также лиц, участвующих в деле.

По утверждению И.Б. Михайловской, «состояние как массового, так и профессионального сознания, в конечном счете, определяет функционирование суда».⁶ Следовательно, в целом уровень судебно-правовой культуры определяет работу всей судебной системы.

С вопросами судебно-правовой культуры тесно связана проблема вынесения заведомо неправосудного судебного акта. Так, например, Верховный Суд Российской Федерации вынес неожиданно жесткий приговор бывшему мировому судье из Волгограда В. Глейкину и приговорил экс-судью к 8,5 годам колонии строгого режима. В числе статей, по которым обвинялся В. Глейкин, была очень неприятная для судьи статья – «вынесение судьей заведомо неправосудных решений»⁷. К сожалению, этот пример не единственный.⁸

Наличие таких ситуаций свидетельствует о недостаточном уровне судебно-правовой культуры. И здесь следует согласиться с мнением В. Пастухова, который считает, что «основные проблемы российского правосудия не в его коррумпированности и зависимости от власти, а в развивающемся, как раковая опухоль, правовом нигилизме и резком снижении профессионального уровня подготовки судей».⁹

Из вышеизложенного следует, что не все судьи обладают должным уровнем судебно-правовой культуры, следовательно, нельзя считать работу государства в этом направлении завершенной, скорее наоборот – необходимо сконцентрировать усилия на повышении имеющегося уровня.

Что касается правовой культуры и правосознания лиц, участвующих в деле, то здесь дело также обстоит не лучшим образом. В условиях формирования гражданского общества необходимо повышение уровня правовой культуры и правосознания всех граждан и должностных лиц. Совершенно очевидно, что для нашего правосознания характерно восприятие судебного решения как некоего абстрактного требования, которое еще не стало реальным, а

⁵ Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1973. С. 95.

⁶ Михайловская И.Б. Суды и судьи: независимость и управляемость. М., 2010. С. 16-17.

⁷ Козлова Н. Судью приговорили // Российская газета. 2010. 1 июня.

⁸ Шепелева А. Ускоренное правосудие // Российская газета. 2010. Шепелева А. Обманул себя. Мировой судья получил срок за заведомо неправосудное решение // Российская газета. 2010. Куликов В. Приговор под копирку // Российская газета. 2010. Федосенко В. Преступление в мантии // Российская газета. 2010. Козлова Н. Санкция на убийство // Российская газета. 2010. Федосенко В. Арестанта – на волю, судью – в отставку – право // Российская газета. 2010.

⁹ Пастухов В. Российское правосудие: отделение от власти // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 4 (49). С. 120.

может, никогда и не станет.¹⁰ В таком восприятии кроется большая опасность, ибо происходит неизбежное падение авторитета суда, как органа, способного защитить и восстановить нарушенные права. Пока правосознанием каждого индивида не будет осмыслена обязательность судебных актов, до тех пор акты суда будут только на бумаге. В реальности же общественные отношения под воздействием принятых судебных актов не изменятся. Как верно отметил президент института Общественный договор А. Аузан: «надо прививать гражданам отношение к судебным постановлениям как к решениям власти, которые более важны, чем решения мэра, губернатора и даже, извините, президента».¹¹

Таким образом, проанализировав уровень судебно-правовой культуры, мы пришли к выводу, что он является недостаточным для того, чтобы считать судебную систему Российской Федерации сформированной и способной в полной мере защищать и восстанавливать права, свободы и законные интересы субъектов правоотношений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Карнозова Л.М. Возрожденный суд присяжных. М., 2000.
2. Краткий юридический словарь / Отв. ред. А.В. Малько. М., 2007.
3. Мамут Л.С. Демократическое правовое государство в России: проблемы становления // Журнал российского права. 2006. № 12.
4. Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1973. Михайловская И.Б. Суды и судьи: независимость и управляемость. М., 2010.
5. Козлова Н. Судью приговорили // Российская газета. 2010.
6. Шепелева А. Ускоренное правосудие // Российская газета. 2010.
7. Шепелева А. Обманул себя. Мировой судья получил срок за заведомо неправосудное решение // Российская газета. 2010.
8. Куликов В. Приговор под копирку // Российская газета. 2010.
9. Федосенко В. Преступление в мантии // Российская газета. 2010.
10. Козлова Н. Санкция на убийство // Российская газета. 2010.
11. Федосенко В. Арестанта – на волю, судью – в отставку – право // Российская газета. 2010.
12. Пастухов В. Российское правосудие: отделение от власти // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 4 (49).
13. Старженецкий В.В. Неисполнение судебных актов – нарушение Россией своих международных обязательств // Вестник ВАС. 2006. № 1.
14. Ле Гофф Ж. Цивилизация средневекового Запада. - Екатеринбург, 2007.

Гайдидей Юлия Михайловна

Северо-Кавказский государственный технический университет (Пятигорский филиал)
Кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин
г. Пятигорск, ул. Партизанская 1 б
Тел.: 8 (8793) 33-75-22
E-mail: zamdecuf-nr@pfil.ncstu.ru

Yu.M. GAYDIDEY

LEGAL CULTURE IN MODERN RUSSIA

¹⁰ Старженецкий В.В. Неисполнение судебных актов – нарушение Россией своих международных обязательств // Вестник ВАС. 2006. № 1. С. 179.

¹¹ Новая газета. 2008. № 47 (1365).

The article is devoted to the problem of increasing the level of legal culture in the modern Noah Russia, which is considered as the most important element of the judicial system.

Keywords: *judicial system of the society, legal culture, ways to improve the relationship of the level of legal culture.*

BIBLIOGRAPHY

1. Karnozova L.M. Vozrozhdenyiy sud prisyazhnykh. M., 2000.
2. Kratkiy yuridicheskiy slovar / Otv. red. A.V. Malko. M., 2007.
3. Mamut L.S. Demokraticheskoye pravovoye gosudarstvo v Rossii: problemy stanovleniya // Zhurnal rossiyskogo prava. 2006. № 12.
4. Lukasheva Ye.A. Sotsialisticheskoye pravosoznaniye i zakonnost. M., 1973. Mikhaylovskaya I.B. Sudy i sudi: nezavisimost i upravlyayemost. M., 2010.
5. Kozlova N. Sudyu prigovorili // Rossiyskaya gazeta. 2010.
6. Shepeleva A. Uskorennoye pravosudiye // Rossiyskaya gazeta. 2010.
7. Shepeleva A. Obmanul sebya. Mirovoy sudya poluchil srok za zavedomo nepravosudnoye resheniye // Rossiyskaya gazeta. 2010.
8. Kulikov V. Prigovor pod kopirku // Rossiyskaya gazeta. 2010.
9. Fedosenko V. Prestupleniye v mantii // Rossiyskaya gazeta. 2010.
10. Kozlova N. Sanktsiya na ubiystvo // Rossiyskaya gazeta. 2010.
11. Fedosenko V. Arestanta – na volyu, sudyu – v otstavku – pravo // Rossiyskaya gazeta. 2010.
12. Pastukhov V. Rossiyskoye pravosudiye: otdeleniye ot vlasti // Sravnitelnoye konstitutsionnoye obo-zreniye. 2004. № 4 (49).
13. Starzhenetskiy V.V. Neispolneniye sudebnykh aktov – narusheniye Rossiyye svoikh mezhdunarodnykh obyazatelstv // Vestnik VAS. 2006. № 1.
14. Le Goff Zh. Tsivilizatsiya srednevekovogo Zapada.- Yekaterinburg , 2007.

Gaydidey Yulya Mikhaylovna

North Caucasus state technical
University (Pyatigorsk branch)
Candidate of legal Sciences, senior lecturer
the Department of civil law disciplines
Pyatigorsk, guerrilla street 1 b
Tel.: 8 (8793) 33-75-22
E-mail: zamdecuf-nr@pfil.ncstu.ru

И.В. ЛЯМИН

ИСПРАВИТЕЛЬНО-ТРУДОВАЯ СИСТЕМА СССР В ПРЕДВОЕННЫЕ ГОДЫ

Статья посвящена развитию исправительно-трудовой (пенитенциарной) системы Советского государства в годы, предшествовавшие Великой Отечественной войне. В статье рассматривается динамика ведомственной (НКВД СССР) нормативно-правовой базы в отношении подследственных и осужденных, обосновывается детерминированность процесса обновления указанной базы общим масштабом репрессивной политики и ужесточением режима использования заключенных в качестве рабочей силы.

Ключевые слова: исправительно-трудовая система СССР, репрессивная политика, порядок отбывания наказаний, условия содержания подследственных и заключенных.

Исправительно-трудовая (пенитенциарная) система СССР, являясь одним из важнейших инструментов становления присущих Советскому государству политических режимов, прошла в своем развитии несколько этапов, отличающихся своими особенностями. В настоящей статье нас интересует процесс становления тоталитаризма с его характерной чертой – репрессивным характером осуществления государственной власти. Этот процесс хронологически охватывает несколько предвоенных лет, на протяжении которых динамика развития исправительно-трудовой системы была, в основном, детерминирована содержанием политики в отношении социально-чуждых и социально-опасных элементов.

Первая волна массовых репрессий началась после убийства С.М. Кирова (1 декабря 1934 г.). В январе 1935 г. в закрытом письме ЦК ВКП(б) отмечалось, что «Ленинград является городом, наиболее обжитым бывшими царскими чиновниками с челядью бывших жандармов и полицейских, что эти господа, расползаясь во все стороны, разлагают и портят наши аппараты, а близость границ, облегчающая возможность укрытия от преследований, создаёт у преступных элементов чувство безнаказанности».¹ В связи с этим принимается решение о высылке бывших людей из Ленинграда. Операция была проведена с 28 февраля по 27 марта. В итоге из Ленинграда было выселено 11 тысяч человек бывших. Итогом очистки пограничной полосы стало выселение ещё более 22 тысяч человек. Всего в этот период было проведено три масштабных операции: по выселению бывших оппозиционеров и членов их семей, по выселению бывших людей и по очистке погранполосы. К марту 1935 г. по итогам этих мероприятий было репрессировано 10 399 семей (34 700 человек). Факт, который нельзя не заметить: «из всех репрессированных 70 % являлись так называемыми кулаками или лишенцами, в которых советское руководство видело потенциальную угрозу существующему строю».²

В 1934-1936 гг. всех арестованных (более 130 тыс. человек) можно дифференцировать по социальному признаку следующим образом:

- социально чуждые – 26,9 %;
- рабочие – 17,5 %;
- колхозники – 9,8 %;
- единоличники – 6,4 %;
- служащие – 31,3 %;
- командный и рядовой состав РККА – 2,2 %;
- сотрудники НКВД – 1,5 %;
- другие (кустари, домохозяйки, иждивенцы и пр.) – 2,6 %;
- арестованные, по социальной принадлежности которых нет сведений, – 1,8 %³.

¹ Известия ЦК КПСС. 1989. № 8. С. 99–100.

² Лубянка. Сталин и ВЧК-ГПУ-ОГПУ-НКВД. Январь 1922 - декабрь 1936. Международный фонд Демократия, 2003. С. 617.

³ ЦА ФСБ. Ф. 8ос. Оп. 1. Д. 64. Л. 3–4.

Важнейшими событиями рассматриваемой волны репрессий стали показательные политические процессы. Так, с 19 по 24 августа 1936 г. в Москве в Октябрьском зале Дома Союзов состоялся процесс над крупнейшими деятелями ВКП(б) и Советского государства, вошедший в историю как дело антисоветского Объединённого троцкистско-зиновьевского центра. На скамье оказались две группы подсудимых, ничем не связанных между собой. В первую группу входили известные большевики, участвовавшие в 1926-1927 гг. в объединённом оппозиционном блоке (Г.Е. Зиновьев, Л.Б. Каменев, Г.Е. Евдокимов, И.П. Бакаев, С.В. Мрачковский, В.А. Тер-Ваганян, И.Н. Смирнов), в другую – молодые члены германской компартии, эмигрировавшие в СССР (Е.А. Дрейцер, И.И. Рейнгольд, Р.В. Пикель, Э.С. Гольцман, Фриц Давид (И.Д. Круглянский), В.П. Ольберг, К.Б. Берман-Юрин, М.И. Лурье, Н.Л. Лурье. Первая группа была признана виновной, в соответствии с директивой Л.Д. Троцкого, в организации террористического центра и ряда террористических групп, готовивших убийство И.В. Сталина, К.Е. Ворошилова, А.А. Жданова, Л.М. Кагановича, Г.К. Орджоникидзе, С.В. Косиора, П.П. Постышева, а также в подготовке и осуществлении 1 декабря 1934 г. убийства С.М. Кирова. Вторая группа обвинялась в участии в подготовке убийства руководителей партии и правительства.⁴

В августе 1936 г. ЦИК и СНК СССР приняли постановление о дополнении статей 13 и 18 Основных начал уголовного законодательства СССР и союзных республик, позволявшее наказывать обвиняемых по этим статьям лишением свободы в виде тюремного заключения, а также переводить заключённых из лагерей и колоний за злостное нарушение режима на срок от одного года до двух лет⁵.

1937–1938 годы запомнились советским гражданам, как самое тяжёлое время за весь период правления И. В. Сталина. Именно этот период по праву считается пиком репрессий. Весьма показателен в этом смысле является Оперативный приказ № 00447 НКВД СССР от 30 июля 1937 г. Об операции по репрессированию бывших кулаков, уголовников и других антисоветских элементов. Вот выдержки из приказа (в некоторых пунктах, в целях фокусирования внимания читателя на основной идее, оставим только название):

В соответствии с этим, приказываю – с 5 августа 1937 года во всех республиках, краях и областях начать операцию по репрессированию...

I. Контингенты, подлежащие репрессии.

II. О мерах наказания репрессируемых и количестве подлежащих репрессиям.

1. Все репрессируемые кулаки, уголовники и др. антисоветские элементы разбиваются на две категории:

а) к первой категории относятся все наиболее враждебные из перечисленных в I пункте элементов. Они подлежат немедленному аресту и по рассмотрении их дел на тройках – РАССТРЕЛУ.

б) ко второй категории относятся все остальные менее активные, но все же враждебные элементы. Они подлежат аресту и заключению в лагеря на срок от 8 до 10 лет, а наиболее злостные и социально опасные из них – заключению на те же сроки в тюрьмы по определению тройки.

2. Согласно представленным учетным данным, наркоматами республиканских НКВД и начальниками краевых и областных управлений НКВД утверждается следующее количество подлежащих репрессии:

Первая категория: 82 400

Вторая категория: 191 800

Всего: 274 200

⁴ На процесс допускаются по спискам, утверждённым т. Ежовым: Документы РГАСПИ о процессе 16-ти. 1936 г. / вступительная статья, подготовка текста к публикации и комментарии Ж. В. Артамоновой // Отечественные архивы. 2008. № 2. С. 113.

⁵ Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX- начала XXI века: Учебник для студентов вузов по специальностям Юриспруденция / Под редакцией А. И. Зубкова. 2-е издание, переработанное и дополненное. М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2002. С. 289.

Утверждённые цифры являются ориентировочными. Какие бы то ни было самостоятельные увеличения цифр не допускаются.

III. Порядок проведения операции.

1. Операцию начать 5 августа 1937 года и закончить в четырехмесячный срок.
2. В первую очередь подвергаются репрессиям контингенты, отнесенные к первой категории. Контингенты, отнесенные ко второй категории, до особого на то распоряжения репрессии не подвергаются.

IV. Порядок ведения следствия.

1. На каждого арестованного или группу арестованных заводится следственное дело. В процессе следствия должны быть выявлены все преступные связи арестованного.

2. По окончании следствия дело направляется на рассмотрение тройки.

К делу приобщаются: ордер на арест, протокол обыска, материалы, изъятые при обыске, личные документы, анкета арестованного, агентурно-учетный материал, протокол допроса и краткое обвинительное заключение.

V. Организация и работа троек.

VI. Порядок приведения приговоров в исполнение.

1. Приговоры приводятся в исполнение лицами по указаниям председателей троек, т.е. наркомов республиканских НКВД, начальников управлений или областных отделов НКВД...

2. Приговоры по первой категории приводятся в исполнение в местах и порядке по указанию наркомов внутренних дел, начальников управления и областных отделов НКВД с обязательным полным сохранением в тайне времени и места приведения приговора в исполнение.

Документы об исполнении приговора приобщаются в отдельном конверте к следственному делу каждого осужденного.

3. Направление в лагеря лиц, осужденных по 2 категории, производится на основании нарядов, сообщаемых ГУЛАГом НКВД СССР.

VII. Организация руководства операций и отчетность.

1. Общее руководство проведением операций возлагаю на моего заместителя - начальника главного управления государственной безопасности - Комкора тов. Фриновского...

2. Протоколы троек по исполнению приговоров немедленно направлять начальнику 8-го Отдела НКВД СССР с приложением учетных карточек по форме № 1.

На осужденных по 1 категории одновременно с протоколом и учетными карточками направлять также и следственные дела.

3. О ходе и результатах операции доносить пятидневными сводками к 1, 5, 10, 15, 20 и 25 числу каждого месяца телеграфом и подробно почтой.

Народный комиссар внутренних дел Союза ССР генеральный комиссар государственной безопасности Николай Ежов⁶.

По каждой категории репрессируемых приказ содержал конкретные цифры для всех регионов (союзных и автономных республик, а также отдельно – для областей РСФСР, Украины и Казахстана). Так, в Средней Азии был уничтожен цвет местных партийно-советских кадров и интеллигенции, сформировавшийся в послевоенный период. На III Пленуме ЦК партии в Узбекистане (сентябрь 1937 г.) было оглашено специальное письмо Сталина и Молотова, смыслом которого являлось обвинение первого секретаря ЦК КП(б) Узбекистана А. Икрамова в политической слепоте по отношению к буржуазным националистам, в связях с Бухариным и другими врагами народа. Вместе с Икрамовым под колесо репрессивной машины попали председатель ЦКК партии Д. Тюракумов, секретарь ЦК комсомола И. Артыков, секретари обкомов партии Д. Ризаев, Н. Исраилов и др. В Туркменской ССР были репрессированы председатель Совнаркома К. Атабаев, председатель ЦИК Н. Айтаков, видные партийные, государственные и общественные деятели Ч. Веллеков, Х. Сахатмуралов, О.

⁶ АП РФ. 3-58-212. Л. 55–78.

Ташназаров, Т. Мамедов и многие другие. В Таджикистане по ложным обвинениям были арестованы секретари ЦК партии У. Ашуров и А. Фролов, председатель СНК А. Рахимбаев, председатель ЦИК Ш. Шотемор.⁷

Одновременно ужесточался порядок отбывания наказаний. Приказ НКВД СССР от 15 июня 1939 г. Об отмене практики зачёта рабочих дней и условно-досрочного освобождения отменил систему условно-досрочного освобождения, лишив тем самым заключённых стимула к исправлению. Сделано это было с целью максимального использования рабочей силы заключённых на строительстве и производстве. Осознав, что приказ издан вопреки общесоюзным законам (Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик (ст. 38-39)), НКВД через девять месяцев восстанавливает этот институт. Вместе с тем в последующие годы условно-досрочное освобождение и сокращение срока наказания проводилось по отношению к отдельным осуждённым не на законодательной основе, а по решению Особого совещания при НКВД СССР.

Условия содержания подследственных были закреплены приказом НКВД от 28 июля 1939 г.⁸, отменившим Положение о тюрьмах НКВД СССР от 6 июня 1936 г. и Положение о тюрьмах ГУГБ НКВД СССР для содержания подследственных от 15 марта 1937 г. 2 августа 1939 г. приказом НКВД СССР была введена в действие Временная инструкция о режиме содержания заключённых в исправительно-трудовых лагерях НКВД СССР, которая отменила все ранее изданные приказы и директивные указания в данной сфере.

Для осуждённых предусматривались два вида режимов: общий, предназначенный для судимых за общеуголовные преступления (при хорошем поведении они могли быть расконвоированы), и усиленный – для осуждённых за государственные и особо опасные уголовные преступления из числа неоднократно судимых (расконвоированию они не подлежали). В сравнении с содержащимися на общем режиме они значительно ограничивались в правах на свидания, переписку, приобретение через торговую сеть продуктов питания и предметов первой необходимости. Их запрещалось использовать на административно-хозяйственных должностях.

В 1940 г. была введена в действие Временная инструкция о режиме содержания заключённых в исправительно-трудовых колониях НКВД СССР, которые предназначались для содержания лиц осуждённых, главным образом, на срок до 3 лет. Допускалось направление в ИТК приговорённых на срок свыше трёх лет при наличии особого постановления суда, вынесенного по мотивам ст. 24 УК РСФСР и соответствующих статей УК других союзных республик. С принятием этой инструкции окончательно утрачивал своё значение Исправительно-трудовой кодекс РСФСР 1933 г.

2 ноября 1940 года была утверждена единая Временная инструкция о режиме содержания заключённых в штрафном изоляторе в ИТЛ и ИТК, используемая для изоляции лиц, нарушающих требования режима.

В этом же месяце в Положении о тюрьмах НКВД СССР для содержания подследственных приказом НКВД СССР был внесён ряд изменений: усиление санкций за нарушение установленного режима содержания (срок лишения прогулки с 5 суток возрос до 7, срок помещения в карцер – с 5 до 20; вводилась норма, позволяющая совершать перевод всей камеры на срок до 7 суток на карцерный режим, при котором выдавалось 400 г хлеба в сутки и кипяток и один раз в пять дней жидкая горячая пища)⁹. Помимо ухудшения содержания заключённых, ограничивались и права начальника тюрьмы в применении карательных санкций (право наложить взыскание у него осталось только в отношении тех заключённых, которые

⁷ Мунчаев, Ш. М. История Советского государства: Учебник для вузов / Ш. М. Мунчаев, В. М. Устинов. М.: НОРМА: ИНФРА М, 2002. С.388–389.

⁸ Содержание под стражей в РСФСР и СССР. Сборник правовых актов / Сост.: Андреев В.Н.; Науч. ред.: Корепанов Г.С., Михайлов В.А. М., Тюмень: Изд-во Тюмен. юрид. ин-та МВД РФ, 2003. С. 168.

⁹ Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX - начала XXI века: Учебник для студентов вузов по специальностям Юриспруденция / Под редакцией А. И. Зубкова. – 2-е издание, переработанное и дополненное. М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2002.

числились за органами милиции, в отличие от того, что раньше это право давало возможность наказывать всех.)

В декабре 1940 г. приказом НКВД СССР были внесены дополнения в инструкции по применению отдельных статей Положения.¹⁰

Таким образом, в предвоенные годы произошло существенное обновление ведомственных нормативных актов, призванных регулировать порядок исполнения наказаний в отношении осужденных, содержащихся в ИТЛ и ИТК, а также лиц, находившихся под следствием. Это обновление было обусловлено, с одной стороны, общим масштабом репрессий в отношении социально-чуждых и социально-опасных элементов, а с другой – ужесточением режима использования заключенных в качестве рабочей силы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Архив Президента Российской Федерации.
2. Известия ЦК КПСС. 1989. № 8.
3. Лубянка. Сталин и ВЧК-ГПУ-ОГПУ-НКВД. Январь 1922 - декабрь 1936. Международный фонд Демократия, 2003.
4. Мунчаев, Ш. М. История Советского государства: Учебник для вузов / Ш. М. Мунчаев, В. М. Устинов. М.: НОРМА: ИНФРА М., 2002.
5. На процесс допускаются по спискам, утверждённым т. Ежовым: Документы РГАСПИ о процессе 16-ти. 1936 г. / Вступительная статья, подготовка текста к публикации и комментарии Ж. В. Артамоновой // Отечественные архивы. 2008. № 2.
6. Содержание под стражей в РСФСР и СССР. Сборник правовых актов / Сост.: Андреев В.Н.; Науч. ред.: Корепанов Г.С., Михайлов В.А. М., Тюмень: Изд-во Тюмен. юрид. ин-та МВД РФ, 2003.
7. Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX- начала XXI века: Учебник для студентов вузов по специальностям Юриспруденция / Под редакцией А. И. Зубкова. 2-е издание, переработанное и дополненное. М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2002.
8. Центральный архив ФСБ России. Ф. 8ос. Оп. 1. Д. 64.

Лямин Иван Владимирович

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»

Соискатель по кафедре Теория и история государства и права

302020, Орел, Наугорское ш., 40

Тел.: (4862) 42-11-07

E-mail: t-igip@list.ru

I.V. LYAMIN

CORRECTIVE LABOUR SYSTEM OF THE USSR IN THE PREWAR YEARS

The article is devoted to the development of correctional labor (prison) system Co-Soviet States in the years before the great Patriotic war. In article traces-provides departmental dynamics (NKVD of the USSR) regulatory framework in respect of remand prisoners and convicts, reasoned determination process updates the specified base overall scope of the repressive policies and the strengthening of the conditions of the use of prisoners as labor.

Keywords: *corrective labour system of the USSR; the repressive policy; order of serving punishment; conditions of detention of remand prisoners and prisoners.*

¹⁰ Содержание под стражей в РСФСР и СССР. Сборник правовых актов / Сост.: Андреев В.Н.; Науч. ред.: Корепанов Г.С., Михайлов В.А. М., Тюмень: Изд-во Тюмен. юрид. ин-та МВД РФ, 2003. С. 212.

BIBLIOGRAPHY

1. Arkhiv Prezidenta Rossiyskoy Federatsii. F. 3.
2. Izvestiya TsK KPSS. 1989. № 8.
3. Lubyanka. Stalin i VChK-GPU-OGPU-NKVD. Yanvar' 1922 - dekabr' 1936. Mezhdunarodnyy fond Demokratsiya, 2003.
4. Munchaev, Sh. M. Istoriya Sovetskogo gosudarstva: Uchebnik dlya vuzov / Sh. M. Munchaev, V. M. Ustinov. M.: NORMA: INFRA M., 2002.
5. Na protsess dopuskayutsya po spiskam, utverzhennym t. Ezhovym: Dokumenty RGASPI o protsesse 16-ti. 1936 g. / Vstupitel'naya stat'ya, podgotovka teksta k publikatsii i kommentarii Zh. V. Artamonovoy // Otechestvennye arkhivy. 2008. № 2.
6. Soderzhanie pod strazhey v RSFSR i SSSR. Sbornik pravovykh aktov / Sost.: Andreev V.N.; Nauch. red.: Korepanov G.S., Mikhaylov V.A. M., Tyumen': Izd-vo Tyumen. yurid. in-ta MVD RF, 2003.
7. Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossii: teoriya, zakonodatel'stvo, mezhdunarodnye standarty, otechestvennaya praktika kontsa XIX- nachala XXI veka: Uchebnik dlya studentov vuzov po spetsial'nostyam Yurisprudentsiya / Pod redaktsiyey A. I. Zubkova. 2-e izdanie, pererabotannoe i dopolnennoe. M.: NORMA: INFRA-M, 2002.
8. Tsentral'nyy arkhiv FSB Rossii. F. 8os. Op. 1. D. 64.

Lyamin Ivan Vladimirovich

Stste University – ESPC

The applicant of the Department of Theory and history of state and law

302020, Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel.: (4862) 42-11-07

E-mail: t-igip@list.ru

М.А. КОНОВАЛОВА

МЕЛКАЯ ЗЕМСКАЯ ЕДИНИЦА В ТРУДАХ ЧЛЕНОВ ЮРИДИЧЕСКИХ ОБЩЕСТВ В ДОРЕВОЛЮЦИОННОЙ РОССИИ

Статья посвящена взглядам членов юридических обществ конца XIX – начала XX в. на проблему реформирования местного самоуправления в России. Проанализированы мнения сторонников и противников образования мелкой земской единицы, рассмотрены проблемы, возникшие в ходе проведения реформ.

Ключевые слова: мелкая земская единица, всесословная волость, юридические общества.

Участники юридических обществ сходились во мнении, что образованные в ходе реформы 1864 года органы местного самоуправления в реальности не могли справиться с решением многочисленных проблем, возложенных на их плечи. «Отсутствие низовых органов самоуправления, сокращение гласных в земских учреждениях, - эти проблемы юристы связывали, прежде всего, с недостаточной децентрализацией земских учреждений. Из-за отсутствия этой организации наши земские учреждения до сих пор висят в воздухе, и каждый сильный порыв реакционного ветра грозит опрокинуть их. Последние 20 лет такая опасность возникала не раз, и она может повториться снова, если наше местное самоуправление не получит устойчивой опоры в низших органах местного самоуправления», - обосновывал необходимость создания мелкой земской единицы член Санкт-Петербургского юридического общества Г.С. Вольтке.¹

Именно поэтому вопрос о создании еще одной, более мелкой структурной единицы неоднократно поднимался в заседаниях юридических обществ. В отношении учреждения мелкой земской единицы имелись как сторонники, так и противники ее введения. В оправдание введения мелкой земской единицы приводили доводы об оторванности земских учреждений от основной массы населения.

Одни правоведа в качестве такой единицы видела всесословную или бессословную волость. Так, идею всесословной волости отстаивал К.К. Арсеньев (Санкт-Петербургское юридическое общество). Мелкая земская единица представлялась необходимым фундаментом российского земства. Ее органическое слияние с сельским обществом и гармоничное сочетание с уездными и губернскими земскими учреждениями являлось необходимой предпосылкой реорганизации земства. «Всословность и равенство представительства в волостном земском суде правоведа предлагал достигнуть путем сочетания невысокого имущественного и образовательных цензов. При этом преимущество крестьянских выборных над землевладельцами обеспечивалось численным перевесом».²

Другим сторонником образования всесословной волости был член Санкт-Петербургского юридического общества И.М. Страховский. В своем докладе «О крестьянском общественном самоуправлении и его реформе» ученый утверждал: «Недостатки и несправедливость современного устройства волостей не могут быть устранены введением всесословного начала в волостное управление, но требуют правительственной организации таких округов. Потребности территориальных общественно-хозяйственных организаций не могут быть удовлетворены в форме волостного устройства. Необходимо создать особые всесословные единицы, независимые от административного деления уезда».³

¹ Вольтке Г.С. Основные черты желательной организации уездного управления в связи с устройством мелкой земской единицы. Санкт-Петербург: тип. М.М. Стасюлевича. 1905. С. 3.

² Вестник Европы. 1881. № 7. С. 366.

³ Страховский И.М. О крестьянском общественном самоуправлении и его реформе // Журнал министерства юстиции. 1903. № 1. С. 232.

Другие юристы (Н.П. Ретвих, Г.А. Евреинов) предлагали создать гражданский приход, который бы обладал признаком сословности. Однако Сенатор Г.А. Евреинов признавал, что «реформы не достигнут своей цели до тех пор, пока крестьянам не будет дана свобода личности наравне с прочими сословиями, пока не отменятся отсутствие равноправия крестьян и обременяющая их опека со стороны чиновников, стесняющая их самоуправление».⁴

При разных взглядах на форму мелкой земской единицы юристы сходились в определении цели ее создания: справедливое, равномерное распределение местных средств и сближение сословий и оптимистическом прогнозе относительно ее деятельности.

Главный аргумент противников введения земской единицы заключался в том, что она подорвет позиции земских учреждений, которые окажутся раздробленными на огромное количество мелких бесправных организаций. Так, в диспуте, развернувшемся в Киевском юридическом обществе, Ф.Я. Воронов настаивал на необходимости расширения земского управления вверх, а не вниз. «Мелкая земская единица, располагая ничтожными средствами, не способна на плодотворную деятельность».⁵

Противники введения мелкой земской единицы выступали против децентрализации органов управления, считая, что земские начальники, объединяя лучшие элементы деревни, могут самостоятельно решить все вопросы сельского управления. Сочетание земской единицы с властью мелкого не представлялась возможной К.К. Арсеньеву: «Пока институт земских начальников сохраняет свой настоящий характер, замена крестьянской волости сословною не представляется желательной, потому что новое учреждение было бы неизбежно подчинено земскому начальнику; подчиненность совершенно извратила бы его значение».⁶ Как сторонники, так и противники реформы, практически были единогласны в причинах ее неудачи. Реформа земства 1890 г. повлекла созданию сословного представительства, сократив при этом права крестьян и установив привилегию для поместного дворянства.

Говоря о преобразованиях земства на сословном начале, Ф.Я. Воронов указывал на ряд причин, тормозящих проведение реформы. «Реформы должны стремиться к одному: создать благоприятную обстановку для частной и общественной самодеятельности».⁷ На первом плане как средство возрождения сёл правоведа ставил преобразование налогов и реформу сельского управления. «Налоги в селах не только тяжелы и неравномерны, но и расходуются притом не на общественно-культурные потребности сел, а на бюрократические надобности сельского и волостного управления и волостного суда, тогда как налоги в пользу земства являются более чем скромными, а расходы преимущественно производительными, – писал он. – Необходимо для культурного подъема деревни, прежде всего, увеличить общественный бюджет сел. К этому ведут две меры: уничтожение сложного управления с двумя инстанциями – сельской и волостной, и привлечение живущих в селах лиц некрестьянского сословия к несению налогов на потребности сельского управления и благоустройства. Дворяне-землевладельцы заваливают волостные суды своими жалобами на потравы, порубки и неисполнение договоров о найме, а сельская администрация приводит в исполнение приговоры судов. Целый ряд натуральных повинностей служат интересам привилегированных сословий, начиная с дорожной повинности и кончая рассыльной. Да и все силы сельского управления поглощаются не своими сельскими делами, а собиранием окладных сборов – государственных, земских и мирских».⁸

Ещё одну проблему на пути преобразования земства Ф.Я. Воронов видел в необходимости реформы судебных учреждений: Волостной суд, требующий на свое содержание огромных сборов в крестьян, служит интересам всех сословий. Это несправедливо и обременя-

⁴ Там же. С. 233.

⁵ Юридические общества. Киевское юридическое общество // Право. 1904. № 2. С. 94.

⁶ Арсеньев К.К. Всесословная волость как единственная возможная основа правильной организации общественного призрения // Вестник Европы. 1897. № 11. С. 381.

⁷ Воронов Ф.Я. О преобразовании сельского общественного самоуправления на сословном начале // Киевское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1904. № 1. С. 206.

⁸ Там же. С. 208.

тельно. Суд этот имеет низкую юридическую компетентность, а судьи получают мизерное жалование, очень плохо представляя своей несамостоятельностью и забитостью высокий авторитет суда. В соединении разносторонних функций земских начальников юрист видел много недостатков. По способу назначения лиц на эти должности здесь неизбежно преобладание частных интересов над общественными и служебными. «Самой лучшей реформой земских начальников было бы ограничение их деятельности исключительно судом. Устройство единого, государственного суда для всех сословий есть настоятельная потребность. – Писал он. – Улучшив способ назначения земских начальников, установив образовательный ценз и подготовительный стаж, можно сообщить этому составу лиц, потребные качества для вполне удовлетворительного отправления правосудия в судах первой инстанции, тогда как ныне эта юстиция страдает органическими пороками. Административная программа земского начальника составлена искусственно и не имеет под собой твердой почвы. Под воздействием власти, вооруженной чрезвычайными средствами при отсутствии права обжалования, органы сельского общественного управления перестали быть таковыми».⁹

И.М. Страховский указывал на неудовлетворительную организацию сельских обществ. Такими неурядицами, по мнению правоведа, являлись: двойственная компетенция сельских обществ по делам, связанным с интересами совместного жительства и общего землевладения крестьян, несовпадение поземельного и поселенного деления крестьян, неудобство вечевой организации сельских сходов. «Общественно-политические функции волости не удалось и в настоящее время волость имеет значение общественно-административного округа, управляемого председателями низшего, наименее культурного класса и содержимого только за их счет».¹⁰

В заседании Харьковского юридического общества 25 января 1903 г. И.П. Белокопским был прочитан доклад «О мелкой земской единице», в котором опровергались все возражения против проведения реформ:

1. Население в состоянии справиться с проведением реформ, не надо преувеличивать значение школы в ущерб значения практического воспитательного значения организации¹¹. Так, указание на обособленность и необразованность крестьян, не должно являться основанием для отказа от создания земской единицы: «Не надо преувеличивать значение школы в ущерб значения практического воспитательного значения организации».¹²

Такого же мнения придерживался К.К. Арсеньев: «Поднятие народного образования потребует многих и многих лет. Неужели во все это время должна существовать по-прежнему нынешняя волость, обременяющая беднейшую часть населения непроизводительными платежами и фактически лишаящая крестьян хозяйственного самоуправления? Нет причин располагать одинаковые необходимые преобразования в известной хронологической последовательности, между тем как ничто не мешает приступить к ним одновременно».¹³

2. Самостоятельность местной самоуправляющей организации надо отстаивать.

В крестьянской волости власть имеющее лицо не имеет никакого противодействия со стороны народа. Юрист приводит случаи, когда волостные сходы, под давлением превосходящей силы, вводили волость в значительные расходы на предприятия, польза от которых была более чем сомнительна для крестьян. «С введением мелкой земской единицы среди

⁹ Воронов Ф.Я. О преобразовании сельского общественного самоуправления на всесословном начале // Киевское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1904. № 1. С. 208.

¹⁰ Страховский И.М. О крестьянском общественном самоуправлении и его реформе // Журнал министерства юстиции. № 1. 1903. С. 233.

¹¹ Белокопский И.П. О мелкой земской единице // Харьковское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1903. № 3. С. 261.

¹² Там же. С. 262.

¹³ Мелкая земская единица. Сборник статей. С.-Петербург: Типография товарищества Общественная польза, 1902. С. 4.

участников ее собраний найдутся во многих случаях люди, независимые по своему положению, не поддающиеся официальным внушениям».¹⁴

3. Величину земского обложения преувеличивают.

И.П. Белоконский доказывает этот факт на примере распределения налогов в Курской губернии: «На десятину 2 руб. 81 коп. земских сборов было только 44 к.».¹⁵

Таким образом, вопрос о необходимости введения мелкой земской единицы оставался дискуссионным в конце XIX в. – начале XX в. и неоднократно обсуждался в заседаниях юридических обществ.

Сравнительный анализ показал, что общим для позиции юридических обществ по вопросу мелкой земской единицы были следующие характеристики данного института местного самоуправления:

- создание единого для всех сословий органа местного самоуправления;
- децентрализация земских учреждений;
- упорядочение административного управления на местах;
- организация первичных общественных союзов.

Отличия, которые мы находим в предложениях ряда обществ: различное видение способов организации органов местного самоуправления; их компетенции и объем полномочий; порядок формирования органов, - дополняли общее видение данного института юридической общественностью страны.

Сторонники проведения реформы выступали за скорейшее претворение в жизнь проектов земских учреждений. Противники высказывались за несвоевременность проведения реформ. Однако все юристы видели необходимость реформы органов местного самоуправления, которые должны были улучшить условия жизни населения на местном уровне.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Арсеньев К.К. Всесословная волость как единственная возможная основа правильной организации общественного призрения // Вестник Европы. 1897. № 11. С. 381-386.
2. Арсеньев К.К. Сельскохозяйственные комитеты в не-земских губерниях // Вестник права. 1904. № 3. С. 17-40.
3. Белоконский И.П. О мелкой земской единице // Харьковское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1903. № 3. С. 260-263.
4. Вестник Европы. 1881. № 7. С. 362-368.
5. Вольтке Г.С. Основные черты желательной организации уездного управления в связи с устройством мелкой земской единицы. Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича. 1905. 28 с.
6. Воронов Ф.Я. О преобразовании сельского общественного самоуправления на всесословном начале // Киевское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1904. № 1. С. 206-208.
7. Мелкая земская единица. Сборник статей. С.-Петербург, типография товарищества Общественная польза, 1902. 420 с.
8. Страховский И.М. О крестьянском общественном самоуправлении и его реформе // Журнал министерства юстиции. 1903. № 1. С.231-233.
9. Юридические общества. Киевское юридическое общество // Право. 1904. № 2. С. 92-98.

Коновалова Марина Анатольевна

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»

Соискатель кафедр «Теория и история государства и права»

302020 г. Орел, Наугорское ш., 40

Тел: 8 (462) 41-98-50

E-mail: k_m_a_28@mail.ru

¹⁴ Арсеньев К.К. Сельскохозяйственные комитеты в не-земских губерниях // Вестник права. 1904. № 3. С. 20.

¹⁵ Белоконский И.П. О мелкой земской единице // Харьковское юридическое общество. Журнал министерства юстиции. 1903. № 3. С. 262.

M.A. KONOVALOVA

SMALL DISTRICT UNIT IN THE WRITINGS OF MEMBERS LAW SOCIETIES IN PRE-REVOLUTIONARY RUSSIA

The article is devoted to the views of members of the law societies of the late XIX - early XX century on the issue of local government reform in Russia. Analyzed the opinions of a hundred supporters and opponents of the formation of a small provincial units, the problems that arose in the course of reforms.

Keywords: *small district unit of peace parish, the law society.*

BIBLIOGRAPHY

1. Arsen'ev K.K. Vsesoslovnaya volost' kak edinstvennaya vozmozhnaya osnova pravil'noy organizatsii obshchestvennogo prizreniya // Vestnik Evropy. 1897. № 11. S. 381-386.
2. Arsen'ev K.K. Sel'skokhozyaystvennye komitety v ne-zemskikh guberniyakh // Vestnik prava. 1904. № 3.S. 17-40.
3. Belokonskiy I.P. O melkoy zemskoy edinitse // Khar'kovskoe yuridicheskoe obshchestvo. Zhurnal mini-sterstva yustitsii. 1903. № 3. S. 260-263.
4. Vestnik Evropy. 1881. № 7. S. 362-368.
5. Vol'tke G.S. Osnovnye cherty zhelatel'noy organizatsii uездного upravleniya v svyazi s ustroystvom melkoy zemskoy edinitsy. Sankt-Peterburg: Tip. M.M. Stasyulevicha. 1905. 28 s.
6. Voronov F.Ya. O preobrazovanii sel'skogo obshchestvennogo samoupravleniya na vsesoslovnom nachale // Kievskoe yuridicheskoe obshchestvo. Zhurnal ministerstva yustitsii. 1904. № 1. S. 206-208.
7. Melkaya zemskaya edinitsa. Sbornik statey. S.-Peterburg, tipografiya tovarishchestva Obshchestvennaya pol'za, 1902. 420 s.
8. Strakhovskiy I.M. O krest'yanskom obshchestvennom samoupravlenii i ego reforme // Zhurnal ministerstva yustitsii. 1903. № 1. S.231-233.
9. Yuridicheskie obshchestva. Kievskoe yuridicheskoe obshchestvo // Pravo. 1904. № 2. S. 92-98.

Konovalova Marina Anatolyevna

State University – ESPC

The applicant of the Department of Theory and history of state and law
302020, Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel: 8 (462) 41-98-50

E-mail: k_m_a_28@mail.ru

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 342.731

Р.Х. МАКУЕВ

**О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ГЕНЕЗИСА МЕЖНАЦИОНАЛЬНЫХ
И МЕЖКОНФЕССИОНАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В МИРЕ
И В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Наличие конституционных правовых основ межнациональных и межконфессиональных отношений, их состояние в России было не простым. Сложность национальных и религиозных отношений в мире и в России объясняется не только многочисленностью наций, народов и этносов, но и иными системными факторами и вызовами глобализации, на которые требуются перманентные системные ответы. Даются таблицы, содержание которых отражает информацию, полученную из разных источников.

Ключевые слова. Стратегия развития России, национальные и конфессиональные отношения, нация, народ, этнос, цивилизация, неуправляемый малый хаос, христианство, ислам, экстремизм, терроризм, национальная политика, геноцид, конституция, Кондопога, Куцевка.

Социальным конфликтам, войнам национальней и религиозней окрас научились придавать с древнейших времен. Вспомним войны Александра Македонского, пунические войны и средневековые целенаправленные войны крестоносцев.¹ Подлинными причинами этих войн чаще были стремление папской власти сохранить и усилить свой вселенский статус или удержать королей и князей в унижительной покорности. С другой стороны, еще сказывалась надежда королей и князей укрепить свое пошатнувшееся положение, отхватить кусочек от другого государства, обогатиться за счет награбленного и удовлетворить иные, более земные, соображения и потребности. Так, примером того, что крестоносцы не всегда были увлечены только защитой христианства от его мусульманских врагов, может служить задокументированный факт захвата в июне 1306 года госпитальерами города Фалермо (столицу Родоса). «А уже в 1307 году папа Климент V благословил эту оккупацию».² Или другой пример: захват Византии с ее столицей Константинополем, невзирая на то, что в нем находилась резиденция христианского патриарха.

Безграничность изобретательности пап в способах удержания строптивых королей, используя свое влияние в христианском мире, демонстрирует один из примеров «воспитания» Генриха IV. Занявший римский престол Григорий VII (1073-1085) заставил явившегося к нему в Каноссу с покаянием императора три дня и три ночи простоять во дворе замка босым на снегу, одетым в мешковину. Небезынтересно вспомнить, что перед папой Александром III в 1176 г. преклонил колено легендарный для немцев император Фридрих Барбаросса.³

Не отставали в изощренности способов и жестокости их применения от своих христианских иерархов и мусульманские халифы. Об этом неплохо написано у Августа Мюллера, считавшего, что арийские завоеватели были более терпимы. Однако восклицание «он умерт-

¹ Ле Гофф Ж. Цивилизация средневекового Запада. Екатеринбург, 2007. Уэллс Г. Дж. Краткая всемирная история. СПб: Амфора, 2005. Он же. История цивилизации. М.: АСТ, 2011.

² Уэллс Г. Дж. Краткая всемирная история. С.173-174.

³ Уэллс Г. История цивилизации. С. 284.

вил (способных носить оружие) мужчин, а пленных увел (женщин и детей)»⁴ - становится постоянным печальным припевом арабских историков. В дальнейшем, анализируя сравнительные данные таблиц, становится ясным, что злодеяния и зверства продолжали иметь место и в более поздний период, в 19 и в 20 веках.

Стержнем правовых основ регулирования и охраны межнациональных, межконфессиональных отношений является Конституция Российской Федерации. Она по своей юридической силе, логике своей структурно-функциональной композиции, правовому, демократическому, социальному содержанию, признанию своим высшим назначением и критерием успех в обеспечении прав и свобод человека, его социального комфорта занимает достойное место в современной мировой конституционной теории и практике. Она выдержала обвалы кризисов, шторм экономической и финансовой систем, показала свою способность быть надежной и устойчивой правовой основой инновационных поисков в модернизации и реформировании экономической, государственной и муниципальной систем управления. В том числе и в государственной защите межнациональных и религиозных отношений. При этом никто не считает ее идеалом совершенства, но признает ее запас прочности. Итак, безосновательным и маловразумительным является стремление адресовать Конституции нарастающий вал негатива в экономическом, социально-политическом, культурном и в иных сферах развития России, отвести ей роль политической дичи.

Впереди – сложный путь наращивания экономической, культурной и нравственной мощи нации и ее государства. Для этого необходимо побороть те негативные поползновения, о которых уже упоминалось или остались без должного внимания, хотя и имели место. И, прежде всего, речь идет о развитии экономики, правового государства, гражданского общества, среднего класса, многократном сокращении разрыва между безумно богатыми и недопустимо бедными. Этому, несомненно, призвана способствовать Стратегия развития Российской Федерации до 2020 г. Для дальнейшего решения задач на пути созидания и успешного восхождения России к своему расцвету и величию Конституция Российской Федерации имеет самодостаточный политический, правовой, интеллектуальный и, я бы сказал, человеческий потенциал.

Тлеющие националистические очаги по стране, такие события, как в Кондопоге (Карелия), Кущевке (Краснодарский край), Армавире, до боли натянутый «межнациональный мир» в республиках Северного Кавказа, будораживший вопрос «зачем России Кавказ»?⁵, события в Арзамасе, в Пугачеве Саратовской области, московском Бирюлеве и скрытые «кущевки» по стране, к сожалению, заставляют признать верность утверждения о том, что «реальность сегодняшнего дня – рост межэтнической и межконфессиональной напряженности».⁶ Поэтому вопрос требует более обстоятельного исследования.

Столкновение цивилизаций через религиозный и национальный разлом обещан еще С. Хантингтоном.⁷ При этом противоречия национальные и религиозные характеризуются национальными или локальными пластами. Хотя автор концепции столкновения цивилизаций вроде и засомневался, но есть все основания полагать, что США и их союзники взяли ее на вооружение в выстраивании нового миропорядка, одним из сценариев которого являются перманентные неуправляемые хаосы, используя религиозные и национальные различия. Кстати, которые не могут быть причиной военных конфликтов. Ими камуфлируются подлинные причины. И в этом у нас будет достаточно оснований убеждаться. Чтобы наглядно увидеть всю широту возможностей и глубину опасностей, таящихся в использовании нацио-

⁴ Мюллер А. История ислама: От доисламской истории арабов до падения династии Аббасидов: Пер. с нем. М. «Азгат. Астрель», 2004. С. 314.

⁵ Что делать России с Кавказом и Сибирью, чтобы их не потерять // Комсомольская правда. 23 августа 2013г. Зачем России Кавказ? // Комсомольская правда. 15 января 2014г.

⁶ Путин В.В. Россия: Национальный вопрос // Независимая газета. 23 января 2012г. Путин предложил ввести единый учебник истории России // Комсомольская правда. 21 февраля 2013г.

⁷ Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. Пер. с англ. М.: Издат. «АСТ», 2003.

нальных отношений и конфессионального многообразия как взрывоопасного материала, обратимся к статистической и понятийной информации, сведенной в группы системных таблиц.

Такой подход поможет лучше понять сложность и масштабность вопроса, получить определенную подготовку для продолжения разговора, убедиться в тесной взаимосвязи национальных и конфессиональных составляющих в формировании национальных отношений, не только у нас в стране, но и в мире. XXI в. – век обострения вызовов глобализации, национальные и религиозные факторы переживают кризисную ломку в процессе перехода от постиндустриальной цивилизации к ее информационному варианту абсолютного доминирования ценности знаний. Итак, полагаю, что сравнительные таблицы ценны тем, что дают не только концентрированную цельную познавательную информацию, но и предоставляют читателю возможность ревизовать и нивелировать собственные взгляды по рассматриваемому вопросу (см. таблицы 1-3).

Таблица 1 – Народы мира

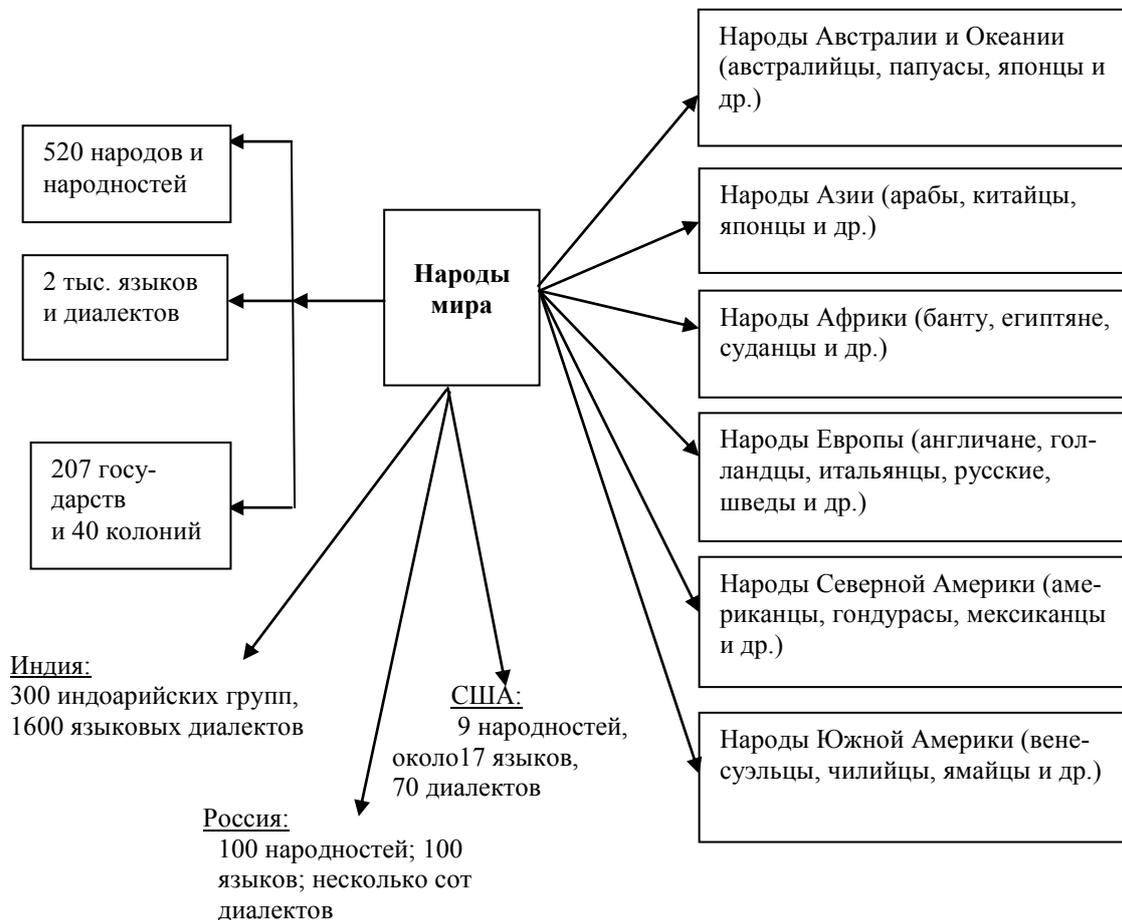


Таблица 2 – Религии в XXI в.

Христианство – 711 млн. – в Америке, в Европе – 556 млн., Африке – 361 млн., Азии – 303 млн

Ислам – Египет – 46 млн., Нигерия – 34 млн., Иран – 56 млн., в Азии – 778 млн., в Африке – 309 млн., в Европе – 32 млн., в Америке – 7 млн.

Буддизм – 544г. до н.э., в Японии – 72 млн., Китае – 34 млн., Индии – 6 млн

Иудаизм – 1 тыс. лет до н.э.; 14 млн.: 5,8 млн. в США; 4,6 млн. в Израиле; 551 тыс. в РФ; во Франции – 535 тыс. человек

Зороастризм (белое и черное, культ огня; 6 в. до н.э.) 21 тыс. – в Иране, в Индии – 150 тыс.

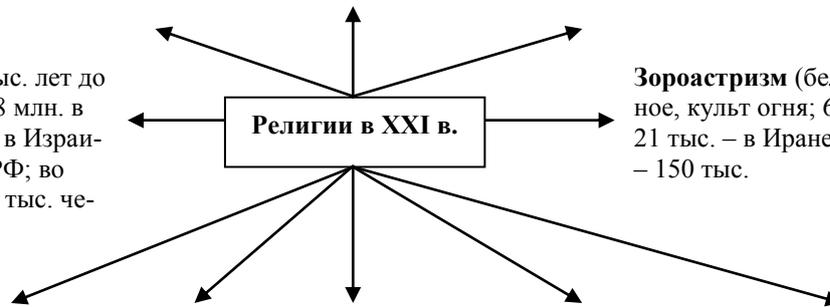
Индуизм – Индия, 1 млрд. чел.

Даосизм – 1 тыс. лет до н.э. Китай – 20 млн. чел.

Синтоизм – Япония VI-VII в.в., 10 млн., после II-мировой войны

Джайнизм, в мире – 5 млн. чел., из них 4,8 млн. чел. – в Индии

Сикхизм – одна из нац. религий в Индии, 18 млн. – в Индии (13 млн. – в Пенджабе)



Данные таблицы позволяют нам более ясно представить всю сложную и многоликую национальную и религиозную «сетку» мирового человеческого массива. Наибольшей пестротой многообразия национальных и религиозных различий отличают Россию и Индию, США и Китай. Поэтому этому фактору у нас в стране всегда придавалось важное значение. В этом убедимся при изучении правовых основ выстраивания национальных отношений.

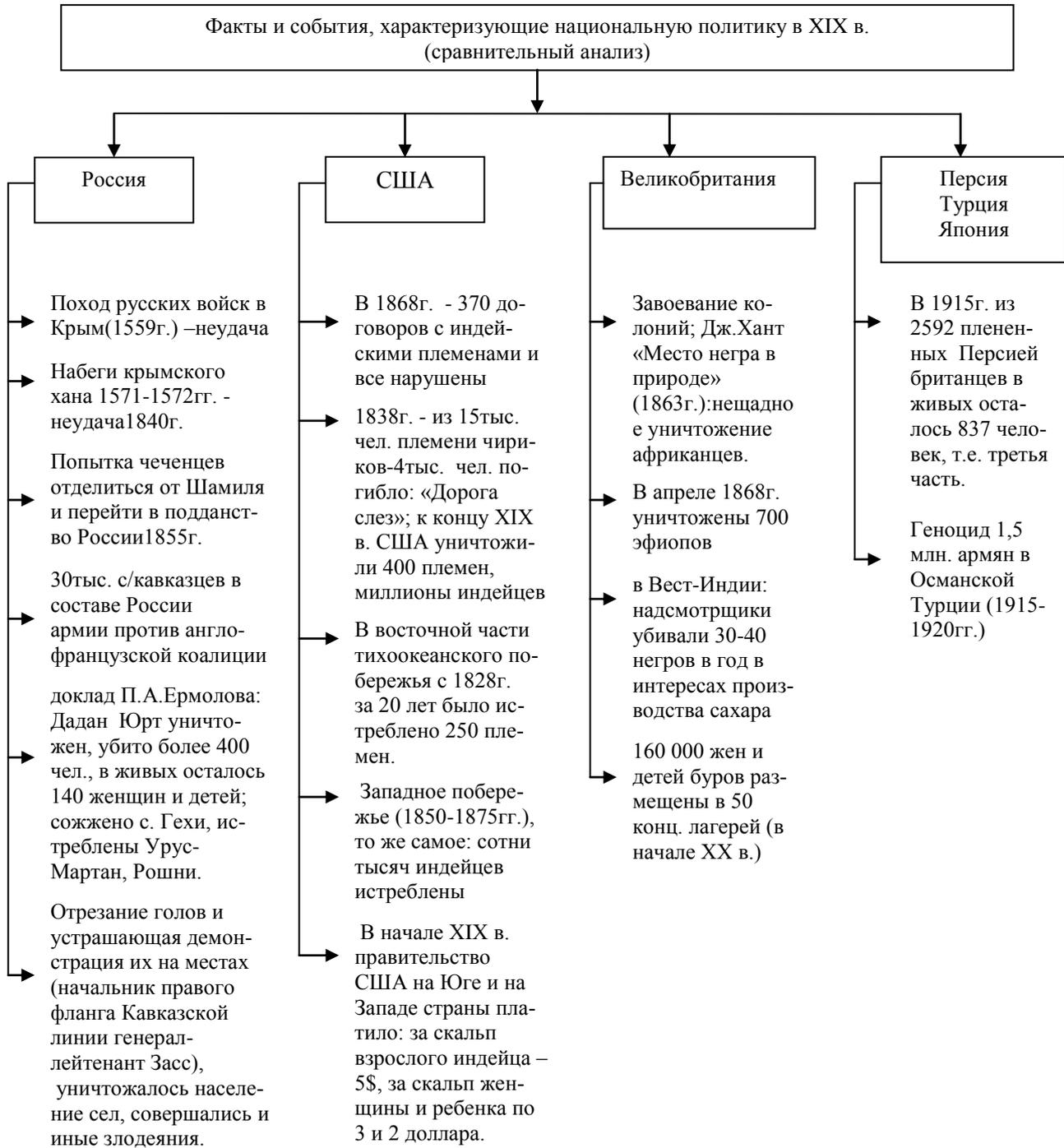
Язычниками, как известно, люди были тысячелетиями. Интересно, что у каждого народа боги имели свои названия, хотя миру известны их греческие имена. Хотя идея единобожия зародилась давно, но устойчивость она приобрела лишь в начале нашей эры. Однако язычников можно было встретить и значительно позже. Например, они были даже в XIV-XV вв. среди чеченцев, ингушей, осетин, даргинцев, лезгин, хотя большинство вайнахов уже к XIII в. были христианами, объединенные в государство Симсир. К концу XIV в. вторгся Тимур, а к началу XV в. под влиянием Персии, Турции стала распространяться мусульманская вера.

Национальные субъекты Российской империи пользовались довольно широкой самостоятельностью. К таковым относились: Бухарское, Казанское, Астраханское, Кумыкское, Нахичеванское, Эриванское ханства, Королевство Польша, Великое княжество финляндское, Лифляндская губерния. Наглядным примером их самостоятельности служат опережающие действия отдельных из них в деле освобождения крестьян. Например, положения об освобождении крестьян раньше, чем в Империи были утверждены: в Курляндии (1817г.), в Лифляндии (1819г.), а манифест об освобождении крестьян был принят лишь в 1861г. Исторически сложилось так, что в Азиатской части Российской империи отмечалось более мирное сосуществование народов, нежели в европейской, прежде всего в кавказской.

Для того чтобы понять сущность национальной политики России и особенности ее формирования на длительном историческом этапе, наряду с правовой ее характеристикой следует обратиться к сравнительному анализу развития национальных отношений у нас в стране, например, с их формированием в США, Великобритании, Персии, Турции и Японии. В таблице 3 приводятся сравнительные исторические эпизоды событий и трагедий. И они говорят ясно и убедительно в пользу России, хотя и в ее истории кровь и трагедии тоже име-

ли место. Мы секрета из этого не делали, ничего не умалчивали. Умолчание – худший вариант бездействия.

Таблица 3 – Факты и события, характеризующие национальную политику в XIX в.



Еще раз напоминаю, что знакомясь с данными таблиц, подобной третьей, следует учитывать, что такие массовые убийства и злодеяния¹ на Кавказе носили эпизодический характер. Многие зависели от личности командира, от уровня его культуры, места культы силы в стратегии и тактике. Тому же Зассу генерал П.Х. Граббе дал указание прекратить демонстрацию дикости. Надо сказать, что отрезание голов на Кавказе практиковалось всегда. Турки

¹ Рыбас С.Ю. Столыпин 3-е изд. М.: Молодая гвардия, 2009. С.209. Венков А.В. Гроза Кавказа. Жизнь и подвиги генерала Бакланова М.: Вече, 2013.

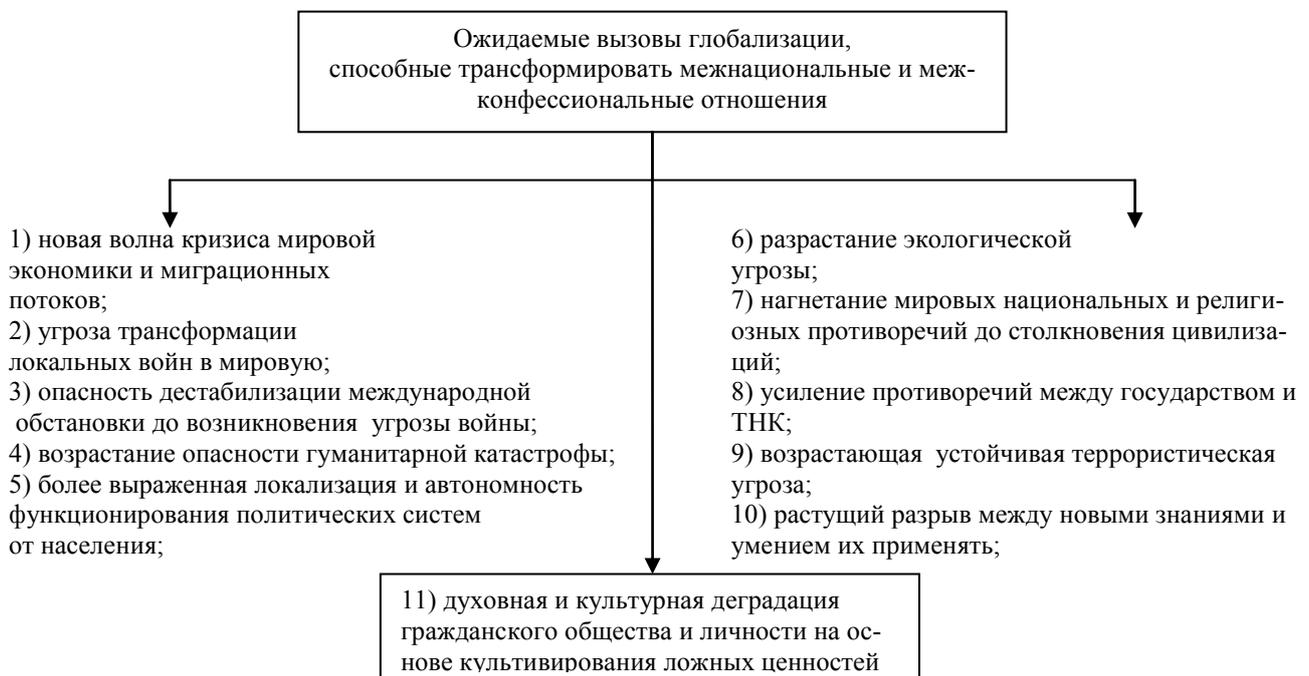
также этим заминались, также и абреки. Одним словом, императором и правительством России ставилась цель умиротворения населения, но не осуществление геноцида по отношению к нему, признание кавказцев полноправными подданными Российской Империи. Никогда на правительственном уровне скальпами не торговали. Как это имело место, например, в США.

Таким образом, мы видим, что Россия по отношению к народам, которые по различным причинам включались в состав государства, не применяла политику массового геноцида, хотя отдельные жестокости в ходе карательных операций или умиротворения имели место. Ею не проводилась политика национализма, она старалась обеспечивать людям относительно равные гражданские права вне зависимости от национальности. Закладывались основы гармоничного сосуществования народов различных национальностей и религий.

О современной национальной политике Российской Федерации говорят ее конституционные основы, сохранившиеся дружеские отношения между людьми различных национальностей и религий, конфессиональных предпочтений. И это, невзирая на то, что было, к сожалению, сделано чрезмерно многое, чтобы отравить межнациональные отношения, воспламенить их. И предпринимались и предпринимаются эти действия отовсюду – недружественными государствами, международными террористическими сообществами, внутренним криминальным капиталом и их прислужниками, отдельными преступными садистскими группами, для которых привлекательна нечеловеческая жестокость по отношению к жертвам их садистских преступлений.

Сумеет ли мы выстоять под каскадом вызовов глобализации, если ослабить государство, развязав межнациональные конфликты? Ответ напрашивается сам собой – отрицательный.

Таблица 4 – Ожидаемые вызовы глобализации, способные трансформировать межнациональные и межконфессиональные отношения



Основываясь на результатах проведенного анализа, учитывая ожидаемые вызовы глобализации, создадим предварительную модельную систему мер, направленных на решение задач по предупреждению накала противоречий в межнациональных и межрелигиозных отношениях. Данная система мер, полагаем, применима на общем, региональном и секторальном уровнях Российской Федерации. Как не трудно заметить, основополагающим принципом для дина-

мики предлагаемой предварительной, вариативной, модели остается – «на системные вызовы – системные ответы».²

Таблица 5 - Меры, продуцируемые вызовами глобализации, их влияние на эволюцию религиозных и национальных отношений



Завершая, вполне возможно высказать некоторые итоговые предположения.

Во-первых, многонациональность российского государства – это результат многовекового длительного исторического процесса. Немалое влияние на него оказывала борьба с иными мощными государствами (Великобританией, Турцией, Ираном, Японией и др.). Политика умеренного умиротворения Россией племен и народов, хотя и имели место факты жестокости, отличалась, например, от колониальных войн Великобритании, Франции, Испании, Португалии, Персии, Турции, Японии, а также от политики геноцида США в отношении индейцев и др. коренных народов Америки.

Во-вторых, анализ эволюции межэтнических отношений показывает, что причинами столкновений народов были не противоречия, обусловленные национальными или конфессиональными различиями, а политические и экономические интересы крупных политических «игроков» на кавказском и азиатском направлениях, говоря терминологией З. Бжезинского, используемой им в своей книге «Великая шахматная доска». Малый хаос промчался по африканским и ближневосточным странам и захлестнул Украину, хотя проживающие в этих государствах люди фактически одной национальности и одной религии. В таких случаях используются иные источники противоречий: родоплеменные, географические (деление людей на горцев и не горцев, западных и восточных и т. д.). Для разжигания раздора внутри одной религии используются существующие в ней разные течения (в мусульманской религии – сунниты, шииты, ваххабиты и др.; в христианской – православные и католики и др.).

В-третьих, примирить национальные противоречия или свести их к компромиссу, толерантности способно только государство. В будущем мы и постараемся усилить аргументацию данного утверждения. После того, как мы кратко выяснили, как протекал процесс формирования межнациональных отношений в мире и на территории Российской Федерации, следует рассмотреть, какая система конституционных мер способна эти отношения не просто

² Макуев Р.Х. Российская Федерация в условиях глобализации: на системные вызовы – системные ответы. Palmarium academic publishing. 2012.

удерживать в правовом пространстве, но и перевести их на более высокий сознательный уровень, приближая их к состоянию нравственного и осознанного патриотического начала. Первоочередное внимание заслуживает положение, занимаемое личностью в общественной жизни как основного элемента всей политической системы и гражданского общества. Но это тема уже другой статьи.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2014. № 31.
2. Путин В.В. Россия: Национальный вопрос // Независимая газета. 23 января 2012г.
3. Бжезинский Збигнев. Стратегический взгляд: Америка и глобальный кризис. Пер. с англ. М. Десятовой. М.: Астрель, 2012г.
4. Добрынин Н.М. Посильные суждения о пользе конституционной реформы в России: что есть и как действовать // Государство и право. № 1. 2014г.
5. Рыбас С.Ю. Столыпин – 3-е изд. М.: Молодая гвардия. 2009г.
6. Ле Гофф Ж. Цивилизация средневекового Запада. Екатеринбург, 2007г.
7. Макуев Р.Х. Российская Федерация в условиях глобализации: на системные вызовы – системные ответы. Palmarium academic publishing, 2012.
8. Мюллер А. История ислама: От доисламской истории арабов до падения династии Аббасидов. Пер. с нем. М. «Азат. Астрель», 2004г.
9. Уэллс Г.Дж. Краткая всемирная история. СПб: Амфора, 2005г.
10. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. Пер. с англ. М.: Издат. «АСТ», 2003г.
11. Венков А.В. гроза Кавказа. Жизнь и подвиги генерала Бакланова. М.: Вече, 2013.
12. Зачем России Кавказ? // Комсомольская правда. 15 января 2014г.
13. Что делать России с Кавказом и Сибирью, чтобы их не потерять // Комсомольская правда. 23 августа 2013г.
14. Эбзеев Б.С. Конституции Российской Федерации 20 лет: государство, демократия, личность сквозь призму практического конституционализма // Государство и право. 2013г.

Макуев Руман Харонович

Орловский государственный университет
Доктор юридических наук, профессор
Заслуженный юрист РФ, академик АВН
Заведующий кафедрой
«Теория государства и права»
302026, г. Орел, ул. Комсомольская, д. 95
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: soip-unpk@yandex.ru

R.KH. MAKUYEV

ON SOME ASPECTS OF THE GENESIS OF ETHNIC AND INTERFAITH RELATIONS IN THE WORLD AND IN THE RUSSIAN FEDERATION

The presence of constitutional legal foundations of interethnic and interfaith relations, the situation in Russia was not simple. The complexity of ethnic and religious relations in the world and in Russia is explained not only by the large number of Nations, peoples and ethno-owls, and other systemic factors and challenges of globalization, which requires per-manente system responses. Given table, the content of which reflects information obtained from different sources.

Keywords: Strategy of development of Russia, national and confessional relations-relations, nation, nation, ethnicity, civilization, unmanaged small chaos, Christianity, Islam, ex-extremism, terrorism, national politics, genocide, Constitution, Kondopoga, Kushika.

BIBLIOGRAPHY

1. Konstitucija Rossijskoj Federacii prinjata vsenarodnym golosovanijem 12.12.1993 (s posled izm.) // SZ RF. 2014. № 31.
2. Putin V.V. Rossija: Nacional'nyj vopros // Nezavisimaja gazeta. 23 janvarja 2012g.
3. Bzhezinskij Zbignej. Strategicheskij vzgljad: Amerika i global'nyj krizis. Per. s angl. M. Desja-tovoj. M.: Astrel', 2012g.
4. Dobrynin N.M. Posil'nye suzhdenija o pol'ze konstitucionnoj reformy v Rossii: chto est' i kak dejstvovat' // Gosudarstvo i pravo. № 1. 2014g.
5. Rybas S.Ju. Stolypin – 3-e izd. M.: Molodaja gvardija. 2009g.
6. Le Goff Zh. Civilizacija srednevekovogo Zapada. Ekaterinburg, 2007g.
7. Makuev R.H. Rossijskaja Federacija v uslovijah globalizacii: na sistemnye vyzovy – sistemnye otvety. Palmarium academic publishing, 2012.
8. Mjuller A. Istorija islama: Ot doislamskoj istorii arabov do padenija dinastii Abbasidov. Per. s nem. M. Az-zat. Astrel', 2004g.
9. Ujells G. Dzh. Kratkaja vseмирnaja istorija. SPb: Amfora, 2005g.
10. Hantington S. Stolknovenie civilizacij. Per. s angl. M.: Izdat. AST, 2003g.
11. Venkov A.V. groza Kavkaza. Zhizn' i podvigi generala Baklanova. M.: Veche, 2013.
12. Zachem Rossii Kavkaz? // Komsomol'skaja pravda. 15 janvarja 2014g.
13. Chto delat' Rossii s Kavkazom i Sibir'ju, chtoby ih ne poterjat' // Komsomol'skaja pravda. 23 avgu-sta 2013g.
14. Jebzeev B.S. Konstitucii Rossijskoj Federacii 20 let: gosudarstvo, demokratija, lichnost' skvoz' prizmu prakticheskogo konstitucionalizma // Gosudarstvo i pravo. 2013g.

Makuyev Ruman Kharonovich

Orel state University

Doctor of legal Sciences, Professor

Honored lawyer of the Russian Federation, academician of the AVN

Head of the Department

Theory of state and law

302026, , eagle, street Komsomol, D. 95

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail: soip-unpk@yandex.ru

П.А. АСТАФИЧЕВ

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ СТАТУС И ГОСУДАРСТВЕННЫЕ СИМВОЛЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Статья посвящена исследованию ряда конституционно-правовых проблем, связанных с определением статуса России как субъекта правоотношений, а также выявлению исторических условий, способствовавших появлению современной государственной символики. Автор обосновывает, что суверенный статус России как субъекта конституционных правоотношений характеризуется наличием следующих структурных компонентов: территориальное единство; федеральная правовая система, включающая конституцию страны и законодательство; единое гражданство; общие для Федерации органы публичной власти; федеральная публичная собственность; денежная и кредитная системы; русский государственный язык; право на международные отношения; государственные символы.

Ключевые слова: конституционный статус; суверенитет; предметы ведения; государственные символы.

В конституционно-правовом смысле Российская Федерация есть *субъект* конституционного права. Это публично-правовое лицо, в отношении которого законодатель устанавливает права и обязанности. Россия в качестве субъекта конституционного права является участником правоотношений, которые возникают, изменяются, приостанавливаются, возобновляются и прекращаются вследствие наступления юридических фактов. Применительно к правовому положению России как публично-правового лица, зачастую, сложно разграничить права и обязанности. Поэтому чаще всего статус Российской Федерации характеризуется с помощью таких конституционно-правовых категорий, как «предметы ведения», «полномочия», «компетенция», «функции». Ряд ученых придерживается точки зрения, что правовое положение публично-территориальных образований (Российской Федерации, субъектов Федерации, муниципальных образований) более точно характеризуется категорией «предметы ведения», в то время как компетенцию имеют соответствующие органы публичной власти (глава государства, парламент, правительство, суды и т.д.). По их мнению, понятие «компетенция» включает в себя властные полномочия и публично значимые функции. Однако в целом в теории, законодательстве и правоприменительной практике сложились более разнообразные подходы. Даже в Конституции РФ встречается упоминание «предметов ведения» палат парламента наряду с разграничением предметов ведения между Федерацией и ее субъектами. Нередко можно встретить суждения о «полномочиях», «компетенции» и, особенно, – «функциях» государства. В любом случае, речь в них идет об урегулированных нормами права общественных отношениях, одним из субъектов которых является Российская Федерация. Права и обязанности (предметы ведения, компетенция, полномочия, функции) Российской Федерации в совокупности выражают ее правовой статус.

Конституционно-правовой статус Российской Федерации предполагает ее *суверенитет*, т.е. единство, целостность и независимость публичной власти во внешних и внутренних отношениях. Суверенитет – это качественная характеристика государства, его неотъемлемое свойство. Государственный суверенитет связан с народным и национальным суверенитетом. По существу, это близкие категории, которые характеризуют один и тот же объект с различных точек зрения. Понятие *государственного* суверенитета подчеркивает независимость государства как *политически организованного* народа, но именно в качестве совокупности граждан, проживающих на территории государства. Не следует смешивать понятия государства и государственного аппарата (который суверенитетом не обладает). В ст. 4 Конституции РФ утверждается, что суверенитет России распространяется на всю ее территорию, Конституция и законы имеют верховенство, Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории. *Народный* суверенитет характеризует полно-

ту власти народа как *носителя* суверенитета и единственного *источника* власти (ст. 3 Конституции РФ). Наконец, *национальный* суверенитет означает право наций на *самоопределение*. В соответствии с ч. 3 ст. 5 Конституции РФ федеративное устройство страны основано не только на ее государственной целостности, единстве системы власти, разграничении предметов ведения и полномочий, но также на принципах равноправия и самоопределения народов.¹

Суверенный статус России как субъекта конституционных правоотношений характеризуется наличием следующих структурных компонентов: территориальное единство; федеральная правовая система, включающая конституцию страны и законодательство; единое гражданство; общие для Федерации органы публичной власти; федеральная публичная собственность; денежная и кредитная системы; русский государственный язык; право на международные отношения; государственные символы.

Государственный флаг Российской Федерации является официальным государственным символом России. Он представляет собой *прямоугольное полотнище из трех равновеликих горизонтальных полос: верхней – белого, средней – синего и нижней – красного цвета. Отношение ширины флага к его длине 2:3.*

В истории российского государства не было единого державного флага. Одним из первых является упоминание о Стяге «Всемилоостивейшего Спаса» Иоанна Грозного (1552 г.) и Великом стяге Иоанна Грозного (1560 г.), в которых использовалась, в основном, православная символика. В 1693 г. вводится Флаг царя Московского, который имеет сходство с современным Штандартом Президента РФ (бело-сине-красный триколор с изображением двуглавого орла, отношение ширины флага к его длине 1:1). Он сегодня является экспонатом Центрального военно-морского музея в Санкт-Петербурге.

Множественность государственных флагов в Российской империи характеризовалась наличием военно-морского флага («Андреевский», бело-синий флаг), флага торговых судов (современный бело-сине-красный триколор), дипломатического флага чрезвычайных послов и чрезвычайных посланников («гибрид» Андреевского флага и флага Великобритании, исполненный в бело-сине-красном триколоре), Императорского дворцового штандарта (изображение государственного герба на желтом фоне), Государственного знамени Российской Империи (черно-желто-белый триколор, различные символические решения флага на основе государственного герба).

Возрождение бело-сине-красного триколора в качестве флага России обусловлено циркуляром министерства внутренних дел от 12 августа 1914 г., в котором «новый русский национальный флаг» рекомендовался для использования «на манифестациях» и для употребления «в частном быту». Символика бело-сине-красного триколора должна была подчеркивать единение царя с народом. Этот флаг несколько позже (после отречения от престола Николая II в феврале 1917 г.) был признан Временным правительством в качестве официального символа, а в период гражданской войны – символизировал белое движение (в отличие от красного знамени большевиков). Государственный флаг СССР представлял собой красное полотнище с изображением серпа и молота и являлся *геральдической основой* для государственных флагов республик в составе СССР.

В современной России принято конституционно-правовое решение об использовании в качестве Государственного флага бело-сине-красного триколора. Существуют различные мнения в толковании значения белого, синего и красного цветов на изображении современного Государственного флага России. Одна из точек зрения состоит в том, что белый цвет символизирует благородство и свободу; синий – высокие нравственные качества и христианско-религиозные начала; красный – мужество и державность. Статус Государственного флага Российской Федерации определяется одноименным федеральным конституционным законом.

Государственный герб Российской Федерации является официальным государственным

¹ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с послед. изм. и доп.) // СЗ РФ. 2014. № 31.

ным символом Российской Федерации. Он представляет собой *четырёхугольный, с закругленными нижними углами, заостренный в оконечности красный геральдический щит с золотым двуглавым орлом, поднявшим вверх распущенные крылья. Орел увенчан двумя малыми коронами и – над ними – одной большой короной, соединенными лентой. В правой лапе орла – скипетр, в левой – держава. На груди орла, в красном щите, – серебряный всадник в синем плаще на серебряном коне, поражающий серебряным копьем черного опрокинутого навзничь и попранного конем дракона*. Воспроизведение Государственного герба допускается без геральдического щита в виде *главной фигуры* – двуглавого орла, а также в *одноцветном* варианте.²

Зарождение гербов в качестве рыцарских наследственных символов характерно, в основном, для истории Западной Европы. На Руси первоначально в схожих целях использовались изображения Христа, Богородицы, святых и православного креста. В связи с этим история герба России обычно связывается с институтом великокняжеской печати. Впервые двуглавый орел в роли государственного символа был использован на оборотной стороне государственной печати Иваном III в 1497 г.

Символ двуглавого орла имеет глубокую историю и сравнительно широкую географию распространения. Существует точка зрения, что происхождению данного символа человечество обязано цивилизации древнего Шумера (4 – 3 тыс. лет до н.э.). Изображение двуглавого орла достоверно обнаружено при раскопках Хеттского государства (XIII в до н.э.). В современном мире двуглавый орел является геральдической основой не только герба России, но также Албании, Армении, Сербии и Черногории. Он использовался в государственной символике прошлого (например, в Австрии с 1815 г. по 1918 г., с 1934 г. по 1938 г.).

В российской истории происхождение данного символа неразрывно связано с Византией (Ромейской державой). Эта страна не имела официального государственного герба. Двуглавый орел – личный символ последней византийской династии Палеологов (1261 – 1453 гг.). Московская государыня Софья Фоминична (до замужества – Зоя), будучи племянницей последнего императора династии Константина XI, привезла этот символ в Москву в знак преемственности Византийской и русской держав. Ее супругом был упоминавшийся выше Иван III, который и ввел использование символа двуглавого орла на оборотной стороне государственной печати.

Государственный гимн Российской Федерации является официальным государственным символом Российской Федерации. Государственный гимн представляет собой *музыкально-поэтическое произведение, исполняемое в торжественных случаях*. Государственный гимн может исполняться в оркестровом, хоровом, оркестрово-хоровом либо ином вокальном и инструментальном варианте. При этом могут использоваться средства звукозаписи и видеозаписи, а также средства телетрансляции и радиотрансляции.³

В истории России государственного гимна не было до 1816 г. Ранее торжественные события обычно сопровождалось церковными песнопениями (при Петре I – также военными маршами). В 1816 г. при создании первого российского гимна была полностью заимствована музыкальная часть одного из старейших гимнов Великобритании «God Save the King», на которую были наложены русские слова (автор – Василий Жуковский). В таком виде (иностраный гимн с русским текстом) данный государственный символ просуществовал до 1833 г., после чего по поручению Николая I было написано новое музыкальное произведение А.Ф. Львова, а Василий Жуковский внес незначительную правку в предыдущий текст. Гимн «Боже, царя храни!» впервые публично исполнен в Большом театре г. Москвы 18 декабря 1933 г., 15 декабря этого года официально утвержден Николаем I и просуществовал в царской России вплоть до падения монархии в феврале 1917 г.

2 марта 1917 г. Временное правительство утвердило в качестве российского гимна ре-

² Федеральный конституционный закон от 25.12.2000 № 2-ФКЗ (с послед. изм.) «О Государственном гербе Российской Федерации» // СЗ РФ. 25.12.2000. № 52 (Часть I).

³ Федеральный конституционный закон от 25.12.2000 № 3-ФКЗ (с послед. изм.) «О Государственном гимне Российской Федерации» // СЗ РФ. 25.12.2000. № 52 (Часть I).

волюционную французскую песню «Марсельезу». По мере перехода власти к большевикам «Марсельеза» вытеснялась другим революционным французским музыкальным произведением – «Интернационалом», который в 1918 г. был утвержден III-м Всероссийским съездом советов в качестве государственного гимна и действовал в этом качестве вплоть до 1 января 1944 г. Одной из причин изменения гимна в течение Великой отечественной войны явился роспуск Коминтерна (1943 г.) и установление новых военно-политических отношений с союзниками, что требовало отказа от идеи мировой революции, которую «Интернационал» преимущественно символизировал. Автором музыки нового гимна стал А. Александров (наиболее значимые первые такты гимна имеют близкое сходство с увертюрой «Былина» Василия Калинникова), автором текста – С. Михалков. Текстуральная часть гимна контролировалась лично И.В. Сталиным.

После осуждения культа личности И.В. Сталина музыкальная часть государственного гимна осталась без изменений, однако от первой редакции текста пришлось отказаться. Гимн исполнялся без слов. Такое состояние имело место до 1977 г., т.е. до принятия Конституции СССР от 1977 г., составной частью которой являлся Государственный гимн СССР. Гимн получил новую текстуральную редакцию при неизменном музыкальном содержании (указ Президиума Верховного Совета СССР от 27 мая 1977 г.). В период с 1990 г. по 2000 г. государственным гимном являлось музыкальное произведение без слов, созданное на основе Патриотической песни М. Глинки. С 1 января 2000 г. восстановлена первоначальная музыкальная часть гимна от 1 января 1944 г. с текстом в третьей, современной редакции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с послед. изм. и доп.) // СЗ РФ. 2014. № 31.
2. Федеральный конституционный закон от 25.12.2000 № 2-ФКЗ (с послед. изм.) «О Государственном гербе Российской Федерации» // СЗ РФ. 25.12.2000. № 52 (Часть I).
3. Федеральный конституционный закон от 25.12.2000 № 3-ФКЗ (с послед. изм.) «О Государственном гимне Российской Федерации» // СЗ РФ. 25.12.2000. № 52 (Часть I).

Астафичев Павел Александрович
ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
Доктор юридических наук, профессор
Директор Юридического института
Заведующий кафедрой «Конституционное и муниципальное право»
302020, г. Орел, Наугорское ш., 40
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru

P.A. ASTAFICHEV

THE CONSTITUTIONAL-LEGAL STATUS AND STATE THE SYMBOLS OF THE RUSSIAN FEDERATION

Clause is devoted to research of some the constitutional problems connected with definition of the status of Russia as the subject of the law, and also to revealing of the historical conditions promoted occurrence of modern state symbolics. The author proves, that the sovereign status of Russia as subject of the constitutional attitudes is characterized by presence of following structural components: territorial unity; the federal legal system including the constitution of the country and the legislation; uniform citi-

zenship; the general for Federation bodies of public authority; the federal public property; monetary and credit systems; Russian state language; the right to the international attitudes; the state symbols.

Keywords: *the constitutional status; the sovereignty; powers; the state symbols.*

BIBLIOGRAPHY

1. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993 (s posled. izm. i dop.) // SZ RF .2014. № 31.
2. Federal'nyy konstitutsionnyy zakon ot 25.12.2000 № 2-FKZ (s posled. izm.) O Gosudarstvennom gerbe Rossiyskoy Federatsii // SZ RF. 25.12.2000. № 52 (Chast' I).
3. Federal'nyy konstitutsionnyy zakon ot 25.12.2000 № 3-FKZ (s posled. izm.) O Gosudarstvennom gimne Rossiyskoy Federatsii// SZ RF. 25.12.2000. № 52 (Chast' I).

Astafichev Pavel Aleksandrovich

State University – ESPC

Doctor of legal Sciences, Professor

The Director of the Legal Institute

Head of the Department of «Constitutional and municipal law»

302020, Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ **И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС**

УДК 342.9, 343.2

О.А. АНТОНОВА

О РАЗГРАНИЧЕНИИ УГОЛОВНОЙ И АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В статье на основе анализа действующего избирательного, уголовного и административного законодательства Республики Беларусь и некоторых зарубежных стран выявлены признаки составов административного правонарушения и уголовного деяния в области нарушения порядка проведения избирательной кампании участниками избирательного процесса, сформулированы предложения по совершенствованию правового регулирования в указанной сфере в Республике Беларусь в связи с наличием противоречий и неточностей.

Ключевые слова: выборы, участники избирательного процесса, административная ответственность, уголовная ответственность, состав правонарушения, состав преступления.

В Избирательном кодексе Республики Беларусь,¹ несмотря на наличие самостоятельной главы 12, в которой только одна статья посвящена ответственности, нормы о негативных последствиях за нарушение законодательства о выборах носят отсылочный характер: «Лица, препятствующие свободному осуществлению гражданином Республики Беларусь права свободно избирать и быть избранным, участвовать в референдуме, голосовании об отзыве депутата, распространяющие призывы, которые побуждают или имеют своей целью побудить к срыву, или отмене, или переносу срока выборов, референдума, к отказу от совершения избирательных действий, препятствующие работе комиссий по выборам Президента Республики Беларусь, избирательных комиссий, комиссий по референдуму, комиссий по проведению голосования об отзыве депутата, занимающиеся агитацией в день выборов, референдума, голосования об отзыве депутата, а также члены комиссий, должностные лица государственных органов и общественных объединений и иные лица, совершившие подлог документов по выборам, референдуму, отзыву депутата, заведомо неправильный подсчет голосов или иное искажение результатов голосования, нарушившие тайну голосования, не представившие комиссиям необходимые документы, или не выполнившие их решения, или допустившие незаконное использование денежных средств и материальных ресурсов при подготовке и проведении выборов, референдума, отзыва депутата, члена Совета Республики либо совершившие другие нарушения требований настоящего Кодекса и иных актов законодательства Республики Беларусь о выборах, референдуме, отзыве депутата и члена Совета Республики, несут ответственность, установленную законодательными актами Республики Беларусь» (ч. 1 ст. 49 ИК Республики Беларусь). Как видно, в диспозиции данной нормы происходит смешивание всех возможных правонарушений, как по субъектам, так и по объектам, что приводит к трудностям в практике ее реализации. Не добавляет ясности и Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях² как специальный правовой акт, содержащий требования об одной из видов ответственности за избирательные деликты. В частности, законода-

¹Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.: одобр. Советом Респ. 31 янв. 2000 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

²Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

тель избрал не вполне удачную юридическую технику, когда перечислены только некоторые юридические составы с добавлением «а также другие нарушения законодательства о выборах, референдуме, об отзыве депутата или о реализации права законодательной инициативы граждан, если эти деяния не влекут уголовной ответственности...» (ст. 9.10 КоАП Республики Беларусь). Трудности вызывают и применение положений о разграничении административной и уголовной ответственности, так как либо в законодательстве Республики Беларусь отсутствуют четкие признаки составов либо их формулировка приводит к невозможности привлечения виновных лиц к ответственности.

В настоящее время в Республике Беларусь отсутствуют исследования по вопросу разграничения указанных видов ответственности в области избирательного права и избирательного процесса, кроме того, нет и комментария к КоАП Республики Беларусь, в котором могли бы быть отражены отдельные аспекты обозначенной проблемы. В общем виде вопросами ответственности за нарушения выборов при характеристике избирательного процесса занимаются такие ученые как Г.А. Василевич, С.А. Альфер, Н.П. Денисюк, М.И. Пастухов, М.Ф. Чудаков. Различным институтам административного права посвящены работы таких исследователей как Л.М. Рябцев, Т.В. Телятицкая, А.Н. Крамник, В.А. Круглов.

Кроме того, в соответствии с международными стандартами в нашей стране выборы проводятся на регулярной основе, а, значит, с такой же периодичностью могут совершаться правонарушения избирательного законодательства, что требует привлечения виновных лиц к ответственности.

Указанные обстоятельства позволяют говорить об актуальности исследования проблем разграничения различных видов ответственности в ходе организации и проведения выборов в Республике Беларусь.

В КоАП Республики Беларусь нарушения законодательства о выборах закреплены в ст.ст. 9.10, 9.11, 9.12³ и в общем виде могут быть определены как:

- 1) проведение агитации в день выборов;
- 2) умышленное уничтожение или повреждение информационных либо агитационных печатных материалов, размещенных в соответствии с законодательством на зданиях, сооружениях или иных объектах с согласия их собственника или владельца в ходе избирательной кампании, подготовки или проведения референдума, либо нанесение надписей или изображений на информационные либо агитационные печатные материалы;
- 3) незаконное привлечение или использование денежных средств или материальных ресурсов при подготовке и проведении выборов;
- 4) непредставление соответствующей избирательной комиссии необходимых документов или невыполнение их решений;
- 5) нарушение председателем или членом избирательной комиссии установленного законом порядка подсчета голосов;
- б) другие нарушения законодательства о выборах.

Основными составами преступных деяний в области законодательства о выборах согласно Уголовного кодекса Республики Беларусь⁴ являются:

- 1) воспрепятствование осуществлению гражданином Республики Беларусь права свободно избирать и быть избранным, вести предвыборную агитацию, совершенное с применением насилия, угрозы, обмана, подкупа или иным способом;
- 2) воспрепятствование работе избирательных комиссий, совершенное с применением насилия, угрозы, обмана, подкупа или иным способом;
- 3) подлог документов по выборам, нарушение тайны голосования, заведомо неправильный подсчет голосов или иное искажение результатов голосования (ст.ст. 191, 192 УК Республики Беларусь).

³Там же.

⁴Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. (с послед. изм.) // Эталон Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

В этой связи представляется более удачным закрепление составов нарушений с привязкой к стадиям (этапам) избирательного процесса. Подобное предложение позволит избежать дублирования ряда правонарушений в различных статьях нормативного правового акта, которое имеет место в настоящее время. Например, «...уничтожение или повреждение информационных либо агитационных печатных материалов...» (ст. 9.11 КоАП Республики Беларусь)⁵ является частным проявлением нарушения порядка осуществления предвыборной агитации, как и «проведение агитации в день выборов», которое предусмотрено уже ст. 9.10 КоАП Республики Беларусь вместе с «другими нарушениями». За основу можно взять имеющуюся практику других государств. К примеру, в Российской Федерации избирательные административные правонарушения сгруппированы следующим образом:

- Нарушение права гражданина на ознакомление со списком избирателей;
- Неисполнение решения избирательной комиссии. Непредставление сведений и материалов по запросу избирательной комиссии;
- Нарушение порядка представления сведений об избирателях;
- Нарушение порядка участия средств массовой информации в информационном обеспечении выборов;
- Нарушение прав члена избирательной комиссии, наблюдателя, иностранного (международного) наблюдателя, доверенного лица или уполномоченного представителя кандидата, избирательного объединения, представителя средства массовой информации;
- Отказ в предоставлении отпуска для участия в выборах;
- Нарушение предусмотренных законодательством о выборах порядка и условий проведения предвыборной агитации на каналах организаций, осуществляющих теле- и (или) радиовещание, и в периодических печатных изданиях;
- Нарушение в ходе избирательной кампании условий рекламы предпринимательской и иной деятельности;
- Проведение предвыборной агитации вне агитационного периода и в местах, где ее проведение запрещено законодательством о выборах;
- Проведение предвыборной агитации лицами, которым участие в ее проведении запрещено федеральным законом;
- Изготовление, распространение или размещение агитационных материалов с нарушением требований законодательства о выборах;
- Непредоставление возможности обнародовать опровержение или иное разъяснение в защиту чести, достоинства или деловой репутации;
- Умышленное уничтожение или повреждение печатных материалов, относящихся к выборам;
- Нарушение установленных законодательством о выборах порядка и сроков уведомления избирательной комиссии о факте предоставления помещений и права на предоставление помещений для встреч с избирателями;
- Подкуп избирателей либо осуществление в период избирательной кампании благотворительной деятельности с нарушением законодательства о выборах;
- Непредоставление или неопубликование отчета, сведений о поступлении и расходовании средств, выделенных на подготовку и проведение выборов;
- Незаконное использование денежных средств при финансировании избирательной кампании кандидата, избирательного объединения;
- Использование незаконной материальной поддержки при финансировании избирательной кампании;
- Незаконное финансирование избирательной кампании, оказание запрещенной законом материальной поддержки, связанные с проведением выборов, выполнение работ, оказа-

⁵Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобрен Советом Респ. 2 апр. 2003 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

ние услуг, реализация товаров бесплатно или по необоснованно заниженным (завышенным) расценкам;

- Несвоевременное перечисление средств избирательным комиссиям, кандидатам, избирательным объединениям;
- Незаконные выдача и получение избирательного бюллетеня;
- Соккрытие остатков тиражей избирательных бюллетеней;
- Нарушение установленного законом порядка подсчета голосов, определения результатов выборов, порядка составления протокола об итогах голосования с отметкой «Повторный» или «Повторный подсчет голосов»;
- Непредоставление сведений об итогах голосования
- Использование преимуществ должностного или служебного положения в период избирательной кампании;
- Подделка подписей избирателей;
- Сбор подписей избирателей в запрещенных местах, а также сбор подписей лицами, которым участие в этом запрещено федеральным законом;
- Нарушение прав зарегистрированных кандидатов, избирательных объединений при выделении площадей для размещения агитационных материалов;
- Нарушение запрета на проведение в период избирательной кампании лотерей и других основанных на риске игр, связанных с выборами;
- Нарушение правил перечисления средств, внесенных в избирательный фонд;
- Нарушение организацией, индивидуальным предпринимателем, выполняющими работы или оказывающими услуги по изготовлению агитационных печатных материалов, правил изготовления агитационных печатных материалов;
- Невыполнение уполномоченным лицом требований законодательства о выборах об обеспечении кандидатам, избирательным объединениям равных условий для проведения агитационных публичных мероприятий.⁶

В Республике Казахстан закреплено порядка 20 основных составов административных правонарушений, включенных в самостоятельную главу 11 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Таким образом, если сгруппировать правонарушения, требующие разграничения административной и уголовной ответственности, то можно говорить о нескольких направлениях.

Во-первых, воспрепятствование осуществлению права свободно избирать и быть избранным. Свобода избирательного права является одним из конституционных принципов выборов в Республике Беларусь. Непосредственное воздействие виновный осуществляет на свободу политического волеизъявления граждан при избрании своих представителей. Виновный пытается воздействовать именно на свободу волеизъявления избирателя или участника голосования в ходе подготовки и проведения выборов с тем, чтобы принудить потерпевших совершить определенные, желаемые для него действия: проголосовать определенным образом, либо не участвовать в выборах, либо снять свою кандидатуру и т.п.⁷

Воспрепятствование свободному осуществлению избирательных прав может выражаться в совершении любых действий, создающих препятствия для реализации гражданином его права избирать и быть избранным: создании препятствий явке избирателя на участок для голосования; встрече кандидатов в депутаты с избирателями; ознакомлению со списком граждан, имеющих право участвовать в выборах, референдуме, голосовании об отзыве депутата; подаче заявлений о неправильных сведениях, содержащихся в списках, и т.п.⁸

⁶ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2002.

⁷ Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др. / Под общ. ред. А.В. Баркова. Мн.: Тесей, 2003.

⁸ Там же.

С субъективной стороны преступление в виде воспрепятствования осуществлению права свободно избирать и быть избранным предполагает прямой умысел. Если действия совершены лицом по неосторожности – деяние должно влечь административную ответственность.

Во-вторых, воспрепятствование вести предвыборную агитацию. Согласно ст. 155 ИК Республики Беларусь «предвыборная агитация – деятельность граждан Республики Беларусь, политических партий, других общественных объединений, трудовых коллективов, кандидатов, их доверенных лиц, инициативных групп, осуществлявших сбор подписей по выдвижению кандидатов и проводящих агитацию за их избрание, имеющая целью побудить или побуждающая избирателей к участию в выборах, голосованию за тех или иных кандидатов или против них».⁹ Следовательно, любые действия, направленные на создание препятствий для такой деятельности, могут рассматриваться как «воспрепятствование» и должно влечь ответственность.

Определенную сложность для привлечения к ответственности представляет такой способ воспрепятствования как уничтожение или повреждение агитационных печатных материалов. Диспозиция нормы ст. 191 УК Республики Беларусь не содержит признака административной преюдиции для привлечения лица, обвиняемого в воспрепятствовании ведению предвыборной агитации, отсутствуют и другие специальные указания на применение данной статьи (например, по субъекту, форме вины), исходя из чего, можно предположить, что будет применяться общее правило как для всей рассматриваемой статьи. Однако в ст. 9.11 КоАП Республики Беларусь закреплён состав административного правонарушения в виде: «Умышленное уничтожение или повреждение информационных либо агитационных печатных материалов, размещённых в соответствии с законодательством на зданиях, сооружениях или иных объектах с согласия их собственника или владельца в ходе избирательной кампании, подготовки или проведения референдума, либо нанесение надписей или изображений на информационные либо агитационные печатные материалы».¹⁰ Таким образом, за воспрепятствование ведению агитации в форме уничтожения агитационных печатных материалов лицо должно нести административную ответственность, а в других, даже не более опасных формах, – уголовную. Такое положение представляется нам необоснованным. В связи с этим, полагаем, что ст. 9.11 должна быть исключена из КоАП Республики Беларусь.

В-третьих, воспрепятствование работе избирательных комиссий, которое может выражаться в различных действиях. КоАП Республики Беларусь не содержит специального упоминания такого состава, за исключением такого способа «непредоставление необходимых документов или невыполнение решений избирательных комиссий. Правоприменитель должен делать ссылку на другие нарушения законодательства о выборах» по ст. 9. 10. КоАП Республики Беларусь. Тем не менее, воспрепятствование работе комиссий более широкое понятие и может включать и активные действия.

Несмотря на некоторые характеристики объективной стороны, содержащиеся в УК Республики Беларусь: «с применением насилия, угрозы, обмана, подкупа или иным способом», в силу открытого перечня не может служить основанием для разграничения правонарушения и преступления в рассматриваемой сфере.

По-видимому, основой будет выступать признаки субъективной стороны: если лицо осуществляет действия с прямым умыслом, направленные на создание препятствий для работы избирательных комиссий, то оно должно нести уголовную ответственность по ст. 191 УК Республики Беларусь, если формой вины будет неосторожность, то – административную по ст. 9.10 КоАП Республики Беларусь.

⁹Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.: одобр. Советом Респ. 31 янв. 2000 г (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

¹⁰Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

В-четвертых, искажение результатов голосования различными способами. Прежде всего, это нарушение порядка подсчета голосов, которое предусмотрено и ст. 9.12 КоАП Республики Беларусь и ст. 192 УК Республики Беларусь. Очевидно, что оба деликта имеют один и тот же объект. Вызывает сомнение целесообразность выделения в качестве самостоятельного административного правонарушения только нарушение порядка подсчета голосов, потому что оно является частным случаем искажения результатов голосования и итогов выборов.

К сожалению, в законодательстве Республике Беларусь нет перечня, составляющих объективную сторону, в связи с чем, можно предположить, что оба эти состава могут включать одни и те же действия. Порядок подсчета голосов, осуществляемого на участке для голосования, предусмотрен ст. 55 ИК Республики Беларусь¹¹ и включает требования по вскрытию ящиков для голосования, погашению неиспользованных бюллетеней, подсчету бюллетеней из ящиков для голосования, проведению заседания участковой избирательной комиссии и составлению протокола. Нарушение порядка подсчета голосов может быть совершено только членом данной избирательной комиссии. Подобный вывод можно сделать исходя из анализа ч. 3 ст. 55 ИК Республики Беларусь, согласно которой «подсчет голосов избирателей должен проводиться непосредственно членами участковой комиссии...».¹² Следовательно, разграничение составов этих деяний может быть проведено только по признакам субъективной стороны: преступление в виде «неправильного подсчета голосов» реализуется с прямым умыслом, для административного правонарушения – достаточно неосторожности.

Иное искажение результатов голосования может осуществлено как путем подлога документов, так и другим способом. К избирательным документам, подлог которых может быть осуществлен при совершении данного преступления, относятся: списки граждан, имеющих право участвовать в выборах Президента Республики Беларусь, депутатов Палаты представителей и местных Советов; избирательные бюллетени; протоколы избирательных комиссий.¹³ Представляет интерес перечень действий, составляющих фальсификацию результатов голосования по законодательству России: «включение неучтенных бюллетеней в число бюллетеней, использованных при голосовании, либо представление заведомо неверных сведений об избирателях, либо заведомо неправильное составление списков избирателей, выражающееся во включении в них лиц, не обладающих активным избирательным правом, или вымышленных лиц, либо фальсификация подписей избирателей в списках избирателей, либо замена действительных бюллетеней с отметками избирателей, либо порча бюллетеней, приводящая к невозможности определить волеизъявление избирателей, либо незаконное уничтожение бюллетеней, либо заведомо неправильный подсчет голосов избирателей, либо подписание членами избирательной комиссии протокола об итогах голосования до подсчета голосов или установления итогов голосования, либо заведомо неверное (не соответствующее действительным итогам голосования) составление протокола об итогах голосования, либо незаконное внесение в протокол об итогах голосования изменений после его заполнения, либо заведомо неправильное установление итогов голосования» (ст. 142.1 УК Российской Федерации).¹⁴

Следует отметить, что субъект искажения результатов голосования шире, чем при нарушении порядка подсчета голосов, включая не только членов участковой комиссии, но и иных избирательных комиссий.

Таким образом, разграничение деяний в рамках ст. 192 УК Республики Беларусь («иное искажение результатов голосования») и ст. 9.10 КоАП Республики Беларусь («другие

¹¹Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.: одобр. Советом Респ. 31 янв. 2000 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.

¹² Так же.

¹³Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др. / Под общ. ред. А.В. Баркова. Мн.: Тесей, 2003. с. 351.

¹⁴Уголовный кодекс Российской Федерации от 13июня1996 г. № 63-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.

нарушения законодательства о выборах») проводится только по признакам субъективной стороны.

По нашему мнению, «нарушение тайны голосования» может иметь целью воспрепятствовать реализации гражданином права избирать, в связи с чем, это деяние должно быть включено в норму ст. 191 УК Республики Беларусь, а не ст. 192 как это имеет место в настоящее время, тем более что данное преступление может быть совершено не только членом избирательной комиссии, как при деянии, закрепленном в ст. 192 УК Республики Беларусь, но и иным лицом, участвующим в проведении выборов, например, наблюдателем или доверенным лицом кандидата.

На основании проведенного исследования можно сформулировать несколько выводов.

Единственным основанием для разграничения составов правонарушений и преступлений в области избирательных прав в Республике Беларусь является признак субъективной стороны.

В целях совершенствования действующего законодательства Республики Беларусь полагаем необходимым, предусмотреть в КоАП Республики Беларусь перечень правонарушений в области избирательного права с привязкой к стадиям избирательного процесса, исключив такую формулировку как «другие нарушения законодательства о выборах». Исключения требует и такой состав административного правонарушения как «Умышленное уничтожение или повреждение информационных либо агитационных печатных материалов, размещенных в соответствии с законодательством на зданиях, сооружениях или иных объектах с согласия их собственника или владельца в ходе избирательной кампании, подготовки или проведения референдума, либо нанесение надписей или изображений на информационные либо агитационные печатные материалы» (ст. 9.11 КоАП Республики Беларусь).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.: одобр. Советом Респ. 31 янв. 2000 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.
2. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях: принят Палатой представителей 17 дек. 2002 г.: одобр. Советом Респ. 2 апр. 2003 г. (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12. 2001 № 195-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2002.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н.Ф. Ахраменка, Н.А. Бабий, А.В. Барков и др.; Под общ. ред. А.В. Баркова. Мн.: Тесей, 2003.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г.: (с послед. изм.) // Эталон – Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Минск, 2014.
6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.

Антонова Ольга Александровна

Белорусский государственный экономический университет
Факультет права
Кандидат юридических наук, доцент
Заведующая кафедрой государственно-правовых дисциплин
220070, Минск, Партизанский проспект, д. 26
Тел. (017) 209-79-54
E-mail: volha2002@yandex.ru

O.A. ANTONOVA

ON THE DELIMITATION OF THE CRIMINAL AND ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF ELECTORAL LEGISLATION

On the basis of analysis of the current election, criminal and administrative legislation of the Republic of Belarus and some foreign countries showed signs of administrative offenses and criminal acts in violation of the procedure of the election campaign participants in the electoral process, the proposals for the improvement of legal regulation in this area in the Republic of Belarus due to the presence of contradictions and inaccuracies.

Keywords: elections, electoral participants, administrative responsibility, criminal responsibility of the offense, the offense.

BIBLIOGRAPHY

1. Izbiratel'nyj kodeks Respubliki Belarus': prinjat Palatoj predstavitelej 24 janv. 2000 g.: odobr. Sovetom Resp. 31 janv. 2000 g. (s posled. izm.) // Jetalon – Belarus' [Jelektronnyj resurs] / Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus'. Minsk, 2014.
2. Kodeks Respubliki Belarus' ob administrativnyh pravonarushenijah: prinjat Palatoj predstavitelej 17 dek. 2002 g.: odobr. Sovetom Resp. 2 apr. 2003 g. (s posled. izm.) // Jetalon – Belarus' [Jelektronnyj resurs] / Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus'. Minsk, 2014.
3. Kodeks Rossijskoj Federacii ob administrativnyh pravonarushenijah ot 30.12. 2001 № 195-FZ (s posled. izm.) // SZ RF. 2002.
4. Kommentarij k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Belarus' / N.F. Ahramenka, N.A. Babij, A.V. Barkov i dr.; Pod obshh. red. A.V. Barkova. Mn.: Tesej, 2003.
5. Ugolovnyj kodeks Respubliki Belarus': prinjat Palatoj predstavitelej 2 ijunja 1999 g.: odobr. Sovetom Resp. 24 ijunja 1999 g.: (s posled. izm.) // Jetalon – Belarus' [Jelektronnyj resurs] / Nac. centr pravovoj inform. Resp. Belarus'. Minsk, 2014.
6. Ugolovnyj kodeks Rossijskoj Federacii ot 13 ijunja 1996 g. № 63-FZ (s posled. izm.) // SZ RF. 1996.

Antonova Olga Aleksandrovna

Belarusian State Economic University
Faculty of Law PhD, Associate Professor
Head of the Department of State and legal disciplines
220070, Minsk, Guerrilla pr., 26
Тел. (017) 209-79-54
E-mail: volha2002@yandex.ru

М.Э. БОНДАРЕНКО

**НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СТАТУСА ПОТЕРПЕВШЕГО
В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

Статья посвящена проблемам определения правового статуса потерпевшего в уголовном процессе России и Приднестровской Молдавской Республике.

Ключевые слова: статус потерпевшего, возмещение вреда.

Абсолютная ценность прав человека, подчинение государства и общества интересам граждан уже давно провозглашено в Конституциях европейских (и не только европейских) государств, в установившихся в цивилизованном мире нормах морали. Нигде так остро не стоит вопрос об охране прав и свобод человека, как в уголовном процессе. Ст. 2 Конституции РФ, закрепив положение о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, выступает важным гарантом их защиты в российском уголовном судопроизводстве. Аналогичная норма содержится и в статье 16 Конституции ПМР.¹ Тем не менее, несмотря на то, что в ст. 123 Конституции РФ (ст. 85 Конституции ПМР) записано, что «судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон», потерпевший с предоставленными ему правами и свободами является наименее защищенным участником процесса.

Доктрина уголовного права в большом долгу перед пострадавшими от преступлений, в том смысле, что она несколько столетий увлечена статусом виновного, обсуждает и гуманизирует технологию его преследования. Профессор Жижиленко А.А. писал около ста лет назад: «Современное уголовное право упрекают за то, что оно слишком много внимания и забот уделяет преступнику, оставляя совершенно без всякого внимания потерпевшего от преступления».²

Очень интересное и выразительное, заслуживающее внимания, сравнение А.И. Бойко, который назвал потерпевшего «золушкой» уголовного правосудия.³ С начала 90-х годов проблема прав потерпевшего довольно часто поднимается в юридической литературе и периодике. Сам термин «потерпевший» в уголовном праве России появился лишь тогда, когда российское государство перешло к цивилизованному судопроизводству – в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года. Казалось, более 150 лет более чем достаточный срок для того, чтобы проработать все вопросы, связанные с его правовым статусом, реальным обеспечением его прав. Однако о существенном прогрессе в этой области говорить не приходится.

Проблема эта многоплановая, но до настоящего времени не разрешена.

По существу, выделяют 3 вида вреда:

- моральный;
- материальный;
- физический.

Остановимся на одном ее аспекте – моральном вреде, который причиняется преступными деяниями гражданину, его возмещению. Права человека, о которых неустанно вещают правозащитные организации в России, да и на всем постсоветском пространстве сводятся в их представлении к обеспечению прав субъекта преступного посягательства. Здесь досконально исследуются политические мотивы, влияние административного ресурса, условия со-

¹ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2014. № 31.

² Жижиленко А.А. Очерки по общему учению о наказании. Пг.: Academia, 1924.

³ Бойко А.И. Потерпевший от преступления / Законодательство 2003 № 11. Суслин А.В. Уголовно-правовые средства обеспечения возмещения вреда потерпевшим: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Екатеринбург: Ур-ГЮА. 2005. Борзенков Г.Ц. Проблема сатисфакции в свете новых положений Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов России // Пять лет действия УК РФ. М.: ЛексЭст, 2003. .

держания, любые высказываемые обвиняемым (осужденным) претензии к власти. Вспомним «Дело Ходорковского», «Pussy Riot» (Пуси Райт), «Болотную». Особенно, хотелось бы выделить дело «Pussy Riot». Многомиллионная телеаудитория стала свидетелем не только кощунства в храме, но и того, с какой издевкой отдельные представители интеллигенции и правозащитники говорили об оскорблении чувств верующих. Циничные хулиганки становятся жертвами режима. Причиняющие травмы работникам полиции - узники совести. А вот, то, что испытывают миллионы православных верующих, то что испытывают выполняющие свой долг люди в погонах - даже не обсуждается. Судя по СМИ, и власть воспринимает такой односторонний подход правозащитников как должное. Довольно редко проходила информация о сборе средств в пользу потерпевших от преступлений исключая, пожалуй, террористические акты. Ни в одной программе ТВ не обсуждались проблемы возмещения вреда, в том числе морального вреда потерпевшему от противоправных действий.

В Приднестровской Молдавской Республике моральный вред от совершенных преступлений в судебной практике возмещается редко. Отсутствует не только судебная практика, но и нужная в полном объеме законодательная база. Что же касается, например, России, то там такое возмещение вреда более распространено. Возмещение морального вреда очень важно для полного восстановления справедливости, ведь потерпевшая сторона на протяжении всего процесса испытывает душевный дискомфорт (страдания) от постоянного напоминания о наступивших последствиях преступления. Ключевым в определении понятия морального вреда, как замечают в юридической литературе, является именно термин «страдания». Он подразумевает, что «действия причинителя вреда обязательно должны найти отражение в сознании потерпевшего, вызвать определенную психическую реакцию». При этом неблагоприятные изменения в охраняемых законом благах отражаются в сознании человека в форме негативных ощущений (физические страдания) и негативных представлений или переживаний (нравственные страдания). Содержанием переживаний может являться страх, стыд, унижение или иное неблагоприятное в психологическом аспекте состояние.⁴ Страдания определяются как «физическая или нравственная боль, мучение», а боль, в свою очередь, связывается с «ощущением страдания». Боль и страдания неразрывно связаны между собой.⁵

Интересно, что акты международного права, в частности, Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принятая резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 г., и законодательство некоторых стран (США, Англия, Канада, Австралия и др.) не используют термин «потерпевший», а оперируют понятием «жертва преступления». Так, в ст. 1 Декларации разъяснено, что под термином «жертвы преступления» понимаются «лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы государств-членов, включая законы, запрещающие преступное злоупотребление властью». По большому счету это определение более соответствует фактическому положению, нежели понятие потерпевший. Нельзя не сказать о том, что все эти международно-правовые акты, кроме Декларации основных принципов правосудия - ратифицированы Верховным советом ПМР (ВС ПМР). А сама Декларация, так же должна быть ратифицирована, так как ее содержание представляется весьма актуальным для Приднестровской Молдавской Республики. Следует отметить, что законодательство зарубежных стран предусматривает иное, более емкое понятие, нежели «компенсация морального вреда». Так, например, в Германии используются термины «компенсация за страдания», «вред чувствам». В США и Англии используется термин «психологический вред».

⁴ Куркина, Н.В. Проблемы компенсации морального вреда потерпевшим от преступлений // Н.В. Куркина, С.Ф. Мазур // «Черные дыры» в Российском Законодательстве. 2003. № 3.

⁵ Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. М.: Оникс, 2010.

Если сравнивать статью Конституции ст. 52 РФ и статью 53 Конституции ПМР, то можно увидеть, что ст. 52 Конституция РФ прямо предусматривает защиту прав потерпевших от преступных посягательств и злоупотреблений властью. Статья 52 гласит: «Права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом. Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба». Этого не скажешь о Конституции ПМР. В ст. 53 Конституции ПМР сказано, что: «каждый имеет право на возмещение государством, местным самоуправлением вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти, местного самоуправления или их должностных лиц», а значит, что потерпевший защищается только от незаконных действий органов государственной власти и местного самоуправления, но не от всех противоправных действий. Таким образом, можно сказать, что в Приднестровской Молдавской Республике, по крайней мере, на конституционном уровне, отсутствует полная и всесторонняя защита прав потерпевших. Не в полной мере используется в этих целях и возможности статьи 167 ГК ПМР.⁶

Признание человека высшей ценностью заставляет по-иному взглянуть не только на правовое положение жертвы преступления, но и на вопросы компенсации морального вреда, причиняемого преступлением человеку в каждом конкретном случае. Да, необходимость компенсации причиненного преступлением морального вреда очевидна. И с 90-х годов двадцатого века после принятия нового Гражданского кодекса РФ,⁷ содержащего нормы о компенсации морального вреда, суды при постановлении приговоров стали принимать решения об удовлетворении предъявленных потерпевшими от преступлений исков о компенсации морального вреда. В уголовно-процессуальное законодательство соответствующие изменения, связанные с формированием института компенсации морального вреда, не были внесены.

В том, что потерпевший действительно наименее защищённая фигура в процессе практически сходятся все, но нельзя ограничиваться только констатацией факта. Возможно Президенту, как гаранту Конституции, либо Правительству ПМР следует инициировать внесение в нее нормы, аналогичной ст. 52 Конституции РФ.

Неотъемлемой частью законодательства должна быть норма, утверждающая презумпцию морального вреда. Иными словами, в случае совершения любых неправомерных действий в отношении гражданина он должен признаваться понесшим моральный вред. Интересен в этом отношении опыт Великобритании. В случае совершения преступного деяния компенсация за причиненный моральный вред, как правило, выплачивается в бесспорном порядке по специальной тарифной схеме. В Великобритании для рассмотрения требований по вопросам компенсации морального вреда создана и функционирует Комиссия по вопросам компенсации вреда, причиненного преступлением. В настоящее время Комиссией по заявлениям о компенсации применяется Тарифная схема 1994 г., в которой подробно описаны условия выплаты компенсации. В частности, выплаты производятся заявителям, которым причинен моральный вред, прямо связанный с насильственным преступлением.⁸ Указанная схема касается также заявителей, пострадавших при предотвращении преступления или при задержании, а также попытке задержания преступника. Единственным исключением может стать ситуация, когда причинитель вреда сумеет доказать неспособность пострадавших осознать умаление их прав и вследствие этого отсутствие последствий правонарушения в виде физических и нравственных страданий. Это может иметь место, например, в отношении психически больных.

Суд вправе рассмотреть самостоятельно предъявленный иск о компенсации причиненных истцу нравственных или физических страданий, поскольку в силу действующего за-

⁶Гражданский Кодекс Приднестровской Молдавской Республики (с послед. изм.). Ч. 1

⁷Гражданский Кодекс Российской Федерации от 26.01.1996. № 14-ФЗ Ч-2. (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.

⁸Эрделевский А. Компенсация морального вреда при нарушении трудовых прав // Российская юстиция. 1997. № 2. Гражданский Кодекс Приднестровской Молдавской Республики (с послед. изм.), Ч. 1. Гражданский Кодекс Российской Федерации (ст.151 ГК РФ) от 26.01.1996 № 14 ФЗ Ч-2(с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.

конодательства ответственность за причиненный моральный вред не находится в прямой зависимости от наличия имущественного ущерба и может применяться как наряду с имущественной ответственностью, так и самостоятельно⁹.

Статья 44 УПК РФ гласит, что «потерпевший, то есть лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред (статья 42 УПК РФ), вправе предъявить гражданский иск о компенсации морального вреда при производстве по уголовному делу».¹⁰

Подводя итог, стоит отметить, что институт возмещения морального вреда требует активного развития за счет объединения усилий адвокатского и судебного корпуса, при обязательной поддержке со стороны государства. Способствовать этому будет формирование у населения уверенности, что свои права не только возможно, но и необходимо отстаивать. И, как следствие, постепенно права человека действительно станут приоритетом для нашего государства. Хотелось бы сказать, что содержание статьи, не позволяет в полной мере проанализировать все аспекты проблемы компенсации морального вреда потерпевшим от преступного посягательства. Тем не менее, ясно одно: и правоохранительные органы, и законодатели должны внимательно изучить ситуацию, сложившуюся в Приднестровской Молдавской Республике, изучить опыт Российской Федерации и дальнего зарубежья имея своей целью введение в законодательство норм, надежно обеспечивающих права наших граждан.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Жижиленко А.А. Очерки по общему учению о наказании. Пг.: Academia, 1924.
2. Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2014. № 31.
3. Гражданский Кодекс Приднестровской Молдавской Республики (с послед. изм.). Ч. 1
4. Гражданский Кодекс Российской Федерации от 26.01.1996 № 14 ФЗ Ч-2 (с послед. изм.) // СЗ РФ. 1996.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. 1).
6. Пленум Верховного суда Российской Федерации Постановлением от 20 декабря 1994 г. №10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда (в ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 25.10.96 №10, от 15.01.98 № 1)» // Российская газета", N 29, 08.02.1995.
7. Бойко А И Потерпевший от преступления / Законодательство 2003 № 11.
8. Борзенков Г.Ц. Проблема сатисфакции в свете новых положений Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов России // Пять лет действия УК РФ. М.: Лекс Эст, 2003. .
9. Куркина, Н.В. Проблемы компенсации морального вреда потерпевшим от преступлений // Н.В. Куркина, С.Ф. Мазур // Черные дыры в Российском Законодательстве. 2003. № 3.
10. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка. М.: Оникс, 2010.
11. Суслин А.В. Уголовно-правовые средства обеспечения возмещения вреда потерпевшим: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Екатеринбург: УрГЮА. 2005.
12. Эрделевский А. Компенсация морального вреда при нарушении трудовых прав // Российская юстиция. 1997. № 2.

Бондаренко Мальвина Эдуардовна

Приднестровский государственный университет им. Т.Г. Шевченко
Преподаватель кафедры «Уголовного права, уголовного процесса и криминалистики»
ПМР, г. Тирасполь, ул. Мира, 18
Тел.: 0(533) 7-94-73
E-mail:justicepgu@gmail.com

⁹Пленум Верховного суда Российской Федерации Постановлением от 20 декабря 1994 г. №10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» (в ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 25.10.96 №10, от 15.01.98 № 1).

¹⁰Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. 1).

M.E. BONDARENKO

SOME ASPECTS OF THE STATUS VICTIMS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Article is devoted to the legal status of the victim in the criminal trial of Russia and the Dnestr Moldavian Republic

Keywords: *status of victim, reparation.*

BIBLIOGRAPHY

1. Zhizhilenko A.A. Ocherki po obshchemu ucheniyu o nakazanii. Pg.: Academia, 1924.
2. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii prinyata vsenarodnym goslovaniem 12.12.1993 (s posled izm.) // SZ RF. 2014. № 31.
3. Grazhdanskiy Kodeks Pridnestrovskoy Moldavskoy Respubliki (s posled. izm.). Ch. 1
4. Grazhdanskiy Kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 26.01.1996 № 14 F3 Ch-2 (s posled. izm.) // SZ RF. 1996.
5. Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 18.12.2001 N 174-FZ (s posled. izm.) // SZ RF. 2001. № 52 (ch. 1).
6. Plenum Verkhovnogo suda Rossiyskoy Federatsii Postanovleniem ot 20 dekabrya 1994 g. №10 Nekotorye voprosy primeneniya zakonodatel'stva o kompensatsii moral'nogo vreda (v red. Postanovleniy Plenu-ma Verkhovnogo Suda RF ot 25.10.96 №10, ot 15.01.98 № 1)
7. Boyko A I Poterpevshiy ot prestupleniya / Zakonodatel'stvo 2003 № 11.
8. Borzenkov G.Ts. Problema satisfaktsii v svete novykh polozheniy Ugolovnogo i Ugolovno-protsessual'nogo kodeksov Rossii // Pyat' let deystviya UK RF. M.: LeksEst, 2003. .
9. Kurkina, N.V. Problemy kompensatsii moral'nogo vreda poterpevshim ot prestupleniy // N.V. Kurkina, S.F. Mazur // Chernye dyry v Rossiyskom Zakonodatel'stve. 2003. № 3.
10. Ozhegov, S.I. Tolkovyy slovar' russkogo yazyka. M.: Oniks, 2010.
11. Suslin A.V. Ugolovno-pravovye sredstva obespechenna vozmeshcheniya vreda poterpevshim: Avtoref. diss. kand. yurid. nauk. Ekaterinburg: UrGYuA. 2005.
12. Erdelevskiy A. Kompensatsiya moral'nogo vreda pri narushenii trudovykh prav // Rossiyskaya yustitsiya. 1997. № 2.

Bondarenko Malvina Eduardovna

Transnistrian State University. TGShevchenko
Teacher of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
PMR, Tiraspol, st. The world,18
Tel.: 0(533) 7-94-73
E-mail: justicepgu@gmail.com

Т.Н. МАМАТЮК

ПРАКТИЧЕСКОЕ ПРИМЕНЕНИЕ РЕЗУЛЬТАТА ИЗУЧЕНИЯ МЕХАНИЗМА ИНДИВИДУАЛЬНОГО ПРЕСТУПНОГО ПОВЕДЕНИЯ

Статья посвящена анализу механизма индивидуального преступного поведения, в частности изучению объективных и субъективных факторов, детерминирующих решение совершить преступление.

Ключевые слова: личность преступника, механизм преступного поведения.

Одним из аспектов изучения преступного поведения является анализ его механизма. Под ним понимается связь и взаимодействие внешних факторов объективной действительности и внутренних, психических процессов и состояний, детерминирующих решение совершить преступление, направляющих и контролирующих его исполнение¹. Личность – основное и важнейшее звено всего механизма преступного поведения именно поэтому проблема личности преступника относится к числу ведущих и вместе с тем наиболее сложных проблем.

В изучении механизма преступного поведения особое место занимают вопросы субъективного характера, связанные с интересами, потребностями, мотивами поведения людей, их целями и стремлениями. И это понятно, так как объективные общественные процессы действуют не автоматически, а через сознание и поведение людей. Своеобразие индивидуального преступного поведения состоит в том, что наряду с факторами внешней среды, его обуславливают и внутренние факторы, такие как мотивы, цели. Факторы внешней среды становятся побуждающими силами поведения, только преломившись в сознании личности. Анализ причин преступного поведения требует выяснения субъективных элементов поведения правонарушителей, изучения особенностей их личности, для чего необходимо уделить весомую долю внимания потребностно-мотивационной сфере, а также ценностно-нормативным характеристикам сознания личности.

Потребности – источник мыслительной и поведенческой активности человека, они отражают и его природные свойства (элементарные, или естественные, потребности: в пище, одежде, сне, определенной температуре существования и др.), хотя при этом бывают «социально окрашены», и чисто социальные характеристики, сформировавшиеся в обществе. В этой системе потребностей нельзя сбрасывать со счетов такие важные, которые часто проявляют себя в преступном поведении, как стремление к самоутверждению, проявлению своего «Я». Потребности проявляются в деятельности, формируются и корректируются в ней. Особенно остро уже сформированные потребности дают себя знать в условиях ограничения или невозможности их удовлетворения.²

Потребности и интересы оказывают сильнейшее влияние на мотивационную сферу личности. Под мотивационной сферой личности понимается вся «совокупность ее мотивов, которые формируются и развиваются в течение ее жизни».³

Выделяются следующие основные мотивы:

- 1) общественно-политические: устройство управления государством и обществом, участие в этом управлении, влияние на него и т. п.;
- 2) социально-экономические: а) удовлетворение абсолютных, т.е. самых необходимых, жизненно важных потребностей; б) удовлетворение «относительных потребностей», возникающих в условиях социально-экономической дифференциации населения и сравнения

¹ Варчук Т.В. Криминология: учебное пособие. М.: Юрист, 2002. С. 89.

² Сушков И.Р., Макарова Ю.В. Личность преступника (социально-психологические аспекты) // <http://www.psychological.ru/default.aspx?s=0&p=71&0a1=1024&0o1=2&0s1=1>.

³ Асеев В.Г. Мотивация поведения и формирование личности. М.: Мысль, 2001. С. 47.

людьми своего положения с положением окружающих; в) достижение своего идеала – некоего материального стандарта или социального стандарта, на которые ориентировано данное лицо;

3) насильственно-эгоистические (агрессивные в физическом или психологическом планах): а) абсолютизация идеи самоутверждения, реализации имеющихся потребностей и интересов в любых формах; б) самоутверждение в тех формах, которые возможны для лица в конкретных ситуациях (невоспитанный, нецивилизованный человек привычно отвечает оскорблением на замечания либо затруднение в использовании судебного порядка защиты чести и достоинства ведет к физической расправе с обидчиком);

4) легкомысленно-безответственные: а) отсутствует потребность и заинтересованность в соотношении своих поступков с существующими нормами поведения, законом; б) избирательность такого соотношения (например, только в условиях строго внешнего контроля либо в общении с властью имущими, но не подчиненными и безответными людьми и т. п.)⁴.

В преступном поведении и преступности указанные мотивы проявляются в различных сочетаниях. Отмечается своеобразие криминальной мотивации отдельных групп преступников (несовершеннолетних, женщин и т. д.), либо в разных типах ситуаций. Так, в преступлениях несовершеннолетних дают о себе знать возрастные особенности, проявляющиеся в неблагоприятной для формирования и жизнедеятельности личности социальной среде. Во-первых, это проявляется в мотивах роста, причем в противоречивой форме, путем доказывания значимым для подростка лицам, что «я, как вы», и наряду с этим подчеркивания: «я – личность». Во-вторых, фиксируются мотивы, связанные с уходящим детством и его пережитками, так называемый детский анархизм: стремление немедленно иметь заманчивые вещи, дать сдачи обидчику и т. п. В-третьих, в преступлениях подростков проявляются мотивы, вытекающие из их зависимости от взрослых и неумения находить законные способы отстаивания своих прав. Отсюда убийства родителей, отчимов, издевающихся над семьей, побег из дома, бродяжничество с последующими кражами для удовлетворения неотложных материальных потребностей и другие различные преступления.⁵

В свою очередь, ценностные ориентации – глубинные личностные характеристики, которые указывают на наиболее значимые для личности объекты.⁶ У преступников в системе ценностных ориентаций высшие места занимают индивидуально – либо кланово-эгоистические.

Среди средств осуществления своих целей преступники гораздо чаще отдают приоритет не своим личным позитивным качествам (способностям, трудолюбию, целеустремленности и т.п.), а материальной поддержке, «нужным связям», любым средствам по формуле: «хочешь жить – умей вертеться». Отсюда – их инициатива в подкупе государственных служащих, экзаменаторов, использование вымогательства и т.д.

Во всех случаях при исследовании преступника возникает вопрос: почему личность с искаженными потребностями, интересами, ценностными ориентациями, нравственными представлениями не остановил закон, в том числе уголовный с его строгими санкциями. Ответ на этот вопрос требует анализа правосознания человека. В криминологии такого рода исследования активно проводятся и приводят к выводу о существенной специфике правосознания и правовых установок преступников.

Если говорить об отношении преступников к закону в целом, то преступники не занимают какой-то особой, четко выраженной позиции. В принципе ими признается необходимость существования закона, осознается справедливость и гуманность многих охраняемых им положений. Правда, преступники реже отмечают созидательную роль закона, его функцию социального регулятора, хуже (за исключением части государственных, должностных, экономических преступников) осведомлены о государственно-правовых принципах устройства общества, о социальной роли закона, нормах различных отраслей права. Мнение о зна-

⁴ Волков Б.С. Мотивы преступлений. Казань, 1999. С. 59.

⁵ Дремова Н.А. Мотив и цель в преступлениях несовершеннолетних. М., 2007. С.106.

⁶ Бурлаков В.Н., Сальников В.П. Криминология. СПб., 2000. С. 130.

чительно лучшим знании правонарушителями по сравнению с другими гражданами уголовного закона ошибочно: во-первых, до совершения первого преступления и его раскрытия их правовая осведомленность мало отличается от правовой осведомленности ровесников; во-вторых, полученные ими до и после преступления знания случайны и бессистемны, резко ограничены личным опытом либо опытом тех, с кем эти лица находятся в контакте. Уголовный закон в данном случае не играет должную предупредительную роль именно в отношении особо нуждающихся в этом лиц.

У преступников наиболее искажен такой элемент правосознания, как отношение к исполнению правовых предписаний. Весьма распространено убеждение, что закон можно нарушить в конкретной ситуации, ставящей под угрозу какие-то личные или групповые интересы. Здесь дает себя знать и определенная иерархия ценностей личности.⁷

Криминологически значимы также содержание экономического сознания личности, религиозного, эстетического, политического, тем более в новых экономических условиях, ситуации активизации деятельности псевдорелигиозных тоталитарных сект,⁸ распространения порнографии под видом эротики, произведений высокого искусства.

Правовые взгляды у многих преступников, особенно долго находившихся в местах лишения свободы, бывают настолько искажены, что ими даже не осознается степень отличия собственных взглядов от общепринятых и отраженных в законах.

Также необходимо отметить, что преступники в значительной мере воспроизводят те взгляды, которые так или иначе распространены в общественной и групповой психологии, проявляются в общественном мнении. Соответствующие негативные моменты сознания создают возможность противоправного поведения. Но у совершающих преступления лиц такая вероятность намного выше, так как соответствующие дефекты взглядов, установок, ориентации в их среде:

- а) более распространены;
- б) носят более глубокий характер, перерастают в убеждения, привычки поведения, достигают в некоторых случаях такой степени выраженности, которую вообще не приходится наблюдать в контрольной группе;
- в) представляют собой комплекс взаимосвязанных деформаций ценностных ориентации, нравственных, правовых, иных взглядов и установок;
- г) субъекты, обладающие такими деформациями, чаще оказываются в проблемных и конфликтных ситуациях, возникающих при общении с себе подобными либо с лицами, придерживающимися взглядов, прямо противоположных морали общества и закону.

Таким образом, механизм преступного поведения, проявляющийся в содержании и элементах, позволяющих функционировать такому механизму, является объектом пристального изучения, который вносит множество практической информации. Изучение механизма преступного поведения очень важно в связи с тем, что показывает свойства личности преступника, характеризует эту личность, и определяет факторы и условия образования причин, побуждающих к совершению преступления. Научные разработки в данной области дают возможность для определения мер профилактического и иного характера, способны предотвратить преступление, изменить направленность личности правонарушителя.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Асеев В. Г. Мотивация поведения и формирование личности. М.: Мысль, 2001.
2. Безопасность и здоровье нации в аспекте преступности. Криминологическая Ассоциация // http://www.crimas.ru/5_izdani/books/1996_isbn_2/index.php.
3. Бурлаков В.Н., Сальников В.П. Криминология. СПб., 2000.
4. Варчук Т.В. Криминология: учебное пособие. М.: Юрист, 2002.

⁷ Долгова А.И., Криминология. М.: ИНФРА, 2001. С. 261.

⁸ Безопасность и здоровье нации в аспекте преступности. Криминологическая Ассоциация // http://www.crimas.ru/5_izdani/books/1996_isbn_2/index.php.

5. Волков Б.С. Мотивы преступлений. Казань, 1999.
6. Долгова А.И., Криминология. М.: ИНФРА, 2001.
7. Дремова Н.А. Мотив и цель в преступлениях несовершеннолетних. М., 2007.
8. Сушков И.Р., Макарова Ю.В. Личность преступника (социально-психологические аспекты) // <http://www.psychological.ru/default.aspx?s=0&p=71&0a1=1024&0o1=2&0s1=1>.

Маматюк Тамара Николаевна

Приднестровский государственный университет им. Т.Г. Шевченко
Преподаватель кафедры «Уголовного права, уголовного процесса и криминалистики»
ПМР, г. Тирасполь, ул. Мира, 18
Тел.: 0(533) 7-94-73
E-mail: justicepgu@gmail.com

T.N. MAMATYUK

PRACTICAL APPLICATION OF THE RESULTS OF THE STUDY OF THE MECHANISM OF INDIVIDUAL CRIMINAL BEHAVIOR

This article analyzes the mechanism of individual criminal behavior, in particular the study of objective and subjective factors that determine the decision to commit a crime.

Keywords: *identity of the perpetrator, the mechanism of criminal behavior*

BIBLIOGRAPHY

1. Aseev V. G. Motivacija povedenija i formirovanie lichnosti. M.: Mysl', 2001.
2. Bezopasnost' i zdorov'e nacii v aspekte prestupnosti. Kriminologicheskaja Associacija // http://www.crimas.ru/5_izdani/books/1996_isbn_2/index.php.
3. Burlakov V.N., Sal'nikov V.P. Kriminologija. SPb., 2000.
4. Varchuk T.V. Kriminologija: uchebnoe posobie. M.: Jurist, 2002.
5. Volkov B.S. Motivy prestuplenij. Kazan', 1999.
6. Dolgova A.I., Kriminologija. M.: INFRA, 2001.
7. Dremova N. A. Motiv i cel' v prestuplenijah nesovershennoletnih. M., 2007.
8. Sushkov I.R., Makarova Ju.V. Lichnost' prestupnika (social'no-psihologicheskie aspekty) // <http://www.psychological.ru/default.aspx?s=0&p=71&0a1=1024&0o1=2&0s1=1>.

Mamatyuk Tamara Nikolayevna

Transnistrian State University. TG Shevchenko
Teacher of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
PMR, Tiraspol, st. The world, 18
Tel.: 0 (533) 7-94-73
E-mail: justicepgu@gmail.com

А.Д. КОНОНОВ

НОРМЫ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ БЛОКИРУЮТ ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ЛЕЧЕНИЕ ПЕДОФИЛОВ, СОЕДИНЕННОЕ С ИСПОЛНЕНИЕМ НАКАЗАНИЯ

В статье рассматриваются проблемные аспекты привлечения к уголовной ответственности лиц с расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости, в контексте с новым основанием назначения принудительных мер медицинского характера.

Ключевые слова: преступления против половой неприкосновенности, уголовная ответственность, педофилия, расстройство сексуального предпочтения, принудительные меры медицинского характера, принудительное лечение.

Пунктом «д» части 1 статьи 97 УК РФ предусмотрено новое основание применения принудительных мер медицинского характера (далее - ПММХ), согласно которому «принудительное лечение может быть назначено лицам, совершившим в возрасте старше 18 лет» преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, не достигшего 14 возраста, и страдающим расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости.

В отдельном исследовании мы обосновываем необходимость отказаться от указания конкретного возраста лица, к которому может быть применено принудительное лечение, поскольку, во-первых, такой подход противоречит общим принципам уголовной ответственности и основаниям применения ПММХ, во-вторых, расходится с психиатрическими показаниями (согласно МКБ-10 педофилия может быть диагностирована у лица, который достиг 16-летнего возраста и который на 5 лет старше детей, являющихся объектом его сексуального влечения),¹ в-третьих, нарушает международные стандарты (п. 3 ст. 16 Конвенция Совета Европы рекомендует применять коррекционные меры в отношении всех несовершеннолетних, совершивших сексуальные посягательства на детей).²

Однако категория 16-,17-летних лиц оказываются вытесненной за рамки действия ПММХ и по другой причине. При решении вопроса о привлечении лица в возрасте 16-17 лет, к уголовной ответственности за ряд сексуальных преступлений в отношении несовершеннолетних, не достигших 14-летнего возраста, мы сталкиваемся с другим серьезным просчетом, который был допущен Федеральным законом от 29.02.2012 № 14-ФЗ и который с новой силой обостряет проблему возраста потерпевшего по насильственным и ненасильственным преступлениям сексуального характера и делает необходимым рассмотрения данного признака в контексте пункта «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ, где он также находит свое отражение в виде формулировки «не достигших 14-летнего возраста».

Применительно к главе 18 УК РФ данный признак разбивается на следующие категории: 1) до 12 лет (примечание к ст. 131 УК РФ), 2) от 12 до 14 лет (ч. 3 ст. 134, ч. 2 ст. 135 УК РФ). В связи с этим в ч.1, 2 ст. 134 и ч. 1 ст. 135 УК РФ выделена еще одна категория несовершеннолетних – в возрасте от 14 до 16 лет.

При этом по ст. 131 и 132 УК РФ субъектом преступлений является лицо, достигшее 14-летнего возраста, а по ст. 134 и 135 УК РФ – лицо, достигшее 18-летнего возраста. Возни-

¹ Классификация психических расстройств МКБ-10. Исследовательские диагностические критерии [Электронный ресурс] // Центр современных психотехнологий : [сайт]. URL: <http://psytech-center.ru/lib/> (дата обращения: 23.07.2014).

² Конвенция Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений (СЕТС № 201) [рус., англ.] (Заключена в г. Лансароте 25.10.2007) (Россия подписала Конвенцию 01.10.2012 (Распоряжение Президента РФ от 25.06.2012 № 276-рп), ратифицировала с оговорками (Федеральный закон от 07.05.2013 № 76-ФЗ). Конвенция вступила в силу для России 01.12.2013) // Собрание законодательства РФ. 17 февраля 2014 г. № 7. Ст. 632.

кает закономерный вопрос, какую ответственность будет нести 16-17-летнее лицо в случае совершения полового сношения, мужеложства, лесбиянства, иных действий сексуального характера с 12-13-летним ребенком? Данная категория представляет особый интерес в рамках настоящего исследования, поскольку даже при неукоснительном следовании диагностическим критериям МКБ-10 такие лица могут страдать педофилией и нуждаться в принудительном лечении, соединенном с наказанием. Приведенный ниже анализ норм действующего законодательства позволяет сделать вывод, что указанная категория лиц фактически декриминализована.

Ранее такие лица могли понести ответственность по соответствующим статьям 131 или 132 УК РФ. Традиционно ненасильственный половой акт в отношении малолетнего лица рассматривался как «сексуальное насилие по причине того, что малолетние лица расценивались в качестве беспомощных и, соответственно, не отдающих отчет в истинном характере производимых с ними действий».³ Согласно пункту 3 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 15.06.2004 № 11 «изнасилование (статья 131 УК РФ) и насильственные действия сексуального характера (статья 132 УК РФ) следует признавать совершенными с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица в тех случаях, когда оно в силу своего ... психического состояния (малолетний ... возраст и т.п.) не могло понимать характер и значение совершаемых с ним действий либо оказать сопротивление виновному лицу».⁴ При решении вопроса о беспомощности судам следовало исходить из имеющихся доказательств по делу, в т.ч. заключения эксперта, когда для установления психического или физического состояния потерпевшего проведение судебной экспертизы является необходимым.

Ситуация была осложнена в результате вступления в силу Федерального закона от 27.07.2009 № 215-ФЗ, в соответствии с которым была дифференцирована уголовная ответственность по ст. 134 УК РФ (половое сношение и иные действия сексуального характера) и по ст. 135 УК РФ (развратные действия) по признаку возраста потерпевшего: от 14 до 16, от 12 до 14, до 12 лет. Такой подход подвергся вполне обоснованной критике в научной литературе, так как «законодатель создал серьезные проблемы разграничения рассматриваемых квалифицированных составов преступлений с составами изнасилования и насильственных действий сексуального характера, совершённых в отношении малолетних лиц».⁵ В судебной практике возникала парадоксальная ситуация: взрослые лица за ненасильственные половые преступления с лицом до 12 лет и от 12 до 14 лет, как правило, привлекались по соответствующим частям статьи 134 или 135 УК РФ; в то же время несовершеннолетние преступники за то же деяние могли быть привлечены к более строгой ответственности по 131 или 132 УК РФ, если состояние малолетнего потерпевшего будет признано беспомощным.

ФЗ от 29.02.2012 № 14-ФЗ был направлен на устранение указанные противоречий. Из статей 134 и 135 УК РФ было исключено указание на возраст до 12 лет. А исходя из смысла примечания к статье 131 УК РФ, половое сношение или действия сексуального характера в отношении потерпевших, не достигших 12-летнего возраста, признаются совершёнными в отношении беспомощного лица и подлежат квалификации по п. «б» ч.4 ст.131 (изнасилование) или п. «б» ч.4 ст.132 УК РФ (насильственные действия сексуального характера).

Однако крайне неудачной с позиции законодательной техники представляется формулировка примечания к ст. 131 УК РФ, согласно которой «к преступлениям, предусмотренным соответствующими пунктами и частями статей 131 и 132 УК РФ, относятся также деяния, *подпадающие под признаки* преступлений, предусмотренных ч. 3-5 ст. 134 и ч. 2-4 ст. 135 УК, совершенные в отношении лица, *не достигшего 12-летнего возраста*, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий».

1) При решении обозначенного вопроса о привлечении к уголовной ответственности

³ Кибальник А. О новеллах в системе сексуальных преступлений // Уголовное право. 2012. № 6.

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2004 № 11 (ред. от 14.06.2013) «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2004. № 136.

⁵ Буркина О., Котельникова Е. Признаки потерпевшего в уголовном законе (анализ новой редакции ст. 134 и ст. 135 УК РФ) // Уголовное право. 2010. № 2.

16-, 17-летнего лица за ненасильственный половой акт с малолетним возникает следующую коллизия. Такое лицо не подпадает под главный признак преступлений, предусмотренных ст.ст. 134 и 135, - не обладает 18-летним возрастом. Поэтому при буквальном понимании уголовного закона он не будет нести уголовной ответственности за ненасильственный половой акт как в отношении ребенка до 12 лет, так и в отношении ребенка в возрасте от 12 до 14 лет. Такая трактовка не может быть признана приемлемой, поэтому полагаем необходимым соответствующим образом скорректировать правовую норму. Более приемлемой нам представляется следующая формулировка примечания к статье 131 УК РФ:

«Примечание. Деяния, предусмотренные настоящей статьей, а также статьей 132 настоящего Кодекса считаются совершенными с использованием беспомощного состояния потерпевшего в том числе в случае, если такие деяния совершены в отношении малолетнего, не достигшего 12-летнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста находится в беспомощном состоянии, то есть не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий.»

2) Следует также отметить, что внесенное Федеральным законом от 29.02.2012 № 14-ФЗ примечание до конца не разрешило вопрос разграничения составов преступлений, предусмотренных статьями 131, 132 УК РФ, с составами преступлений, предусмотренных статьями 134, 135 УК РФ, в случаях, если ненасильственное половое преступление было совершено в отношении лица в возрасте от 12 до 14 лет. Положения Постановления Пленума Верховного суда РФ от 15.06.2004 № 11 по вопросу об установлении беспомощности малолетнего не были модифицированы с учетом последних изменений законодательства и остались прежними.

В этой связи одни авторы говорят о том, что положения Постановления отныне можно применять лишь в контексте с примечанием к статье 131 УК РФ, т.е. только те малолетние, которые находятся в возрасте до 12 лет, могут быть признаны беспомощными. «В настоящее время ... даже взрослый партнер в указанной ситуации [когда потерпевшим является лицо в возрасте от 12 до 14 лет] не может нести ответственности по соответствующим частям ст. ст. 131 или 132 УК. Полагаем, что это - один из наиболее серьезных просчетов Федерального закона от 29 февраля 2012 г. № 14-ФЗ». Другие авторы полагают, что Постановление в этой части не утратило своей актуальности, и в случае, если потерпевшие в возрасте от 12 до 14 будут признаны беспомощными, содеянное должно квалифицироваться по ч.4 ст.131 или ч.4 ст.132 УК РФ; при отсутствии признака беспомощности потерпевшего и наличии его согласия деяние должно квалифицироваться соответственно по ч.3 ст.134 или ч.2 ст.135 УК РФ⁷.

С последней позицией следует согласиться, Постановление не утратило силу. Однако Пленуму Верховного суда РФ следовало более мобильно отреагировать на изменения законодательства и дать соответствующие разъяснения. Полагаем, что Постановление Пленума Верховного суда РФ от 15.06.2004 № 11 необходимо дополнить пунктом 2.1. примерно следующего содержания:

«2.1. В силу прямого указания закона (примечание к статье 131 УК РФ) изнасилование (статья 131 УК РФ) и насильственные действия сексуального характера (статья 132 УК РФ) следует признавать совершенными с использованием беспомощного состояния потерпевшего, если такие деяния совершены в отношении малолетнего, не достигшего 12-летнего возраста, поскольку такое лицо в силу возраста не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий, то есть находится в беспомощном состоянии.

Решая вопрос о том, является ли состояние малолетнего, достигшего 12-летнего возраста, но не достигшего 14-летнего возраста, беспомощным, судам следует руководствоваться положениями абзаца 1, 2 пункта 3 и положениями пункта 4 настоящего Постановления».

⁶Кибальник А. О новеллах в системе сексуальных преступлений // Уголовное право. 2012. № 6. С. 25-27.

⁷Хабаров А.В., Новопашин А.Р. Новая интерпретация преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних [Электронный ресурс] // Преступность в Западной Сибири: актуальные проблемы профилактики и расследования преступлений. Сборник статей по итогам всероссийской научно-практической конференции (28 февраля – 1 марта 2013 г.). Тюмень: Тюменский государственный университет, 2013. URL: <http://subscribe.ru/group/ot-tyurmyi-i-ot-sumyi/4286038/> (дата обращения: 24.07.2014).

Вышеуказанные рекомендации позволят решить данную проблему и выстроить четкую систему уголовной ответственности за половое сношение и сексуальные действия с несовершеннолетними:

а) за ненасильственное сексуальное посягательство на лицо в возрасте до 12 лет будут нести уголовную ответственность по п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ или по п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ во всех случаях без исключения лица как в возрасте от 14 до 18 лет, так и лица старше 18 лет.

б) за ненасильственное сексуальное посягательство на лицо в возрасте от 12 до 14 лет, если их состояние будет признано беспомощным (если они не могут понимать характер и значение совершаемых с ним действий) будут нести уголовную ответственность по п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ или по п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ лица как в возрасте от 14 до 18 лет, так и лица старше 18 лет;

в) за ненасильственное сексуальное посягательство на лицо в возрасте от 12 до 14 лет, если их состояние не будет признано беспомощным (они могут понимать характер и значение совершаемых с ним действий) уголовную ответственность по соответствующим частям статьи 134 или 135 УК РФ будет нести лица старше 18 лет.

3) Привлечение к уголовной ответственности лиц с расстройством сексуального предпочтения (педофилией), не исключающим вменяемости, связано и с другой проблемой, вызванной введением примечания 1 к статье 131 УК РФ.

Для наглядности рассмотрим пример из судебной практики.

«Из материалов уголовного дела, известно, что 29.10.2010 примерно в 11 часов 30 минут М., 15.09.1986 года рождения, являясь лицом достигшим 18-летнего возраста, ... с целью удовлетворения своих сексуальных потребностей, совершил в отношении заведомо для него не достигшей 12-летнего возраста ... К.А.М., 12.01.2001 года рождения (9-ти лет), развратные действия, выразившиеся в обнажении и демонстрации своего полового члена. 21.01.2011 следователем возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 135 УК РФ, по факту совершения развратных действий в отношении лица, не достигшего 12-летнего возраста.

Для установления психического состояния М., а также выяснения других вопросов необходимы специальные познания в области психиатрии, сексологии и психологии, ..., по данному делу назначена стационарная комплексная судебная психолого-сексолого-психиатрическая экспертиза.

В результате проведенного сексологического обследования, в сочетании с результатами анализа сексологом материалов уголовного дела, у М. выявляется – множественные расстройства сексуального предпочтения: гетеросексуальная педофилия; эксгибиционизм, садистический тип».⁸

Как видим, до вступления в силу ФЗ от 29.02.2012 № 14-ФЗ за подобные деяния в отношении лиц, не достигших 12-летнего возраста, уголовная ответственность наступала по ч. 3 ст. 135 УК РФ. В настоящее время складывается весьма неоднозначная ситуация.

Введенное примечание к статье 131 УК РФ, с новой силой обострило давно назревшую проблему разграничения составов преступлений, предусмотренных статьями 134 и 135 УК РФ. Любые действия сексуального характера, которые по той или иной причине не подпадают под действие статьи 134 УК РФ (в силу разнообразия таких сексуальных действий или различия в научных трактовках понятия половое сношение, мужеложство, лесбиянство), квалифицируются по статье 135 УК РФ.

Законодатель, делая в примечании к статье 131 УК РФ ссылку на ст. 134 и 135 УК РФ, очевидно, с целью наиболее полной защиты половой неприкосновенности несовершеннолетних, пытался охватить все возможные формы действий сексуального характера, связанных с непосредственным физическим сексуальным воздействием на детей.

⁸ Множественные расстройства сексуального предпочтения: *nosos* или *pathos*. Клиническая конференция кафедры психиатрии и наркологии Ростовского государственного медицинского университета. 04.09.13 г. [Электронный ресурс] // Кафедра психиатрии и наркологии ФПК и ППС ГБОУ ВПО РостГМУ Минздрава России [официальный сайт]. URL: <http://pnfprk.ru/index.php/stenogrammy-klinicheskikh-konferentsij/142-mnog-rastroystva-sexual-predpocht> (дата обращения: 24.07.2014).

Однако по статье 135 УК РФ квалифицируются и такие развратные действия как обнажение своих половых органов в присутствии потерпевшего (экспозиционизм), обнажение половых органов потерпевшего, совершение полового акта в его присутствии и т.п. (действия физического характера), а также демонстрация материалов и предметов порнографического характера, ведение циничных разговоров на сексуальные темы и т.п. (действия интеллектуального характера).⁹

В настоящее время такие развратные действия, совершенные в отношении лиц в возрасте до 12 лет, исходя из буквального смысла примечания к ст. 131 УК РФ, следует квалифицировать как насильственные действия сексуального характера. Это один из наиболее серьезных просчетов законодателя, как в связи с тем, что такая квалификация обладает внутренним противоречием (если в силу возраста лицо не может понимать характер и значение совершаемых с ним действий, то уголовная ответственность за интеллектуальный разврат или демонстрацию половых органов, по меньшей мере, выглядит странной), так и в связи с явной несоизмеримостью общественной опасности таких развратных действий (не связанных с физическим сексуальным воздействием) с общественной опасностью непосредственных половых контактов с детьми.

В настоящее время, если такие развратные действия совершены в отношении лиц до 12 лет, привлечение к уголовной ответственности по статье 135 УК РФ, невозможно, поскольку минимальный возраст потерпевшего, предусмотренный данным составом, составляет от 12 до 14 лет.

Очевидна необходимость активизации правотворческой деятельности. Необходимо либо в рамках статьи 135 УК РФ предусмотреть отдельный состав за такие деяния, либо дать, наконец-то, четкое законодательное определение и разграничение действий сексуального характера (которые связаны с непосредственным физическим сексуальным воздействием на потерпевшего и которые не подпадают под действие статьи 134 УК РФ), развратных действий физического характера, развратных действий интеллектуального характера. Последнее, однако, может потребовать системной дефинитивной перестройки всей главы 18 УК РФ.

Безусловно, вопросы уголовной ответственности за преступления против половой свободы и половой неприкосновенности требуют своего отдельного и детального рассмотрения. В рамках нашего исследования мы коснулись лишь тех проблем, которые фактически блокируют возможность наиболее полного и системного применения ПММХ в отношении тех лиц, которые как по юридическим, так и по медицинским показателям нуждаются в принудительном лечении.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Буркина О., Котельникова Е. Признаки потерпевшего в уголовном законе (анализ новой редакции ст. ст. 134 и 135 УК РФ) // Уголовное право. 2010. № 2. С. 22-23.
2. Кибальник А. О новеллах в системе сексуальных преступлений // Уголовное право. 2012. № 6. С. 25-27.
3. Классификация психических расстройств МКБ-10. Исследовательские диагностические критерии [Электронный ресурс] // Центр современных психотехнологий: [сайт]. URL: <http://psytech-center.ru/lib/> (дата обращения: 23.07.2014)
4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Г.Н. Борзенков, А.В. Бриллиантов, А.В. Галахова и др.; отв. ред. В.М. Лебедев. 13-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013. 1069 с.
5. Конвенция Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений (СЕТС № 201) [рус., англ.] // Собрание законодательства РФ. 17 февраля 2014 г. № 7. Ст. 632.
6. Множественные расстройства сексуального предпочтения: posos или pathos. Клиническая конференция кафедры психиатрии и наркологии Ростовского государственного медицинского университета 04.09.13 г. [Электронный ресурс] // Кафедра психиатрии и наркологии ФПК и ППС ГБОУ ВПО Рост ГМУ Минздрава России: [официальный сайт]. URL: <http://pnfpru/index.php/stenogrammy-klinicheskikh-konferentsij/142-mnogogastroystva-sexual-predpocht> (дата обращения: 24.07.2014).

⁹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Г.Н. Борзенков, А.В. Бриллиантов, А.В. Галахова и др. отв. ред. В.М. Лебедев. 13-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013. 1069 с.

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2004 № 11 (ред. от 14.06.2013) О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьями 131 и 132 Уголовного кодекса Российской Федерации // Российская газета. 2004. № 136.

8. Хабаров А.В., Новопашина А.Р. Новая интерпретация преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних [Электронный ресурс] // Преступность в Западной Сибири: актуальные проблемы профилактики и расследования преступлений. Сборник статей по итогам всероссийской научно-практической конференции (28 февраля – 1 марта 2013 г.). Тюмень: Тюменский государственный университет, 2013. URL: <http://subscribe.ru/group/ot-tyurmyi-i-ot-sumyi/4286038/> (дата обращения: 24.07.2014).

Кононов Александр Дмитриевич

ФГБОУ ВПО «Государственный университет – УНПК»
Ассистент кафедры «Уголовное право и процесс»
302027, г. Орел, ул. Игнатова, д. 3, кв. 14
Тел.: 8 (4862) 41-98-45
E-mail: kononov.alexander2011@yandex.ru

A.D. KONONOV

**RULES OF THE SPECIAL PART OF CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN
FEDERATION BLOCK THE COMPULSORY TREATMENT
OF PEDOPHILES COUPLED WITH EXECUTION OF PUNISHMENT**

The article discusses the problematic aspects of the criminal responsibility of persons with the disorder of sexual preference (pedophilia) that doesn't exclude sanity, in the context of intervention measures of a medical nature.

Keywords: *offences against sexual inviolability, criminal responsibility, pedophilia, disorders of sexual preference, intervention measures of a medical nature, compulsory treatment.*

BIBLIOGRAPHY

1. Burkina O., Kotelnikova Ye. Priznaki poterpevshego v ugovolnom zakone (analiz novoy redaktsii st. st. 134 i 135 UK RF) // Ugolovnoye pravo. 2010. № 2. S. 22-23.
2. Kibalnik A. O novellakh v sisteme seksualnykh prestupleniy // Ugolovnoye pravo. 2012. № 6. S. 25-27.
3. Klassifikatsiya psikhicheskikh rasstroystv MKB-10. Issledovatel'skiye diagnosticheskiye kriterii [Elektronnyy resurs] // Tsentr sovremennykh psikhotehnologiy : [sayt]. URL: <http://psytech-center.ru/lib/> (data obrashcheniya: 23.07.2014)
4. Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateynyy) / G.N. Borzenkov, A.V. Briliantov, A.V. Galakhova i dr.; otv. red. V.M. Lebedev. 13-e izd., pererab. i dop. M.: Yurayt, 2013. 1069 s.
5. Konventsiya Soveta Yevropy o zashchite detey ot seksualnoy ekspluatatsii i seksualnykh zloupotrebleniy (CETS № 201) [rus., angl.] (Zaklyuchena v g. Lansarote 25.10.2007) (Rossiya podpisala Konventsiyu 01.10.2012 (Rasporyazheniye Prezidenta RF ot 25.06.2012 № 276-rp), ratifitsirovala s ogovorkami (Federalnyy zakon ot 07.05.2013 № 76-FZ). Konventsiya vstupila v silu dlya Rossii 01.12.2013) // Sobraniye zakonodatelstva RF. 17 fevralya 2014 g. № 7. St. 632.
6. Mnozhestvennyye rasstroystva seksualnogo predpochteniya: nosos ili pathos URL:<http://pnfpk.ru/index.php/stenogrammy-klinicheskikh-konferentsij/142-mnog-rastroystva-sexual-predpocht> (data obrashcheniya: 24.07.2014).
7. Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 15.06.2004 № 11 (red. ot 14.06.2013) O sudebnoy praktike po delam o prestupleniyakh, predusmotrennykh statyami 131 i 132 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii // Rossiyskaya gazeta. 2004. № 136.
8. Khabarov A.V., Novopashin A.R. Novaya interpretatsiya prestupleniy protiv polovoy neprikosnovenno-sti nesovershennoletnikh [Elektronnyy resurs] // Prestupnost v Zapadnoy Sibiri: aktualnyye problemy profilaktiki i rassledovaniya prestupleniy. Sbornik statey po itogam vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (28 fevralya – 1 marta 2013 g.). Tyumen: Tyumenskiy gosudarstvennyy universitet, 2013. URL: <http://subscribe.ru/group/ot-tyurmyi-i-ot-sumyi/4286038/> (data obrashcheniya: 24.07.2014).

Kononov Alexandr Dmitrievich

State University ESPC
Master of Law Assistant at the Department of criminal law and process
302027 Orel Ignatov st., bldg. 3-14,
Tel.: 8 (4862) 41-98-45
E-mail: kononov.alexander2011@yandex.ru

ФИНАНСОВОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347.73

А.В. ДЕМИН

ОПРЕДЕЛЕННОСТЬ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ И РЕАЛИИ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОПОРЯДКА

Автор рассматривает различные аспекты принципа определенности налогообложения. В статье анализируются субъективные и объективные причины возникновения неопределенности в налоговом праве. Автор делает вывод о том, что абсолютной определенности налоговых законов достичь невозможно. Поэтому некоторая степень неопределенности в налоговом законодательстве является неизбежной.

Ключевые слова: налогообложение, налоговое право, принципы права, определенность.

Принцип определенности налогообложения (на уровне налогового правотворчества) охватывает точность, ясность и доступность налоговых предписаний, разумный баланс абстрактного и конкретного, полноту, т. е. отсутствие фрагментации, логическую и системную согласованность (как минимум – отсутствие явных противоречий) в регламентации налоговых отношений, где каждая вновь принятая налогово-правовая норма должна быть вписана в отраслевую систему налогового права, а также согласована с нормами иных отраслей российского и международного права. Соответственно, неопределенность в налоговом праве можно определить, как отсутствие четкости, ясности, доступности, полноты, разумного баланса абстрактного и конкретного, внутриотраслевой и межотраслевой согласованности в системе налогово-правового регулирования.

Вопросы неопределенности – центральные для налогово-правовой науки, что обусловлено, во-первых, публично-правовым режимом налогового права, для которого характерны существенные ограничения прав и законных интересов частных лиц, что требует ясности при установлении прав и обязанностей всех участников налоговых отношений; во-вторых, объективной сложностью налогового права, присутствием в нем значительного экономического контента, непрерывностью налоговых реформ и, соответственно, высокой динамикой изменений, вносимых в законодательство о налогах и сборах; в-третьих, острой политизацией и конфликтностью налоговых взаимодействий, продуцирующих несовпадение (подчас – антагонизм) позиций сторон при толковании и применении налоговых норм; в-четвертых, высоким удельным весом принудительных компонентов, которые требуют четко установленных налоговых процедур.

Имманентно присущая налоговым отношениям конфликтность, связанная с односторонним перемещением доходов от налогоплательщиков к государству, диктует повышенные требования к формализации всех этапов налогообложения. Без тщательно прописанных процедур невозможны добросовестная реализация налоговых прав и обязанностей, осуществление налогового контроля, применение налоговых санкций и т. д. Поэтому к определенности налогово-правовых норм предъявляются повышенные требования, а принцип определенности налогообложения выступает идеолого-юридической основой любой современной налоговой системы.

В условиях глобальной налоговой конкуренции между странами за привлечение в экономику инвестиций и капиталов создание привлекательных условий налогообложения – одна из стратегических и приоритетных задач государственной политики. Качественное состояние налоговой системы влияет на все социально-политические и макроэкономические показатели государства. Поэтому значение принципа определенности налогообложения выходит за рамки отраслевых проблем налогового права.

К сожалению, состояние неопределенности, нестабильности, противоречивости и фрагментации российского налогового права нужно признать хроническим. Предпринимаемые законодателем меры нельзя назвать эффективными, поскольку они базируются на спорных методологических подходах. Стремление снизить уровень неопределенности путем непрерывной новеллизации законодательства своих целей не достигает, подчас девальвируя законодательный процесс и продуцируя налоговые споры. В этих условиях требуются парадигмально новые подходы, включая деформализацию и децентрализацию процессов правообразования с вовлечением в него широкого круга субъектов (судов, правоприменяющих органов, международных организаций, частных лиц, их союзов и ассоциаций) и отказ от односторонне негативного отношения к роли относительно-определенных элементов в системе налогово-правового регулирования. Налоговое право нуждается в основательной и рассчитанной на перспективу модернизации для придания ему нового облика, адекватного проблемам и вызовам XXI века.

Неопределенность может приобретать различные формы и складываться в результате деятельности не только законодателя, но и правоприменяющих субъектов; т.е. она может проявиться не только в рамках законодательных и подзаконных нормативных актов, но также – в интерпретационных и правоприменительных актах, договорных формах и т.д. Американский автор Йехонатан Гивати называет три типа возможных проявлений неопределенности в налоговом праве: во-первых, неопределенность в части точного смысла языка налоговых статутов, во-вторых, неопределенность в части применения налоговой нормы к конкретной фактической ситуации и, в-третьих, неопределенность в части доказывания необходимых фактов.¹

Правовая неопределенность может детерминироваться как объективными, так и субъективными факторами. Последние касаются просчетов, упущений и недоработок законодателя при моделировании налогово-правовых норм, конструкций и институтов. Речь идет о дефектах юридической техники, обусловленных такими причинами, как «непродуманность концепции, и сознательное невключение в акт норм, которые все же оказались нужными, и недосмотр, и неоправданность нормы при ее применении на практике».² В конце концов, *errare humanum est* – человеку свойственно ошибаться. Налоговое правообразование как продукт сознательно-волевой деятельности людей также не свободно от человеческих ошибок, заблуждений, эмоций, элементов лоббирования, волюнтаризма и т. п.

Объективные предпосылки правовой неопределенности связаны, прежде всего, с семантикой юридического языка, юридического текста как особого рода *символической системы*, подлежащей раскодированию и истолкованию в каждом случае ее применения. Изложение налоговых норм в словесной форме предполагает возможность (и необходимость) субъективной интерпретации их смысла и содержания. Как следствие этого, «говорить об определенности и ясности правовых норм можно лишь с позиции относительности и условности, учитывая абстрактность правовых предписаний».³

Заметим, что применительно к содержанию налогово-правовых норм можно рассуждать лишь об их большей или меньшей определенности. Нормативный массив налогового права можно представить в виде некоего континуума норм с полюсами «определенность/неопределенность». Причем в отношении нормы права характеристика «определенная» (или «неопределенная») всегда будет некоей условностью, поскольку любая норма формируется с помощью *типизации*, т. е. путем абстрактного обобщения ряда отобранных, существенных признаков в рамках некоторой идеальной модели. Поэтому методологически неверно, сравнивая две нормы, сказать: первая норма является определенной, а вторая – неопределенной; более правильно утверждение, что первая норма более определенная, чем

¹ Givati Y. Resolving Legal Uncertainty: The Unfulfilled Promise of Advance Tax Rulings // Virginia Tax Review. 2009. Vol. 29, Forthcoming. P. 144.

² Авакьян С.А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 8. С. 4.

³ Алимбеков М.Т. Судебное решение и его роль в совершенствовании гражданского законодательства // Изв. вузов. Правоведение. 2009. № 4. С. 6.

вторая. Таким образом, определенность выступает не сущностной, но *качественной характеристикой* той или иной нормы налогового права, т. е. допустимо говорить лишь о *степени определенности* соответствующей нормы.

По верному замечанию Г.Л.А. Харта, какие бы нормы (законы, прецеденты) мы не выбрали для сообщения общих образцов поведения, в некоторых конкретных ситуациях они всегда будут обладать тем, что ученый называет *открытой текстурой* (open texture of law)⁴. Немецкий теоретик права Р. Алекси говорит о «зонах неопределенности» позитивного права, которые в той или иной степени присутствуют в каждой правовой системе⁵. Поэтому любые попытки создать некое безупречное налоговое законодательство, которое в силу своей точности и однозначности не требовало бы его творческой интерпретации со стороны правоприменителя, изначально обречены на неудачу. Следует согласиться с И.А. Клепицким, который утверждает, что «мечты об идеальном и совершенном законе утопичны»⁶. Нидерландский налоговед Ханс Грибнау верно заключает: «Закон способен обеспечить лишь ограниченную определенность. Поэтому абсолютной правовой определенности не существует. Абсолютная правовая определенность означала бы, что право и общество в целом остановились в развитии. Таким образом, некоторая неопределенность в отношении смысла закона является неизбежной»⁷. Тот неоспоримый факт, что полная налоговая определенность – *недостижимая цель*, и поэтому можно говорить лишь об оптимизации, а не полном преодолении неопределенности в налоговом праве, подчеркивает белорусский исследователь А.А. Пилипенко.⁸

Кроме того, в силу своего общего характера нормы налогового права всегда рассчитаны на некий «усредненный» тип жизненной ситуации и не предназначены выражать специфику бесконечного многообразия налоговых взаимодействий. Поскольку норма суть *абстрактное обобщение*, результат типизации тех или иных общественных отношений, «неопределенность правовой нормы заложена в ее природе, является неотъемлемым свойством права в целом и правовой нормы в частности»⁹.

Итак, правовая определенность, безусловно, является одной из самых основных правовых ценностей. Как частное проявление этой ценности – принцип определенности налогообложения выступает важнейшей составляющей современного налогового правопорядка. Правовая определенность позволяет налогоплательщикам планировать свое будущее. Стабилизация и унификация налогового права, формализация всех этапов налогообложения, отсутствие фрагментации (неполноты), последовательное совершенствование системы налогового администрирования, строгое соблюдение на практике требований законодательства о налогах и сборах, включая не только букву, но и дух налоговых законов, обеспечивают достижение разумного баланса публичных и частных интересов. При этом гибкость, востребованность новаций, оперативных изменений и правок налогового законодательства, с одной стороны, и его постоянство, непрерывность, преемственность – с другой, должны быть надлежаще сбалансированы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Авакьян С.А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 8.

⁴ Hart H. L.A. The Concept of Law. 2nd ed. Oxford, 1997. P. 128.

⁵ Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) / пер. с нем. А.Н. Лаптева. М.: Инфотропик Медиа, 2011. С. 87.

⁶ Клепицкий И.А. Форма и цель в уголовном праве // Государство и право. 2012. № 1. С. 49.

⁷ Gribnau H. Legal Certainty: A Matter of Principle // in Retroactivity of Tax Legislation, May 2013. P. 82-83. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2447386>

⁸ Пилипенко А.А. Потенциальная совместимость налоговой неопределенности и налоговых рисков // Налоги (журнал). 2013. № 2. С. 23.

⁹ Рахматуллина З.З. Неопределенность правовой нормы – как технико-юридический прием правотворчества // Правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: сб. науч. статей / отв. ред. В. М. Сырых, М. А. Занина. М.: РАП, 2010. С. 377, 378.

2. Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) / пер. с нем. А.Н. Лаптева. М.: Инфотропик Медиа, 2011
3. Алимбеков М.Т. Судебное решение и его роль в совершенствовании гражданского законодательства // Изв. вузов. Правоведение. 2009. № 4.
4. Клепицкий И.А. Форма и цель в уголовном праве // Государство и право. 2012. № 1.
5. Пилипенко А.А. Потенциальная совместимость налоговой неопределенности и налоговых рисков // Налоги (журнал). 2013. № 2.
6. Рахматуллина З.З. Неопределенность правовой нормы – как технико-юридический прием правотворчества // Правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: сб. науч. статей / отв. ред. В.М. Сырых, М.А. Занина. М.: РАП, 2010.
7. Givati Y. Resolving Legal Uncertainty: The Unfulfilled Promise of Advance Tax Rulings // Virginia Tax Review. 2009. Vol. 29, Forthcoming.
8. Gribnau H. Legal Certainty: A Matter of Principle // in Retroactivity of Tax Legislation, Hans Gribnau and Melvin Pauwels (eds). IBFD, 2013. pp. 69-93. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2447386>
9. Hart H. L. A. The Concept of Law. 2nd ed. Oxford, 1997.

Демин Александр Васильевич

ФГБОУ ВПО «Сибирский федеральный университет»

Юридический институт

Кандидат юридических наук, доцент кафедры коммерческого, предпринимательского и финансового права

г. Красноярск ул. Маерчака, 6, корпус 6, ауд. 2-11б

Тел.: 8 (391) 2912-868

E-mail:demin2002@mail.ru

A. V. DEMIN

THE CERTAINTY OF TAXATION AND THE REALITIES OF MODERN LAW AND ORDER

The author examines various aspects of the principle of certainty of taxation. He analyzes the subjective and objective causes of uncertainty in the tax law. Absolute legal certainty in tax law does not exist. Therefore, some uncertainty about the meaning of the tax laws is inevitable.

Keywords: taxation, tax law, principles of law, certainty.

BIBLIOGRAPHY

1. Avak'yan S.A. Probely i defekty v konstitutsionnom prave i puti ikh ustraneniya // Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo. 2007. № 8.
2. Aleksi R. Ponyatie i deystvitel'nost' prava (otvet yuridicheskomu pozitivizmu) / per. s nem. A.N. Lapteva. M.: Infotropik Media, 2011
3. Alimbekov M.T. Sudebnoe reshenie i ego rol' v sovershenstvovanii grazhdanskogo zakonodatel'stva // Izv. vuzov. Pravovedenie. 2009. № 4.
4. Klepitskiy I.A. Forma i tsel' v ugovolnom prave // Gosudarstvo i pravo. 2012. № 1.
5. Pilipenko A.A. Potentsial'naya sovmestimost' nalogovoy neopredelennosti i nalogovykh riskov // Nalogi (zhurnal). 2013. № 2.
6. Rakhmatullina Z.Z. Neopredelennost' pravovoy normy – kak tekhniko-yuridicheskiy priem pravotvorchestva // Pravotvorchestvo v Rossiyskoy Federatsii: problemy teorii i praktiki: sb. nauch. statey / отв. red. V.M. Syrykh, M.A. Zanina. M.: RAP, 2010.
7. Givati Y. Resolving Legal Uncertainty: The Unfulfilled Promise of Advance Tax Rulings // Virginia Tax Review. 2009. Vol. 29, Forthcoming.
8. Gribnau H. Legal Certainty: A Matter of Principle // in Retroactivity of Tax Legislation, Hans Gribnau and Melvin Pauwels (eds). IBFD, 2013. pp. 69-93. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2447386>
9. Hart H. L. A. The Concept of Law. 2nd ed. Oxford, 1997.

Demin Alexander Vasilievich

Siberian Federal University

Candidate of legal Sciences, associate Professor, Department of Commerce, business and financial law

Krasnoyarsk street Menchaca, 6, building 6, room. 2-11b

Tel.: 8 (391) 2912-868

E-mail:demin2002@mail.ru

А.Г. ПАУЛЬ

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ БЮДЖЕТНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ СОБСТВЕННОСТИ

Статья посвящена рассмотрению отношений собственности, составляющих предмет бюджетно-правового регулирования. Автором рассматриваются признаки отношений собственности, а также уделяется особое внимание проблемам, связанным с применимостью теории права собственности к отношениям, объектом которых являются безналичные и электронные денежные средства.

Ключевые слова: бюджет, отношения собственности, безналичные деньги, электронные деньги.

В последние годы в теории финансового права появились новые подходы к анализу отношений, составляющих предмет этой отрасли. Все больше учёных начинают характеризовать отношения в сфере публичной финансовой деятельности как имущественные и связанные с ними неимущественные отношения.¹ Более того, деление финансово-правовых отношений на имущественные и неимущественные используется как основание для построения системы финансового права.²

Как представляется, указанный подход может быть полезным и при рассмотрении бюджетных отношений.

Бюджетное право регулирует как имущественные, так и связанные с ними неимущественные отношения. Критерием разграничения бюджетных отношений на указанные группы является их объект. Объектом имущественных отношений является имущество. Объектом неимущественных отношений имущество не является.

Основными бюджетными отношениями являются имущественные отношения. Объектом имущественных бюджетных отношений являются деньги, ибо финансовое право, как известно, регулирует отношения денежные. Деньги как объект имущественных финансовых отношений исследовались в финансово-правовой науке.³ Особенность денег в бюджетном праве заключается в том, что бюджетные средства существуют в безналичной форме.⁴

Имущественные (денежные) отношения подразделяются на отношения собственности и обязательственные отношения. Центральное место в бюджетном праве занимают отношения собственности.

Отношения собственности, регулируемые бюджетным правом, обладают определёнными особенностями:

1) они опосредуют *принадлежность материальных благ (денег)* субъектам права (публично-правовым образованиям);

2) отношения собственности являются *абсолютными* отношениями. В рамках данных отношений определена лишь одна сторона – обладатель права собственности. На другой стороне отношения находится неопределённый круг лиц, которые обязаны не препятствовать в осуществлении соответствующего права;

3) данные отношения являются *пассивными*. Активный центр отношений собственности находится у управомоченного лица. Именно за счёт действий этого лица происходит движение правоотношения. Как отмечается в литературе, «в области вещных прав решающее

¹ Карасёва М.В. Бюджетное и налоговое право России (политический аспект) М.: Юристъ, 2003. С. 19. Крохина Ю.А. Финансовое право России: учебник М.: Норма, 2004. С. 46.

² Карасёва М.В. Современные проблемы построения системы финансового права // Правоведение. 2006. № 3.

³ Карасёва М.В. Финансовое право и деньги: монография. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006.

⁴ Карасёва М.В. Бюджетное право в контексте теории права собственности // Государство и право. 2008. № 2.

значение для удовлетворения интересов управомоченного имеют его собственные действия».⁵

Существуют определённые проблемы, связанные с возможностью применения положений о праве собственности к бюджетным отношениям. Дело в том, что объектом права собственности часто признаются только индивидуально-определённые вещи.⁶ В то же время бюджетные отношения складываются по поводу безналичных денег, которые в большинстве случаев рассматриваются не как вещи, а как обязательственные права (права требования).⁷ Это обстоятельство приводит некоторых учёных к мысли о том, что «права собственности на безналичные деньги, числящиеся на банковских счётах, нет ни у кого — ни у банка, ни у его клиентов ... В отношении безналичных денег и расчётов применяется другой юридический механизм, и действуют другие правовые институты, находящиеся за пределами права собственности; правила о праве собственности и само это понятие здесь неприменимы».⁸

Как представляется, теория и практика идёт в настоящее время по другому пути. В научной литературе отмечается, что признание объектом отношений собственности только вещи «становится в ряде случаев слишком узким».⁹ В результате, «обязательственные права в известных случаях пользуются «фикцией вещи», конструируя бестелесные вещи и создавая на этой почве «право на право».¹⁰ При этом «когда права требования рассматриваются как объекты права (*res incorporeales*), становится возможным применять к этим правам, считая их за вещи, режим вещного права»,¹¹ в том числе и режим права собственности. Именно эти теоретические положения, на наш взгляд, восприняты судебной практикой. В одном из своих постановлений Конституционный Суд РФ указал, что «к имуществу, находящемуся в собственности юридического лица, в соответствии со статьёй 128 Гражданского кодекса Российской Федерации, могут относиться вещи, включая деньги, и иное имущество, в том числе имущественные права. Таким образом, имущество банка как собственника составляют денежные средства и имущественные права (права требования)».¹²

Распространение положений о праве собственности на имущественные права соответствует позиции Европейского суда по права человека. Как указал в деле *Jatridis* Европейский суд по правам человека, «концепция собственности» в ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции имеет автономное содержание, которое определено не ограничивается правом собственности на физические вещи: некоторые другие права и выгоды, образующие имущество, «могут быть также рассмотрены как права собственности» и, таким образом, «как собственность для целей указанного положения». А в деле *Beyleger* Суд повторил, что понятие «собственность», предусмотренное в ч. 1 ст. 1, имеет автономное значение, которое не сводится к «праву собственности» на физические вещи и которое не зависит от формальных квалификаций по внутреннему праву: некоторые другие права и выгоды, образующие имущество, могут быть

⁵ Гражданское право: учебник: Ч. 1 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Проспект, 1996. С. 312.

⁶ Гражданское право: учебник: В 2-х т. Т. 1 / Отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во БЕК, 2000. Гражданское право: учебник: Ч. 1 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Проспект, 1996. Рахмилович В.А. О правовой природе безналичных расчётов, корреспондентских счётов банков и их прав на привлеченный капитал // Право и экономика. 1996. № 1–2. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: учеб.-практ. пособие М.: Дело, 1999.

⁷ Банковское право Российской Федерации. Особенная часть: учебник: В 2-х т. Т. 2 / Отв. ред. Г.А. Тосунян. М.: Юрист, 2002. Новоселова Л. Денежные расчёты в предпринимательской деятельности. М.: ЮрИнфоР, 1996. Суханов Е. Комментарий Гражданского кодекса РФ. Заем и кредит. Финансирование под уступку денежного требования. Банковский вклад. Банковский счёт / Хозяйство и право. 1996. № 7.

⁸ Рахмилович В.А. Указ. соч. С. 119.

⁹ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Изд-во Статут, 1998.

¹⁰ Скловский К.И. Указ. соч. С. 57.

¹¹ Там же. С. 59.

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 28 окт. 1999 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации О налоге на прибыль предприятий и организаций в связи с жалобой ОАО ЭНЕРГОМАШБАНК» // СЗ РФ. 1999. № 45. Ст. 5478.

также рассмотрены как «права собственности» и, таким образом, как «собственность» для целей указанного положения».¹³

Современное гражданское законодательство несколько по-иному подходит к вопросу о природе безналичных денег. Первоначально в п. 3.2 Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации указывалось, что «требуется уточнить положения статьи 128 ГК о таких объектах гражданских прав, как деньги и ценные бумаги. В частности, необходимо указать на то, что к безналичным денежным средствам и бездокументарным ценным бумагам могут применяться правила о вещах, если иное не установлено законом, иными правовыми актами и не вытекает из существа названных объектов».¹⁴ Новая редакция ст. 128 части 1 ГК РФ относит к объектам гражданских прав вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага. Указанная формулировка свидетельствует о том, что безналичные денежные средства выделены законодателем в отдельную разновидность имущества и не включаются ни в вещи, ни в имущественные права. Однако данное обстоятельство не препятствует рассмотрению безналичных денежных средств в качестве объектов права собственности, т.к. из положений разд. II ГК РФ, посвященного праву собственности, следует, что объектом этого права может быть любое имущество, а не только вещи. В частности, абз. 2 п. 4 ст. 214 ГК РФ и абз. 2 п. 3 ст. 215 ГК РФ прямо относят средства бюджетов к соответствующей казне, т.е. к объектам права государственной (муниципальной) собственности.

В последние годы актуализировался вопрос о правовой природе электронных денежных средств и о тех правах, которые на них существуют. Особый интерес к этой проблеме для финансово-правовой науки появился после вступления в силу Федерального закона «О национальной платежной системе»¹⁵ и внесения изменений в законодательство о налогах и сборах, в частности, позволяющих уплачивать и взыскивать налоги и сборы за счет электронных денежных средств (пп. 1.1 п. 3 ст. 45, п. 1 ст. 46 НК РФ).

Как представляется, электронные денежные средства близки по правовой природе к безналичным деньгам. Так же как и безналичные деньги они могут рассматриваться как разновидность прав требования. В данном случае лицо, предоставившее денежные средства оператору электронных денежных средств, имеет права потребовать перевода указанных средств получателям или перевода на банковский счет. Основное отличие заключается в том, что безналичные деньги учитываются на счетах в кредитных организациях, а электронные деньги учитываются без открытия банковского счета.¹⁶ Как отмечают ученые, «если безналичные денежные средства существуют в рамках банковской сети, то электронные деньги «обитают» в виртуальном пространстве, на законодательном уровне именуемом платежной системой, в чем, между прочим, проявляется не только отличие, но и некое подобие электронных денег безналичным».¹⁷

Нематериальная природа электронных денежных средств приводит некоторых ученых к выводам о невозможности применения к ним положений о праве собственности. В частно-

¹³ Микеле де Сальвиа. Прецеденты Европейского суда по правам человека. М., 2004. С. 967. Гаджиев Г.А. Конституционные основы современного права собственности // Журнал российского права. 2006. № 12.

¹⁴ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации от 7 октября 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

¹⁵ СЗ РФ. 2011. № 27.

¹⁶ В соответствии с пп. 18 ст. 3 Федерального закона «О национальной платежной системе электронные денежные средства – это денежные средства, которые предварительно предоставлены одним лицом (лицом, предоставившим денежные средства) другому лицу, учитывающему информацию о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета, для исполнения денежных обязательств лица, предоставившего денежные средства, перед третьими лицами и в отношении которых лицо, предоставившее денежные средства, имеет право передавать распоряжения исключительно с использованием электронных средств платежа.»

¹⁷ Шевчук М.В. Правовая природа электронных денежных средств // Юрист. 2012. № 12. С. 33.

сти, в литературе указывается, что «уже в самом определении содержится, на наш взгляд, указание на то, что электронные денежные средства нельзя рассматривать с позиции вещных прав и речь может идти только об отражении с помощью учетной записи размера активов, которые лицо-должник предоставляет оператору электронных денежных средств и другим платежным посредникам для перевода, по его распоряжению или по требованию кредитора, в счет исполнения денежного обязательства».¹⁸ На наш взгляд, относительно электронных денежных средств может применяться тот же подход, который был описан выше применительно к безналичным деньгам. Иными словами принадлежность данного вида денежных средств к нематериальным объектам не должно препятствовать рассмотрению их в качестве имущества и распространению на них положений о праве собственности.

Таким образом, в настоящее время как теория, так и практика идут по пути признания как безналичных денег объектами права собственности. Соответственно, постановка вопроса о бюджетно-правовом регулировании отношений собственности в этом отношении вполне правомерна.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Банковское право Российской Федерации. Особенная часть: учебник: В 2-х т. Т. 2 / Отв. ред. Г.А. Тосунян. М.: Юристъ, 2002.
2. Белобабченко М.К. Федеральный закон О национальной платежной системе: сложности реализации // Журнал российского права. 2012. № 11.
3. Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Изд-во Статут, 1998.
4. Гражданское право: учебник : В 2-х т. Т. 1 / Отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во БЕК, 2000.
5. Гражданское право: учебник: Ч. 1 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Проспект, 1996.
6. Карасёва М.В. Бюджетное и налоговое право России (политический аспект) М.: Юристъ, 2003.
7. Карасёва М.В. Бюджетное право в контексте теории права собственности // Государство и право. 2008. № 2.
8. Карасёва М.В. Современные проблемы построения системы финансового права // Правоведение. 2006. № 3.
9. Карасёва М.В. Финансовое право и деньги. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006.
10. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации от 7 октября 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
11. Крохина Ю.А. Финансовое право России : учебник / Ю.А. Крохина. М.: Норма, 2004.
12. Микеле де Сальвиа. Прецеденты Европейского суда по правам человека. М., 2004. С. 967.
13. Новоселова Л. Денежные расчёты в предпринимательской деятельности М.: ЮрИнфоР, 1996.
14. Постановление Конституционного Суда РФ от 28 окт. 1999 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности статьи 2 Федерального закона О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации О налоге на прибыль предприятий и организаций в связи с жалобой ОАО ЭНЕРГОМАШБАНК» // СЗ РФ. 1999. № 45. Ст. 5478.
15. Рахмилович В.А. О правовой природе безналичных расчётов, корреспондентских счётов банков и их прав на привлеченный капитал // Право и экономика. 1996. № 1–2.
16. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве М.: Дело, 1999.
17. Суханов Е. Комментарий Гражданского кодекса РФ. Заем и кредит. Финансирование под уступку денежного требования. Банковский вклад. Банковский счёт. // Хозяйство и право. 1996. № 7.
18. Шевчук М.В. Правовая природа электронных денежных средств // Юрист. 2012. № 12.

Пауль Алексей Георгиевич

ФГБОУ ВПО «Воронежский государственный университет»

Кандидат юридических наук

Доцент кафедры финансового права юридического факультета

394006 г. Воронеж, пл. Ленина, 10а, корпус 9

Тел.: 8 (473) 255-84-79

E-mail: pag@law.vsu.ru

¹⁸ Белобабченко М.К. Федеральный закон «О национальной платежной системе»: сложности реализации // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 25.

A.G. PAUL

NOWADAYS PROBLEMS OF BUDGET LAW REGULATION OF PROPERTY RELATIONS

This paper discusses budget law regulation of property relations. Author researches features as well as objects of the property relations in budget law.

Key words: *budget, property relations, cashless money, e-money.*

BIBLIOGRAPHY

1. Bankovskoe pravo Rossiyskoy Federatsii. Osobennaya chast': uchebnik: V 2-kh t. T. 2 / Otv. red. G.A. Tosunyan. M.: Yurist, 2002.
2. Belobabchenko M.K. Federal'nyy zakon O natsional'noy platezhnoy sisteme: slozhnosti realiza-tsii // Zhurnal rossiyskogo prava. 2012. № 11.
3. Braginskiy M.I. Dogovornoe pravo. Obshchie polozheniya / M.I. Braginskiy, V.V. Vitryanskiy. M.: Izd-vo Statut, 1998.
4. Grazhdanskoe pravo: uchebnik : V 2-kh t. T. 1 / Otv. red. E.A. Sukhanov. 2-e izd., pererab. i dop. M.: Izd-vo BEK, 2000.
5. Grazhdanskoe pravo: uchebnik: Ch. 1 / Pod red. A.P. Sergeeva, Yu.K. Tolstogo. Izd. 2-e, pererab. i dop. M.: Prospekt, 1996.
6. Karaseva M.V. Byudzhethnoe i nalogovoe pravo Rossii (politicheskiy aspekt) M.: Yurist, 2003.
7. Karaseva M.V. Byudzhethnoe pravo v kontekste teorii prava sobstvennosti // Gosudarstvo i pravo. 2008. № 2.
8. Karaseva M.V. Sovremennye problemy postroeniya sistemy finansovogo prava // Pravovedenie. 2006. № 3.
9. Karaseva M.V. Finansovoe pravo i den'gi. Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. un-ta, 2006.
10. Kontseptsiya razvitiya grazhdanskogo zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii ot 7 oktyabrya 2009 g. // Vestnik VAS RF. 2009. № 11.
11. Krokhnina Yu.A. Finansovoe pravo Rossii : uchebnik / Yu.A. Krokhnina. M.: Norma, 2004.
12. Mikele de Sal'via. Pretsedenty Evropeyskogo suda po pravam cheloveka. M., 2004. S. 967.
13. Novoselova L. Denezhnye raschety v predprinimatel'skoy deyatel'nosti M.: YurInfoR, 1996.
14. Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 28 okt. 1999 g. № 14-P Po delu o provere konstitutsionnosti stat'i 2 Federal'nogo zakona O vnesenii izmeneniy i dopolneniy v Zakon Rossiyskoy Federatsii O naloge na pribyl' predpriyatiy i organizatsiy v svyazi s zhaloboy OAO ENERGO MASH BANK // SZ RF. 1999. № 45. St. 5478.
15. Rakhmilovich V.A. O pravovoy prirode beznalichnykh raschetov, korrespondentskiykh schetov bankov i ikh prav na privilechenny kapital // Pravo i ekonomika. 1996. № 1–2.
16. Sklovskiy K.I. Sobstvennost' v grazhdanskom prave M.: Delo, 1999.
17. Sukhanov E. Kommentariy Grazhdanskogo kodeksa RF. Zaem i kredit. Finansirovanie pod ustupku denezhnogo trebovaniya. Bankovskiy vklad. Bankovskiy schet. // Khozyaystvo i pravo. 1996. № 7.
18. Shevchuk M.V. Pravovaya priroda elektronnykh denezhnykh sredstv // Yurist. 2012. № 12.

Paul Aleksey Georgiyevich

Voronezh state University

Candidate of legal Sciences

Associate Professor of financial law at the faculty of

394006, Voronezh, Lenin square, 10A, building 9

Tel.: 8 (473) 255-84-79

E-mail: pag@law.vsu.ru

И.В. КУЗНЕЦОВ

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ БАНКРОТСТВА ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

В современной России институт банкротства развивался в условиях зарождения рыночной экономики и формирования демократических институтов. И это в значительной мере предопределило развитие правового регулирования института банкротства. Исполнение законодательства о несостоятельности (банкротстве) зависит не только от его юридической состоятельности, но и от добросовестности действий лиц, наделенных полномочиями по проведению в жизнь норм законодательства о несостоятельности, в том числе при банкротстве индивидуальных предпринимателей.

Ключевые слова: банкротство, индивидуальный предприниматель, основания для банкротства, процедуры банкротства.

Главным показателем эффективности правового регулирования отношений в сфере предпринимательской деятельности является обеспечение устойчивости экономического роста. Институт банкротства как часть общего механизма направлен на формирование устойчивости экономики страны и преследует цель, выраженную в упорядочении процесса рыночных отношений. Непосредственный результат правового воздействия на отношения по поводу несостоятельности должника выражается в показателях сохранения бизнеса и в возврате долгов кредиторам. А поставленная задача предполагает соблюдение баланса интересов различных субъектов права, вовлеченных в процедуры банкротства.¹ При этом законодателю приходится учитывать различные правовые средства, в том числе и публично-правового воздействия, в процессе проведения процедур банкротства. В связи с этим правовой режим банкротства имеет в своем арсенале нормы публичного права.

По результатам мониторинга сайта ВАС РФ установлено, что за 2013 год в арбитражные суды поступило заявлений на 22% меньше, чем за аналогичный период 2012 года (31 921 к 40864).

По результатам рассмотрения 27 351 заявления, принятого к производству в 2013 году, процедура наблюдения была введена по 10 060 делам. В 76% случаев по результатам проведения наблюдения приняты решения о признании должников банкротами и открытии конкурсного производства и только в 3% случаев – решения о введении процедур финансового оздоровления или внешнего управления.

Процедуры, направленные на восстановление платежеспособности должников, а именно финансового оздоровления и внешнего управления, проводились в прошедшем году в отношении 870 должников (против 1 014 в 2012 году). По результатам проведения процедур оздоровления в 19 случаях 20 производство по делам было прекращено в связи с погашением задолженности и удовлетворением требований кредиторов.

Ст.3 Федерального закона от 26.10.2002. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» определены признаки банкротства:²

для гражданина это неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены, и если сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества (п. 1);

¹ Борисов А.Н., Игнатов С.Л., Ушаков А.А. Комментарий к главе 3 части первой Гражданского кодекса РФ «Граждане (физические лица)» (постатейный). Деловой двор, 2013. Бушев А.Ю., Городов О.А., Ковалевская Н.С. Постатейный комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Проспект, 2011.

² Федеральный закон от 26 октября 2002. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (с послед. изм.) // Российская газета. 2002. № 209-210.

для юридического лица это неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены (п. 2).

Однако само по себе наличие таких признаков банкротства достаточным основанием для возбуждения арбитражным судом производства по делу о банкротстве не является. В соответствии с п. 2 ст. 6 Закона для этого необходимо также, чтобы требования к должнику - юридическому лицу в совокупности составляли не менее 100 тыс. руб., к должнику - гражданину - не менее 10 тыс. руб.

Согласно разъяснению, данному в п. 1 Постановления Пленума ВАС России от 30 июня 2011 г. № 51, индивидуальный предприниматель, к которому имеется неудовлетворенное в течение трех месяцев требование (совокупность требований) на общую сумму не менее 10 тыс. руб., может быть признан банкротом вне зависимости от того, превышает ли сумма его обязательств стоимость принадлежащего ему имущества.³

Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладают: должник, конкурсный кредитор, уполномоченный орган.

При этом в статье 2 Закона о несостоятельности (банкротстве) дано следующее определение данных дефиниций.

Должник - гражданин, в том числе индивидуальный предприниматель, или юридическое лицо, оказавшиеся неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение срока, установленного настоящим Федеральным законом.

Конкурсные кредиторы - кредиторы по денежным обязательствам (за исключением уполномоченных органов, граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, морального вреда, имеет обязательства по выплате компенсации сверх возмещения вреда, предусмотренной Градостроительным кодексом Российской Федерации (компенсации сверх возмещения вреда, причиненного в результате разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения), вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также учредителей (участников) должника по обязательствам, вытекающим из такого участия);

Уполномоченные органы - федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством Российской Федерации на представление в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требований об уплате обязательных платежей и требований Российской Федерации по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве, требования по денежным обязательствам соответственно субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.⁴

³ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2011 г. № 9. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2012. № 8. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003. № 6.

⁴ Приказ Министерства экономического развития и торговли РФ от 19 октября 2007 г. № 351 «Об утверждении Порядка выбора органом, уполномоченным представлять в делах о банкротстве и в процедурах банкротства требования об уплате обязательных платежей и требования Российской Федерации по денежным обязательствам, саморегулируемой организации арбитражных управляющих при подаче в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом и внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 3 августа 2004 г. № 219 «О Порядке голосования уполномоченного органа в делах о банкротстве и в процедурах банкротства при участии в собраниях кредиторов» // Российская газета. 2007. № 294.

Основания для обращения в суд самим должником делятся на обязательные и добровольные.

Обязательными считаются основания, при наличии которых лицо обязано обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его несостоятельным (ст. 9 Закона №127-ФЗ):

- удовлетворение требований одного кредитора или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения должником денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей и (или) иных платежей в полном объеме перед другими кредиторами;

- органом должника, уполномоченным в соответствии с его учредительными документами на принятие решения о ликвидации должника, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

- органом, уполномоченным собственником имущества должника - унитарного предприятия, принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением должника;

- обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;

- должник отвечает признакам неплатежеспособности и (или) признакам недостаточности имущества;

- в иных случаях, предусмотренных Законом.

Заявление должника должно быть направлено в суд не позднее 1 месяца с даты возникновения указанных обстоятельств. В случае невыполнения данной обязанности индивидуальный предприниматель или руководитель должника может быть привлечен к административной ответственности: штраф до 100 МРОТ, либо дисквалификация на срок до двух лет.

К добровольным относятся такие основания, при наличии которых у руководителя организации или индивидуального предпринимателя возникает право, а не обязанность на обращение в суд (ст. 8 Закона №127-ФЗ), а именно:

- если должник предвидит банкротство;

- либо при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он не в состоянии будет исполнить денежные обязательства в установленный срок (в том числе и перед бюджетом РФ).

Следует отметить, что сам ИП вправе обращаться с заявлением о признании его банкротом только в том случае, если в течение пяти предыдущих лет он не признавался несостоятельным (п. 1 ст. 213 Закона №127-ФЗ).

В статье 27 закона о несостоятельности (банкротстве) обозначены следующие процедуры банкротства: наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение.

Процедура наблюдения применяется к должнику в целях обеспечения сохранности его имущества, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов.

Наблюдением является начальная процедура, которая вводится в отношении должника в случае установления обоснованности заявления кредитора о признании должника банкротом (п. 1 ст. 62 Закона о банкротстве). Наблюдение вводится на срок не более семи месяцев (ст. 51, п. 3 ст. 62 Закона о банкротстве).

Результатом анализа финансового состояния должника является вывод временного управляющего о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника и достаточности его имущества для удовлетворения требований кредиторов и покрытия расходов в деле о банкротстве (ст. 70 Закона о банкротстве).

В зависимости от вывода, сделанного временным управляющим, арбитражный суд вводит одну из следующих процедур банкротства.

В рамках процедуры наблюдения требования конкурсных кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, не удовлетворяются. В данной процедуре могут погашаться только текущие платежи, в порядке, установленном ФЗ о банкротстве.

Под текущими платежами (ст.5 Закона) понимаются денежные обязательства и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом.

Финансовое оздоровление - процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности. Также в целях восстановления платежеспособности к должнику применяется внешнее управление.

Конкурсное производство - процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов.

Мировое соглашение - процедура, применяемая в деле о банкротстве на любой стадии его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

В российской практике крайне низкой является эффективность реабилитационных процедур банкротства. В связи с чем, говоря о реальных процедурах банкротства, чаще всего имеется ввиду конкурсное производство.

Реализация имущества должника в рамках процедуры конкурсного производства - важнейший этап в деле о банкротстве, целью которого является получение наибольшей выручки и максимальное удовлетворение требований кредиторов. После проведения инвентаризации и оценки имущества должника конкурсный управляющий приступает к реализации его имущества.

Порядок проведения торгов по продаже имущества должника регламентирован положениями ст. ст. 110, 111, 139 Закона № 127-ФЗ.

В соответствии с п. 3 ст. 111 Закона № 127-ФЗ продаже на торгах, проводимых в электронной форме, подлежат: недвижимое имущество; ценные бумаги; имущественные права; заложенное имущество; предметы, имеющие историческую или художественную ценность; вещь, рыночная стоимость которой превышает 500 тыс. руб., в том числе неделимая вещь, сложная вещь, главная вещь и вещь, связанная с ней общим назначением (принадлежность).

По статистике Министерства экономического развития, более 90% торгов объявляются несостоявшимися, вследствие чего реализация имущества должника, как правило, происходит посредством публичного предложения.

Продажа посредством публичного предложения предусматривает постоянное снижение цены имущества через определенные промежутки времени. Нередко шаг снижения цены составляет миллионы, а иногда и десятки миллионов рублей.

Абзац 5 п. 4 ст. 139 Закона № 127-ФЗ предусматривает, что победителем торгов по продаже имущества должника посредством публичного предложения признается участник торгов, который первым представил в установленный срок заявку на участие в торгах, содержащую предложение о цене имущества должника, которая не ниже начальной цены продажи имущества должника, установленной для определенного периода проведения торгов.

С даты определения победителя торгов по продаже имущества должника посредством публичного предложения прием заявок прекращается.

При проведении торгов не в электронной форме встречаются случаи одновременной явки нескольких заявителей ко времени начала подачи заявок. Тогда прием первой заявки зависит исключительно от усмотрения конкурсного управляющего.

Поскольку целью конкурсного производства и задачей конкурсного управляющего является соразмерное и, возможно, более полное удовлетворение требований кредиторов (к такому удовлетворению конкурсный управляющий стимулируется, в том числе п. 13 ст. 20.6 Закона № 127-ФЗ), а не скорость подачи заявки, полагаю, что, в случае если заявки поступили в один период проведения торгов, победителем торгов по смыслу Закона № 127-ФЗ должно признаваться лицо, предложившее наибольшую цену за имущество.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Борисов А.Н., Игнатов С.Л., Ушаков А.А. Комментарий к главе 3 части первой Гражданского кодекса РФ Граждане (физические лица). М.: Деловой двор, 2013 г.
2. Бушев А.Ю., Городов О.А., Ковалевская Н.С. Постатейный комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / под ред. В.Ф. Попондопуло. М.: Проспект, 2011 г.
3. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ О несостоятельности (банкротстве) (с послед. изм.) // Российская газета. 2002 г. № 209-210.
4. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2012 г. № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» // Вестнике Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2012 г., № 8.
5. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2011 г. № 9.
6. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 апреля 2003 г. № 4 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2003 г. № 6.

Кузнецов Игорь Владимирович

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»

Кандидат юридических наук

Доцент кафедры «Теория и история государства и права»

302020 Орел, Наугорское ш. 40

Тел.: 8 (4862) 42-11-07

E-mail: igor-orel57@yandex.ru

I.V. KUZNETSOV

THE LEGAL FRAMEWORK OF BANKRUPTCY OF INDIVIDUAL ENTREPRENEURS IN RUSSIAN LAW

In modern Russia the Institute of bankruptcy developed in the context of the birth of market economy and the formation of democratic institutions. And this is largely predetermined the development of the legal regulation of the institution of bankruptcy. The implementation of the legislation on insolvency (bankruptcy) depends not only on its legal soundness, and integrity of persons authorized to enforce the provisions of the law on insolvency, including bankruptcy of individual entrepreneurs.

Keywords: *bankruptcy, individual entrepreneur, the grounds for bankruptcy, bankruptcy procedures*

BIBLIOGRAPHY

1. Borisov A.N., Ignatov S.L., Ushakov A.A. Kommentariy k glave 3 chasti pervoy Grazhdanskogo ko-deksa RF Grazhdane (fizicheskie litsa). M.: Delovoy dvor, 2013 g.
2. Bushev A.Yu., Gorodov O.A., Kovalevskaya N.S. Postateynny kommentariy k Federal'nomu zakonu O nesostoyatel'nosti (bankrotstve)/ pod red. V.F. Popondopulo. M.: Prospekt, 2011 g.
3. Federal'nyy zakon ot 26 oktyabrya 2002 g. № 127-FZ O nesostoyatel'nosti (bankrotstve) (s posled. izm.) // Rossiyskaya gazeta. 2002 g. № 209-210.
4. Postanovlenie Plenuma Vysshego Arbitrazhnogo Suda RF ot 22 iyunya 2012 g. № 35 O nekotorykh protsessual'nykh voprosakh, svyazannykh s rassmotreniem del o bankrotstve // Vestnike Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiyskoy Federatsii, 2012 g., № 8.
5. Postanovlenie Plenuma Vysshego Arbitrazhnogo Suda RF ot 30 iyunya 2011 g. № 51 O rassmotre-nii del o bankrotstve individual'nykh predprinimateley // Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiy-skoy Federatsii. 2011 g. № 9.
6. Postanovlenie Plenuma Vysshego Arbitrazhnogo Suda RF ot 8 aprelya 2003 g. № 4 O nekotorykh voprosakh, svyazannykh s vvedeniem v deystvie Federal'nogo zakona O nesostoyatel'nosti (bankrotstve) // Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiyskoy Federatsii. 2003 g. № 6.

Kuznetsov Igor Vladimirovich

State University - ESPC

Candidate of legal Sciences

Associate Professor of the «Department Theory and history of state and law»

302020 Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel: 8 (4862) 42-11-07

E-mail: igor-orel57@yandex.ru

ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА И НАЛОГОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ

В статье аргументируется, что налоги имеют экономическое обоснование и не могут быть произвольными и от правильного толкования договора зависят налоговые последствия сделок.

Ключевые слова: налог, договор, налоговые последствия сделок.

Налоговые последствия совершения и исполнения сделок являются одним из важнейших объектов исследования при проведении налоговых проверок.

При этом для надлежащего определения таких последствий налоговый орган должен провести юридическую квалификацию самих сделок, то есть установить соответствие совершенных и исполненных сделок конкретным признакам, предусмотренным нормами гражданского законодательства либо обычаям делового оборота, не противоречащими закону. При отсутствии конкретных норм и обычаев юридическая квалификация сделки может быть проведена исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства, а также требований добросовестности, разумности и справедливости. Перечисленные требования прямо указаны в законе (ст.6 ГК РФ¹) и являются универсальными критериями для определения прав и обязанностей участников гражданских правоотношений.

Юридическая квалификация сделок сопряжена с их толкованием. В некоторых случаях юридическая квалификация сделки, проведенная налоговым органом, приносит результат, отличный от выводов самого налогоплательщика о существовании сделки и налоговых последствиях. Приведем следующий пример.

В ходе выездной налоговой проверки инспекция признала необоснованным применение предпринимателем единого налога на вмененный доход, поскольку установили, что площадь торговых залов в едином объекте организации торговли - магазине «Перекресток», расположенном по адресу: с. Кунашак, ул. Челябинская, д. 2 в III и IV кварталах 2011 года, используемых предпринимателем для осуществления торговли мебелью, товарами для дома, галантерейными изделиями, канцтоварами, строительными материалами, бытовой химией, превышала 150 кв. метров. Следовательно, предприниматель не мог применять специальный налоговый режим – единый налог на вмененный доход, а должен был применять общий режим налогообложения или упрощенную систему налогообложения.

Другим основанием для доначисления предпринимателю налога по упрощенной системе налогообложения за 2010, 2011 годы послужили выводы инспекции о неправомерном применении единого налога на вмененный доход в отношении деятельности по реализации товаров на основании договоров поставок, государственного контракта, заключенных с муниципальными и государственными бюджетными учреждениями. Эти договоры не могут быть квалифицированы как договоры розничной купли продажи.

Исходя из положений статей 346.26 - 346.29 Налогового кодекса Российской Федерации, суды квалифицировали деятельность предпринимателя как оптовую торговлю, которая не подлежит обложению единым налогом на вмененный доход. При названных обстоятельствах суды пришли к выводу об обоснованности произведенных инспекцией доначислений.²

Относительно определения видовой принадлежности договора (сделки) и соответственно налоговых последствий его исполнения нельзя не отметить давно сложившийся в судебной практике подход, согласно которому отнесение договора к тому или иному виду

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (Часть первая) // Российская газета. 1994. № 238-239.

² Определение ВАС РФ от 28.07.2014. № ВАС-9183/14 // СПС Гарант.

должно происходить по анализу содержания договора (и в первую очередь - его существенных условий).

При неясности типа договорных отношений судебная практика исходит из необходимости установления воли сторон. Такой подход в полной мере соответствует ст. 431 ГК РФ. В этой статье предусмотрено, что при невозможности определить условия договора на основании сопоставления с другими условиями договора и его смысла в целом судом должна быть выяснена действительная общая воля сторон с учетом цели договора.

В литературе, ссылаясь на соответствующие нормы ГК РФ, выделяет несколько этапов, привил толкования договоров.³

В статье 431 ГК РФ содержатся правила толкования договоров, которые со всеми основаниями можно применить и к правилам толкования любых сделок (аналогия закона). Статьей 431 установлена определенная ступенчатая иерархия правил толкования.

Так, при толковании условий договора, прежде всего, принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Следующее правило толкования можно условно назвать системным. В ГК РФ оно звучит следующим образом: буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Из нескольких возможных толкований в случае сомнения нужно принимать то, которое наиболее обеспечивает достижение практического результата, намеченного сторонами⁴. Это правило является проявлением презумпции разумности участников гражданского оборота (ст. 10 ГК РФ).

Если толкование, совершенное по всем описанным выше правилам, не позволило установить истинные намерения сторон относительно существенных условий договора, то договор должен быть признан незаключенным, так как пороки волеизъявления не позволяют познать истинную волю сторон.

Вышеизложенное позволяет сделать следующий вывод: лицо, заключающее сделку, должно позаботиться, чтобы надлежащим образом выразить свою волю, иначе оно само несет невыгодные последствия своей небрежности.

Для определения налоговых последствий в ряде случаев также надлежит выяснить подлинную волю сторон, а не ограничиваться формальным подходом, который иногда имеет место в практике налоговых органов. Так, налоговой инспекцией при проверке общества был сделан вывод о том, что, поскольку денежные средства перечислялись налогоплательщику предприятиями, не являющимися на тот момент участниками общества, до внесения соответствующих изменений в учредительные документы общества эти суммы являются внереализационным доходом как безвозмездно полученные средства. Таким образом, налоговой инспекцией был занят сугубо формальный подход: отсутствие зарегистрированных изменений в учредительные документы общества позволяло налоговой инспекции утверждать, что полученные средства не являлись взносом в уставный капитал.

С таким подходом налоговой инспекции согласился суд кассационной инстанции. Однако ВАС РФ, отменяя постановление кассационной инстанции, справедливо отметил, что свидетельством безвозмездного получения имущества должна являться воля собственника, направленная на отчуждение этого имущества в пользу истца без каких-либо имущественных обязательств со стороны последнего.⁵

В настоящее время можно говорить об устойчивой ориентации судебной практики на выяснение действительной воли сторон при неясности формулировок договора. Это правило в полной мере применимо для определения налоговых последствий сделок с неясными условиями.

³ Щекин Д.М. Налоговые последствия недействительных сделок. Изд. 2-е., перераб. и доп. М.: МЦФЭР, 2004. С.157-159. Нагорная Э. Налоговые споры // Право и экономика. 2004. № 3, 4, 5.

⁴ Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М.: Спарк, 1996. С. 190.

⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 25.08.98 № 1355/981 // СПС Гарант.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (Часть первая) // Российская газета. 1994. № 238-239.
2. Определение ВАС РФ от 28.07.2014 г. № ВАС-9183/14 // СПС Гарант.
3. Щекин Д.М. Налоговые последствия недействительных сделок. Изд. 2-е., перераб. и доп. М.: МЦФЭР, 2004. С.157-159.
4. Нагорная Э. Налоговые споры // Право и экономика. 2004. № 3, 4, 5.
5. Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М.: Спарк, 1996. С. 190.
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 25.08.98 № 1355/981 // СПС Гарант.

Гусев Владимир Вячеславович

МУП Спецавтобаза г. Орел

Начальник юридического отдела

аспирант кафедры финансового и предпринимательского права

Юридического института ФГБОУ ФПО «Госуниверситет – УНПК»

302020, Орел, Наугорское ш., 40

Тел.: 8 (4862) 43-70-80

E-mail: afp@ostu.ru

V.V. GUSEV

THE INTERPRETATION OF THE TREATY AND TAX CONSEQUENCES

The article reasoned that taxes have economic justification and cannot be arbitrary and correct interpretation of the contract depend on the tax consequences of transactions.

Keywords: *tax, contract tax consequences of the transactions.*

BIBLIOGRAPHY

1. Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 30 noyabrya 1994 g. № 51-FZ (Chast' pervaya) // Rossiyskaya gazeta. 1994. № 238-239.
2. Opredelenie VAS RF ot 28.07.2014 g. № VAS-9183/14 // SPS Garant
3. Shchekin D.M. Nalogovye posledstviya nedeystvitel'nykh sdelok. Izd. 2-e., pererab. i dop. M.: MTsFER, 2004. S.157-159.
4. Nagornaya E. Nalogovye spory // Pravo i ekonomika. 2004. № 3, 4, 5.
5. Khvostov V.M. Sistema rimskogo prava: Uchebnik. M.: Spark, 1996. S. 190.
6. Postanovlenie Prezidiuma VAS RF ot 25.08.98 № 1355/981 // SPS Garant.

Gusev Vladimir Vyacheslavovich

Specavtobaza, Orel

Head of legal Department

post-graduate student, chair of Finance and business law

Juridical Institute of State University-ESPC

302020, Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel.: 8 (4862) 43-70-80

E-mail: afp@ostu.ru

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.92

А.В. ЧУРЯЕВ

**ЗАРОЖДЕНИЕ И РАЗВИТИЕ
НАУКИ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА В РОССИИ**

В статье рассматриваются этапы развития науки административного права в нашей стране, начиная с XIX века. Автором отдельно рассматриваются дореволюционный, советский и современный периоды развития этой науки, обосновываются сложившиеся тенденции.

Ключевые слова: наука о полиции, полицейское право, право внутреннего управления, административное право.

В России юридическая наука государственного управления возникла и развивалась во многом по пути европейской полицистики, а также под непосредственным влиянием западноевропейской (прежде всего германской) литературы. Такой сюжет эволюции российской полицистики, по мнению Ю.Н. Овсянникова, обусловлен, во-первых, тем, что «в России в XVII-XVIII вв. имели место идентичные с западноевропейскими воззрения на роль государственной власти в жизни общества и, во-вторых, тем, что с начала XVIII в. Россией осуществлялось заимствование и попытка приспособления к своим условиям европейского и прежде всего немецкого опыта и научных идей в сфере государственного строительства и права».¹

Так же как и в Европе в России полицейское право первоначально не выделялось в самостоятельную отрасль знаний и рассматривалось в совокупности с общими управленческими вопросами. Отдельные аспекты полицейской деятельности рассматривались различными авторами еще в XV в. Наиболее известные работы в этом направлении – «Русское государство в середине XVII в.» Ю. Крижанича (1859 г.), «О России в царствование Алексея Михайловича» Г. Котошихина (1859 г.), «О скудности и богатстве» И. Посошкова (1842 г.).²

В связи с переводом на русский язык произведений Юсти, Зонненфельса и некоторых других европейских авторов активизировалась научная разработка различных отраслей управления. В это время появляются работы П. Гуляева «Права и обязанности городской и земской полиции и всех вообще жителей российского государства» (1824 г.), Н. Рождественского «Основания государственного благоустройства с применением к российским законам» (1840 г.), И. Платонова «Вступительные понятия в учении о благоустройстве и благочинии государственном» (1856 г.). Содержание указанных работ во многом напоминает идеи, высказанные немецкими учеными в отношении полиции и полицейской деятельности.

Пожалуй, первой работой, значительно уделявшей внимание юридическим аспектам полицейской деятельности, можно назвать сочинение В.Н. Лешкова «Русский народ и государство, история русского общественного права до XVIII в.» (1858 г.). По мнению В.Н. Лешкова, «христианские государства имели три главных интереса – политический, гражданский и общественный. Последний и привлекает к себе особое внимание автора. Общественный интерес охватывает собой все то, что принадлежит целым сословиям, общинам, всему населению, состоя из вещественного и духовного благосостояния народа, и достигается не одним только правительством, или частными лицами, а общинами, целыми сословиями. С учетом этого общественное право, по его мнению, состоит в праве личности на ее развитие посредством пользования общественными установлениями, существующими в государстве для этой

¹ Овсянников Ю.Н. Полицейское право в истории правовой мысли Западной Европы и России: Дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002. С. 119.

² Ивановский В.В. Учебник административного права (Полицейское право. Право внутреннего управления). Казань, 1911. С. 34.

цели».³ Исходя из этого, можно подчеркнуть, что В.Н. Лешков, опережая опыт Реслера, наметил основные черты общественного права, которое затем получило некоторую популярность в Германии. При этом примечательно, что обосновывая переход от полицейского права к общественному праву, В.Н. Лешков писал: «давно пора нам, русским, отделяться от иноземного, столь неудачного слова и поискать другое, которое было бы более в гармонии с делом...». Именно термин «общественное право» и стал таким новым термином. Важно обратить внимание на то, что В.Н. Лешковым не только изменено наименование науки; он исходил из принципиального различия между полицейским и общественным правом. По его мнению, «если общественное право – это право снизу (т.е. исходящее из общества), санкционированное сверху (т.е. правительством), то полицейское право – это право сверху, которое тотально регламентирует все общественные отношения на всех уровнях».⁴

Последователем В.Н. Лешкова и немецких юристов в обосновании общественного права является М. Шпилевский, который в своей работе «Полицейское право как самостоятельная отрасль правоведения» (1875 г.) называл общественное право высшей степенью в развитии полицейского права. По его мнению, «общественное право в отличие от полицейского или административного права представляет собой право общества на развитие и охрану его интересов при содействии и под надзором правительства».

В то же время следует отметить, что идея общественного права хотя и обсуждалась в кругах специалистов, но тем не менее не получила широкой поддержки у отечественных юристов.⁵ В подавляющем большинстве работ, опубликованных в дореволюционной России, речь все равно шла о полицейском праве. При этом такие исследования во многом имели историческую либо экономико-политическую окраску.

Первым опытом в этом направлении можно назвать работу Бунге «Полицейское право» (1860 г.). Поскольку внимание автора сосредотачивалось главным образом на вмешательстве государства в хозяйственную жизнь, названное произведение скорее представляет собой курс экономической политики, нежели полицейского права. При этом Бунге, рассматривая полицейское право, полноценно позиционировал его «как прикладную часть политической экономии».⁶

На схожих идеях подготовлена и работа А.Я. Антоновича «Курс государственного благоустройства (полицейского права)» (1889 г.). Вопросы полицейского права автор излагал применительно к отраслям политической экономии. Согласно его точки зрения «полицейское право изучает правооснования, при посредстве которых законы политической экономии находят надлежащее применение и достигается водворение народного благосостояния».⁷ В другом месте Антонович отмечал, что «полицейское право представляет собой необходимое дополнение политической экономии. Последняя имеет своим предметом изучение однородного, по которому естественно стремятся организовать общественные явления в деятельности, направленной к достижению блага. Полицейское право в осложнении этого однородного жизненным разнообразием изучает правооснования, при посредстве которых законы политической экономии находят надлежащее применение и которыми достигается водворение народного благосостояния».⁸

Изучение полицейского права сравнительно-историческим методом впервые проведено профессором Московского университета И.Е. Андреевским в его двухтомной работе «Полицейское право», вышедшей в 1871 и 1873 г.г. По признанию многих специалистов, «это один из наиболее полных и совершенных из дореволюционных трудов по полицейской науке».⁹ В теоретическом отношении сочинение И.Е. Андреевского во многом является от-

³ Белявский Н.Н. Полицейское право (административное право). Петроград, 1915. С. 30.

⁴ Гасаналиев А.Ш. Формирование основных институтов административного права и административно-правовая мысль России XIX - начала XX веков: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 81.

⁵ Ивановский В.В. Указ. соч. С. 36.

⁶ Цит. по: Шеймин П. Учебник права внутреннего управления (полицейского права). Общая часть // Российское полицейское (административное) право: Конец XIX – начало XX века: Хрестоматия. Воронеж, 1999. - С. 95.

⁷ Цит. по: Белявский Н.Н. Указ. соч. С. 31.

⁸ Цит. по: Шеймин П. Указ. соч. С. 96.

⁹ Белявский Н.Н. Указ. соч. С. 31.

ражением взглядов Роберта фон Моля. По своей же методологии названная работа основывается, прежде всего, на сравнительно-историческом методе. Различая науку о полиции и полицейское право, И.Е. Андреевский исходил из того, что «наука о полиции относится к группе философских наук, которая посредством анализа жизненных условий различных обществ и государств и предпринимаемых мер относительно улучшения этих условий, выводит коренные законы полицейской государственной деятельности и прилагает общие свои законы к отдельным вопросам и мерам». Наука же полицейского права, по мнению И.Е. Андреевского, «имеет целью изучить положительное полицейское законодательство, т.е. представить его систематически, с показанием обстоятельств и причин, вызывающих именно такие-то законы и предписания, и разъяснить их началами, представляемыми наукой о полиции».

Если сравнить взгляды И.Е. Андреевского о полицейском праве с взглядами В.Н. Лешкова как основоположника развития в нашей стране идей об общественном праве, то различие между ними заключается в том, что В.Н. Лешков, наделяя полномочиями в управленческой сфере преимущественно общину и земство, органам государства в этом вопросе отводил пассивную роль арбитра, а И.Е. Андреевский и общество, и государственные органы рассматривает как равноправных субъектов этой деятельности, хотя и склонялся к предоставлению больших полномочий обществу.

В конце XIX в. в России стали широко обсуждаться идеи о переходе от полицейского права к административному праву с одновременным усилением юридической составляющей этой науки. Прежде всего, подобные разработки получили отражение в работах Э.Н. Берендтса, В.Ф. Дерюжинского, А.И. Елистратова, В.В. Ивановского, И.Т. Тарасова.

И.Т. Тарасов опубликовал несколько работ по полицейскому и административному праву – «Основные положения Лоренца Штейна по полицейскому праву в связи с его учением об управлении» (1874 г.), «Краткий очерк административного права» (1888 г.), «Учебник науки полицейского права» (1891 г.), «Очерк науки полицейского права» (1897 г.). Особый интерес представляет работа «Основные положения Лоренца Штейна по полицейскому праву в связи с его учением об управлении». В ней И.Т. Тарасов вслед за Штейном исходил из деления исполнительной власти на администрацию и полицию. «В администрации заключается положительная деятельность исполнительной власти, охватывающей такие сферы социальной действительности, как управление промышленностью, торговлей, финансами, народным образованием, страхованием и т.д. В полиции же заключается отрицательная деятельность управления». При этом И.Т. Тарасов подчеркивал, что «полиция не исчерпывает все управление, как это думали прежде».¹⁰ Исходя из этого, в указанной работе «в праве исполнительной власти зримо проступает административное право, а в праве полиции - полицейское право, составляющее часть права исполнительной власти».¹¹

В более поздних работах И.Т. Тарасов еще глубже изучал содержание полицейского и административного права. Он отмечал, «что полицейское право исследует правоотношения, возникающие из полицейской деятельности государства, а также задачи, формы и границы этой деятельности». Что касается административного права, то он указывал, что его совместное существование с полицейским правом невозможно, поскольку исторически и генетически административное право есть не что иное, как третья ступень развития науки о полиции (после полицейского права), т.е. у них единый предмет. При этом И.Т. Тарасов исходил из того, что «полиция является составной частью администрации, имея предметом своего исследования публичную и частную безопасность».¹²

Более неоднозначными для современных исследователей являются взгляды на соотношение наук полицейского и административного права В.В. Ивановского. Из содержания его работы «Учебник административного права (Полицейское право. Право внутреннего управления)» (1911 г.) А.Ш. Гасаналиев делает вывод о том, что «В.В. Ивановский рассматривал полицейское право, административное право и право внутреннего управления как то-

¹⁰ Тарасов И.Т. Основные положения Лоренца Штейна по полицейскому праву в связи с его учением об управлении. Киев, 1874. С. 117.

¹¹ Гасаналиев А.Ш. Указ. соч. С. 89-91.

¹² Лушникова М.В. И.Т. Тарасов и развитие российской науки административного права // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2010. № 5. С. 550.

ждественные».¹³ Ю.Н. Овсянников, напротив, исходит из того, что «В.В. Ивановский, отождествляя право внутреннего управления и полицейское право, представлял и то, и другое в качестве разделов административного права».¹⁴

Для установления истинных взглядов В.В. Ивановского следует обратить внимание на то, что им административное право рассматривается в узком и широком смысле. Административное право в узком смысле совпадает с понятием права внутреннего управления, т.е. по своему содержанию представлено так же, как понимали право внутреннего управления немецкие ученые. При этом право внутреннего управления и полицейское право В.В. Ивановским отождествлялись. Административное право в широком смысле совпадает по содержанию с пониманием административного права французскими учеными. В этом случае в административное право входят нормы, определяющие государственную деятельность вообще, т.е. в его систему входят и финансовое, и военное, и церковное, и международное право¹⁵. О том, к какому из указанных подходов в содержании административного права примыкал сам В.В. Ивановский, можно понять, проанализировав его взгляды на систему административного права. В пятом разделе указанной выше работы В.В. Ивановский указывал, что он рассматривает «административное право в узком смысле, т.е. так, как понимают науку права внутреннего управления большинство немецких ученых».¹⁶ Иными словами, как отмечает А.Ш. Гасаналиев, «понятия административного права, полицейского права и права внутреннего управления в понимании В.В. Ивановского выступают как тождественные».

Еще одним известным отечественным правоведом, полагавшим, что полицейское право должно уступить место административному праву, является В.Ф. Дерюжинский. Основное его произведение «Полицейское право» (1917 г.) хотя и носит такое наименование, но, как объясняет сам автор, это прежде всего, «связано с формальным моментом – в это время согласно университетскому уставу 1884 г. на юридических факультетах преподавалась учебная дисциплина «Полицейское право»».¹⁷ Если же рассматривать содержание книги В.Ф. Дерюжинского, то можно заметить, что полицейское право и административное право в ней рассматриваются как синонимы.

Более радикальных представлений придерживался В.М. Гессен. В работе «Лекции по полицейскому праву» (1907-1908 гг.) он полагал, что «наименование науки административного права наукой полицейского права дискредитирует эту науку, внушая обществу неправильное представление о ее содержании». По его мнению, «для того, чтобы отношения между индивидуумом и властью имели характер правоотношения, необходимо, во-первых, чтобы государство в лице правительственной власти имело не только права, но и предусмотренные законом обязанности, во-вторых, чтобы граждане наделялись реальными субъективными правами по отношению к государству, в-третьих, чтобы взаимные права и обязанности индивидуума и власти определялись и защищались совокупностью правовых гарантий, обеспечивающих господство права, а не произвола».¹⁸

Первым среди отечественных ученых, полностью отказавшихся от использования понятия полицейское право стал Э.Н. Берендтс. В своей работе «Опыт системы административного права» (1898 г.) он включал в предмет своего исследования исключительно административное право и при этом рассматривает его как «строго юридическую науку, поставив цель проанализировать юридические нормы и отношения, действующие и возникающие в области управления».¹⁹ С учетом этого под административным правом Э.Н. Берендтс понимал «совокупность норм, регулирующих обязательно и принудительно деятельность органов государственной власти, а также общественных групп и частных лиц для осуществления государственных задач и совокупность обусловленных этой деятельностью юридических от-

¹³ Гасаналиев А.Ш. Указ. соч. С. 102.

¹⁴ Овсянников Ю.Н. Указ. соч. С. 141.

¹⁵ Ивановский В.В. Указ. соч. С. 5.

¹⁶ Там же. С. 56

¹⁷ Дерюжинский В.Ф. Полицейское право. Петроград, 1917. С. 14.

¹⁸ Гессен В.М. Административное право. СПб., 1903. С. 11.

¹⁹ Берендтс Э. Опыт системы административного права. Т. 1. Обзор истории административного права и истории его литературы. Ярославль, 1898. С. 11.

ношений между государством вообще, его органами, общественными группами и частными лицами».²⁰

По мнению Ю.Н. Старилова, «переход от науки полицейского права к науке административного права завершил А.И. Елистратов».²¹ Этого ученого действительно можно назвать одним из крупнейших отечественных административистов, заметно продвинувшим административно-правовую теорию в нашей стране. Основные работы А.И. Елистратова – «Учебник русского административного права (пособие к лекциям)» (1910 г.), «Административное право» (1911 г.), «Основные начала административного права» (1914 г.).

Как видно из названий опубликованных А.И. Елистратовым работ, он полностью склоняется к необходимости перехода к административному праву. В своем учебнике «Административное право» А.И. Елистратов образно указывал на то, что «каждое время имеет свою науку».²² Этот принцип он перелагал на переход от полицейского права к административному праву, отмечая, что на каждой из них лежит глубокий отпечаток своей эпохи. По мнению ученого, «изложенному более подробно в работе Учебник русского административного права, коренное отличие между этими науками состоит в неодинаковом положении личности в полицейском и в правовом государстве. Поскольку личность в публично-правовой жизни полицейского государства была не более как объект для правительственных мероприятий, нормы полицейского права носили характер инструкции со стороны высшей власти для органов полиции: они определяли, в сущности, внутренний распорядок полицейской деятельности. В правовом же государстве личность поднимается на уровень субъекта публичных прав и обязанностей, т.е. гражданина. В этом качестве субъекта права личность становится на одну плоскость с государством. Между государством и личностью возникает отношение равноценных членов: публично-правовое отношение, в котором и государство, и гражданин участвуют в одинаковой роли субъектов права. При таких условиях юридические нормы, относящиеся к внутреннему управлению, теряют односторонний характер инструкций для органов правящей власти; они приобретают значение правил, определяющих публично-правовые отношения между представителями власти и гражданами. Режим личного усмотрения, лежавший в основе полицейского вмешательства в обывательскую жизнь, уступает место господству в указанных отношениях начала законности. Совокупность юридических норм, устанавливающих подобный порядок управления в правовом государстве, именуется административным правом».²³ Таким образом, А.И. Елистратов делал вывод о том, что «в отличие от полицейского права административное право изучает не административную деятельность, а систему правоотношений, которые возникают между правящей властью и гражданами. В изучении связанных с властным характером государства особенностей правовых отношений правящей власти с управляемыми, - писал ученый, - и лежит главное назначение науки административного права».²⁴

Произошедшая в 1917 г. революция, изменившая социально-политическую ситуацию в стране, повлияла и на развитие административного права. Как известно, переход к коммунизму согласно взглядам К. Маркса и В.И. Ленина предполагал отмирание государства и переход всей власти пролетарскому народу в лице Советов. Учитывая это, в первые постреволюционные годы в юридической литературе стали раздаваться идеи о том, что административное право возможно только в буржуазном обществе, там, где имеют место полицейские отношения и существуют противоречия между властью и населением.

Сложившаяся в это время ситуация полностью соответствует словам пролетарского гимна Интернационал отречемся от старого мира, мы наш, мы новый мир построим.

Коснулись революционные идеи и университетского образования. Первые четыре года после прихода большевиков к власти прошли в высших учебных заведениях под флагом похода на буржуазную юриспруденцию. В 1919 г. декретом Совнаркома РСФСР были упразднены юридические факультеты. Кафедры финансового права, международного права

²⁰ Там же. С. 7-8.

²¹ Старилов Ю.Н. Административное право: В 2 ч. Ч. 1: История. Наука. Предмет. Нормы. Воронеж, 1998. С. 43.

²² Елистратов А.И. Административное право. - М., 1911 // СПС Гарант.

²³ Елистратов А.И. Учебник русского административного права. М., 1910. С. 46-47.

²⁴ Елистратов А.И. Очерк административного права. М., 1922. С. 36.

временно до образования факультетов общественных наук переводились в состав исторических факультетов. Переводилась и кафедра государственного права, которая преобразовывалась в кафедру советского законодательства. Остальные кафедры, в том числе полицейского (административного) права упразднялись. Позднее Наркомпросом в университетах образуются факультеты общественных наук с различными отделениями, в том числе правовым, куда были включены правовые кафедры. Административное право на факультетах общественных наук было разделено на различные спецкурсы и семинарии, что замедлило разработку проблем этой отрасли.²⁵

Однако следует отметить, что, несмотря на сложную социально-политическую ситуацию, на вводимые ограничения в образовательном процессе, административно-правовые исследования продолжались. Они хотя и затрагивали правовые основы управленческой деятельности в советском государстве, но без употребления наименований полицейского права или административного права. К числу таких работ можно отнести сочинения Ф. Белявского «Исторический очерк развития Государственного контроля в России»,²⁶ М. Владимирского «Организация Советской власти на местах»,²⁷ Б.В. Циммерлинга «Нормальная организация центральных руководящих органов управления»²⁸ и др.

Несколько отличны по своему содержанию исследования, проводимые на территориях с нестабильной политической ситуацией, где власть принадлежала правительствам белых армий либо неоднократно менялась. Особенностью этой группы работ является то, что их содержание во многом было основано на дореволюционных работах отечественных полицейстов.

Одной из заметных работ этой группы является книга В.А. Гагена «Учебник административного права». Он рассматривал административное право «как составную часть публичного права и понимал под ним совокупность юридических норм, определяющих публично-правовые отношения, которые возникают на почве проявления административной деятельности государства и других юридических лиц публичного права между физическими и юридическими лицами (как гражданского, так и публичного права), находящимися в пределах данного государства».²⁹ По мнению В.А. Гагена, «административное право представляет собой продукт долгого исторического процесса, завершение творческой работы ученых на протяжении нескольких веков. При этом в различных странах административное право получило различный облик соответственно национальным особенностям страны, ее государственного уклада, историческим наслоениям, пережиткам правового строя».³⁰

Примечательна также книга К. Цагарели «Повторительный курс административного (полицейского) права», основанная во многом на взглядах дореволюционного ученого В.В. Ивановского.

С введением «Новой экономической политики» (20-е годы XX в.) и, как следствие, смягчением политического режима можно сказать, что административно-правовая наука в нашей стране начала возрождаться. Прежде всего, этому способствовало открытие в 1921-1925 гг. на факультетах общественных наук, а затем факультетах советского строительства отделений административного права, что сопровождалось возобновлением преподавания в университетах основных начал этой науки, появлением по ней учебников и монографических работ. К числу наиболее известных работ этого времени можно назвать работы А.И. Елистратова «Административное право РСФСР»,³¹ В.Л. Кобалевского «Очерки советского административного права»,³² А.Ф. Евтихиева «Основы советского административного пра-

²⁵ Егоров П.Ю. Становление и формирование основных начал административно-правового регулирования и административно-правовой теории в Советской России в 1917-1940 годы (историко-правовое исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 40-41.

²⁶ Белявский Ф. Исторический очерк развития Государственного контроля в России. М., 1919.

²⁷ Владимирский М. Организация Советской власти на местах. Томск, 1920.

²⁸ Циммерлинг Б.В. Нормальная организация центральных руководящих органов управления. Казань, 1921.

²⁹ Гаген В.А. Учебник административного права. Вып. I. Ростов-на-Дону, 1919. С. 74.

³⁰ Егоров П.Ю. Указ. соч. С. 49.

³¹ Елистратов А.И. Административное право РСФСР. Л., 1925.

³² Кобалевский В.Л. Очерки советского административного права. Харьков, 1924.

ва».³³ Эти работы, как правило, носили формально-догматический характер, описывая содержание действовавших в то время административно-правовых норм. Однако немало внимания в них также уделялось социологическому, сравнительно-правовому и сравнительно-историческому методам исследования.

Со свертыванием новой экономической политики дальнейшее развитие административного права снова было поставлено под сомнение. Как и в первые годы советской власти правовая наука была признана ненужной для советского государства, поскольку она основывалась на формализме, безжизненности и схоластике. Общее отношение руководства государства к правоведению высказал в 1931 г. на Первом Всесоюзном съезде марксистов-государственников передовик советской юридической науки Е.Б. Пашуканис – «Мы за то, чтобы в праве на первом месте стояла политика, чтобы политика довлела над правом, ибо она идет вперед».³⁴ В своей работе *Общая теория права и марксизм. Опыт критики основных юридических понятий* Е.Б. Пашуканис писал о том, «что развитие права как системы было вызвано не потребностями господства, но потребностями торгового оборота. Поскольку наибольшее развитие торговый оборот получает в рыночной экономике, отрицаемой советской доктриной, то при переходе от капитализма к социализму право будет заменяться организационно-техническим регулированием и постепенно отомрет».³⁵

Свое резко негативное отношение к административному праву Е.Б. Пашуканис выразил в рецензии на все учебники и монографические работы по административному праву, подготовленные в 20-х годах. В рецензии подчеркивалось, «что административисты не могут перестроить на соответствующий лад инструментарий своих юридических определений и категорий и призвал их найти новую точку зрения, отвечающую нашей революционной эпохе и ее задачам пролетарского государства, которые нельзя втиснуть в старые лозунги...».³⁶ В целом же, Е.Б. Пашуканис вслед за идеей Ф. Энгельса о том, что в коммунистическом обществе управление людьми будет заменено управлением вещами, исходил из отсутствия базы для административного права. По его мнению, «по мере дальнейшего развития социалистического общества советские законодательные и административные акты превращаются в чисто технические, технико-организационные акты, постепенно теряя юридический характер.»

Еще один сторонник отказа от административного права – С.М. Берцинский. В выступлении на Первом Всесоюзном съезде марксистов-государственников он с жесткой критикой обрушился на административистов, отмечая, что с ликвидацией эксплуататорских классов и построением в СССР бесклассового общества, противопоставление личности и государства (как предмет административного права) совершенно перестает играть какую-либо роль. Административно-правовая форма исчезает с развитием социалистического планирования, а метод социалистического планирования постепенно вытесняет метод административно-правового регулирования. С учетом этого, С.М. Берцинский с сомнением отнесся к необходимости существования науки административного права в СССР и поставил вопрос о ее замене наукой советского управления.³⁷

Некоторые ученые более осторожно подходили к идее отказа от административного права. Например, П.И. Стучка, выступая на Первом Всесоюзном съезде марксистов-государственников, отрицательно отнесся к идее о немедленном отмирании права. По его мнению, «право следует разделить на гражданское и хозяйственно-административное». Его идею поддержали и некоторые другие юристы. Например, С.Н. Братусь на этом же Съезде отметил, что «хозяйственно-административное право особенно необходимо в настоящее время, т.е. в реконструктивный период, когда управление народным хозяйством осуществляется органами государства».³⁸

³³ Евтихийев А.Ф. Основы советского административного права. Харьков, 1925.

³⁴ Архив ИГП РАН. Фонд 1. Опись 5. Единица хранения 138. Лист 130-132.

³⁵ Пашуканис Е.Б. *Общая теория права и марксизм. Опыт критики основных юридических понятий*. М., 1926. С. 54.

³⁶ Пашуканис Е.Б. Обзор литературы по административному праву // *Революция права*. 1927. № 3-4. С. 175-176.

³⁷ Архив ИГП РАН. Фонд 1. Опись 5. Единица хранения 138. Лист 368-369.

³⁸ Архив ИГП РАН. Фонд 1. Единица хранения 22.

Однако в 1930 г. идея сторонников отказа от административного права получила практическое воплощение – Институтом советского строительства и права Комакадемии на основе Постановления ВЦИК и Совнаркома РСФСР от 10 февраля 1930 г. «Об установлении единой системы подготовки и переподготовки работников по советскому строительству» была проведена реформа, в результате которой из учебных планов институтов были исключены административное и государственное право, а вместо них была введена дисциплина Учение о советском государстве.

Основываясь на официальной позиции об отказе от административного права, многие молодые ученые-административисты после Первого Всесоюзного съезда марксистов-государственников перестроились в своих исследованиях, отказавшись от использования формально-догматического (юридического) метода познания и анализируя общественные отношения в области государственного управления с организационно-технических позиций.³⁹

Однако прогнозам Е.Б. Пашуканиса и С.М. Берцинского о замене административно-правовой формы организационно-плановыми началами в строительстве социализма так и не суждено было сбыться. В конце 20-х – начале 30-х годов XX в. административно-правовое регулирование разрасталось и постепенно охватывало собой практически все сферы общественной жизни. Это обусловило необходимость изучения накопившихся административно-правовых норм, создания для них теоретической основы.

На основании Постановления ЦИК и Совнаркома СССР от 5 марта 1935 г. «О мероприятиях по развертыванию и улучшению правового образования» в стране начинает развиваться юридическое образование. Сначала появляется Всесоюзный юридический заочный институт с сетью филиалов, а затем созданы юридические институты в Свердловске и Саратове. В 1936-1937 гг. были изменены и учебные планы юридических вузов. В них были восстановлены курсы государственного, административного и финансового права.

На состоявшемся в 1938 г. Первом Всесоюзном совещании по вопросам науки советского государства и права Генеральный прокурор СССР А.Я. Вышинский (возглавлявший в это время советскую юридическую школу) высказал принципиальную мысль о том, что «распространенные ранее представления об отмирании в советском государстве права являются ошибочными и мешающими строительству социализма». По его мнению, в стране формируется советское социалистическое право, охватывающее различные отрасли права, в том числе государственное, уголовное, гражданское, административное, трудовое, колхозное и др. Применительно к административному праву А.Я. Вышинский отметил, что «оно должно занять в системе советского права одно из важнейших мест, в силу того исключительного значения, которое принадлежит вопросам администрации (управления) в деле социалистического строительства».⁴⁰ При этом А.Я. Вышинский подверг критике как вредителей-правоведов, болевших левизной и изгнавших административное право из социалистического общества в конце 20-х годов XX в., так и старых буржуазных административистов (А.Ф. Евтихиева, В.Л. Кобалевского), которые вообще старались свести наше административное право к обыкновенному старому полицейскому праву.⁴¹

С учетом этого на совещании перед административно-правовой наукой поставлены следующие задачи: а) определить предмет и содержание науки советского и административного права; б) рассмотреть объем полномочий органов государственного управления; в) изучить методы и формы руководства местных органов власти деятельностью подчиненных им органов управления.

Практическим результатом Первого Всесоюзного совещания по вопросам науки советского государства и права стало то, что в августе 1938 г. Институтом права Академии наук СССР была разработана (основной автор – С.М. Берцинский) программа советского административного права. С сентября 1938 г. административное право как учебная дисциплина

³⁹ Егоров П.Ю. Указ. соч. С. 143.

⁴⁰ Вышинский А.Я. Доклад на Первом совещании по вопросам науки советского права и государства // Советское государство и право. 1938. № 4. С. 34.

⁴¹ Там же. С. 33.

снова вошло в учебные программы высших и средних юридических учебных заведений, а перед учеными-административистами была поставлена ЦК ВКП(б) задача создания подлинно марксистского учебника административного права.⁴² Такой учебник вышел в свет в 1940 г.⁴³ Его авторами стали одиннадцать советских ученых (И.Н. Ананов, С.М. Берцинский, Д.М. Генкин, В.Д. Дурденевский, В.К. Дябло, С.Ф. Кекечьян, Б.А. Ландау, С.Л. Певзнер, К.И. Солнцев, И.С. Топчеев, А.И. Турубинер), редактором выступил работник идеологического отдела ЦК ВКП(б) А.И. Денисов. Несмотря на глубокую идеологическую основу, учебник оказал серьезное влияние не только на построение учебных программ преподавания административного права, но и на дальнейшее развитие административно-правовой науки с точки зрения ее содержания и системы.

Одной из примечательных особенностей учебника 1940 г. является фактическое отсутствие в нем полицейской части административного права: не исследовалось понятие административного принуждения, не анализировались меры прямого административного принуждения.⁴⁴ В более поздних учебниках некоторые авторы (например, И.И. Евтихийев, В.А. Власов, С.С. Студеникин) делали попытки расширить содержание административного права, включая в него положения об административном принуждении.⁴⁵ Однако, критикуя такие учебники, С.М. Берцинский отмечал, что «проблемы административного принуждения свойственны исключительно буржуазной науке административного права, поскольку полицейское принуждение составляет сердцевину буржуазной системы государственного управления. Переносить же эту концепцию на почву советского административного права – значит, извратить принципиально науку советского административного права. Этим самым, по мнению С.М. Берцинского, наука советского административного права превращается в науку полицейского права».⁴⁶

Послевоенный период развития отечественного административного права характеризуется уходом из науки старого поколения ученых, получивших юридическое образование еще в дореволюционной России. Вместо них в административно-правовую науку пришли молодые ученые, воспитанные и обученные в условиях советского государства. К.С. Бельский отмечает, «что поддерживаемая на протяжении всех семидесяти лет партийным аппаратом линия на нормированный объем знаний подготовила, сформировала поколение преподавателей и ученых-правоведов с так называемой советской эрудицией, наложившей своеобразный отпечаток на многие административно-правовые исследования 60–90-х годов XX в».⁴⁷ Для исследований этого периода свойственна идеологическая окраска выдвигаемых положений и обосновываемых выводов, превалирование официальной позиции, как правило, исходящей из партийных источников.

Например, Г.И. Петров в середине XX в. указывал, что нормы советского административного права соответствуют целям и задачам коммунистического строительства, выражают волю рабочего класса и всех трудящихся. В конечном счете они обусловлены социалистическим базисом и вместе с тем оказывают на базис обратное воздействие, активно способствуют его укреплению и развитию, выполняя творческую, созидательную роль в строительстве коммунистических общественных порядков. Напротив, нормы буржуазного административного права соответствуют целям и задачам диктатуры буржуазии и выражают ее волю. В условиях общего кризиса капитализма нормы буржуазного административного права служат целям обеспечения максимальных прибылей монополий, дальнейшего снижения жизненного уровня трудящихся, уничтожения остатков их прав и свобод, преследования сторонников мира, демократии и национально-освободительного движения.⁴⁸

⁴² Егоров П.Ю. Указ. соч. С. 159-165.

⁴³ Советское административное право. М., 1940.

⁴⁴ Бельский К.С. Полицейское право: лекционный курс / Под ред. А.В. Куракина. М., 2004. С. 160.

⁴⁵ Евтихийев И.И., Власов В.А. Административное право СССР. М., 1946. С. 101-108, 235-250. Студеникин С.С., Власов В.А., Евтихийев И.И. Советское административное право. М., 1950. С. 173-191.

⁴⁶ Берцинский С.М. О системе изучения советского административного права // Ученые записки Московского юридического института. Вып. IV. М., 1948. С. 116-117.

⁴⁷ Бельский К.С. Указ. соч. С. 165.

⁴⁸ Петров Г.И. Сущность советского административного права. Л., 1959. С. 54.

В то же время, несмотря на идеологическую основу, советская административно-правовая наука совершила значительный шаг вперед. В этот период появляются многочисленные работы, посвященные не только общетеоретическим и общеметодологическим вопросам административного права, но и работы, рассматривающие различные категории и институты административного права. Именно в советский период заложена теоретическая основа глубокого изучения субъектов административного права, административно-правовых методов и форм управленческой деятельности, административно-процессуальной деятельности, обеспечения законности в государственном управлении.

К наиболее известным фундаментальным работам этого периода относятся сочинения Г.И. Петрова *Сущность советского административного права*,⁴⁹ Ю.М. Козлова *Предмет советского административного права*,⁵⁰ А.Е. Лунева *Теоретические проблемы государственного управления*,⁵¹ Г.В. Атаманчука *Государственное управление: проблемы методологии правового исследования*,⁵² В.М. Манохина *Конституционные основы советского административного права*,⁵³ Юсупова В.А. *Теория административного права*⁵⁴ и др.

В это же время в связи с активизацией теоретико-правовых исследований деления системы права на отрасли, обосновывается особое значение административного права в системе советского права.

М.Д. Шаргородский и О.С. Иоффе предложили деление советского права на пять отраслей: государственное, административное (собственно административное и хозяйственно-административное), гражданское, уголовное и процессуальное (уголовный, гражданский и административный процесс).⁵⁵

Выделяя такую же группу отраслей права, С.С. Алексеев называет их фундаментальными. По его мнению, «административное право и иные фундаментальные отрасли права образуют ядро правовой системы, охватывают такие виды общественных отношений, которые по своему глубинному экономическому, социально-политическому содержанию требуют качественно своеобразного правового регулирования и потому предопределяют типовые особенности юридического инструментария».⁵⁶

Хотя в литературе раздавались и идеи о подчиненном характере административного права, необходимости его рассмотрения в составе отрасли государственного права. Например, В.С. Тадевосян писал о том, что «система советского права представляется нам состоящей из трех основных комплексных отраслей: из государственного, хозяйственного и гражданского права, каждая из этих отраслей объединяет подотрасли или виды этой отрасли. Так, государственное право включает в себя собственно государственное (или конституционное) право, административное, финансовое, уголовное право, судоустройство и судопроизводство, прокурорский надзор».⁵⁷

Некоторые ученые пытались даже реанимировать высказываемые в конце 20-х – начале 30-х годов идеи Е.Б. Пашуканиса и С.М. Берцинского об отказе от административного права. Например, И.Г. Мревлишвили, анализируя предмет административного права, обосновывал отказ в самостоятельности этой отрасли права, утверждая, что административного права нет и что утверждение о наличии предмета у административного права есть возрождение концепции полицейского права. Эти положения аргументируются ссылками на высказывания В.И. Ленина, который не делил органы государства на органы власти и управления, а считал как Советы, так и их постоянно действующие звенья (правительства, наркоматы, ис-

⁴⁹ Там же. С. 54.

⁵⁰ Козлов Ю.М. Предмет советского административного права. М., 1967.

⁵¹ Лунев А.Е. Теоретические проблемы государственного управления. М., 1974.

⁵² Атаманчук Г.В. Государственное управление: проблемы методологии правового исследования. М., 1975.

⁵³ Манохин В.М. Конституционные основы советского административного права. Саратов, 1984.

⁵⁴ Юсупов В.А. Теория административного права. М., 1985.

⁵⁵ Шаргородский М.Д., Иоффе О.С. О системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 6. С. 106-107.

⁵⁶ Алексеев С.С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Советское государство и право. 1979. № 9. С. 20.

⁵⁷ Тадевосян В.С. Некоторые вопросы системы советского права // Советское государство и право. 1956. № 8.

полкомы и т.д.) органами власти. Т.е., как указывает И.Г. Мревлишвили, по В.И. Ленину, законодательная и исполнительная власть нераздельны.⁵⁸ Однако, как убедительно показал Г.И. Петров, данные выводы основаны на неверном толковании сочинений В.И. Ленина и, по сути, не имеют под собой никакой теоретической основы.⁵⁹

Эти идеи не получили поддержки и у большинства других ученых. Научное сообщество в своей основной части поддерживало позицию административистов и признавало отрасль административного права одной из ведущих в системе советского права.

Важным событием стало опубликование Ю.М. Козловым, Б.М. Лазаревым, А.Е. Луневым и М.И. Пискотиным в конце 70-х – начале 80-х годов шеститомного учебного курса «Советское административное право», отражающего основное содержание одноименной отрасли права: 1 том – «Методы и формы государственного управления»,⁶⁰ 2 том – «Государственное управление и административное право»,⁶¹ 3 том – «Управление в области административно-политической области»,⁶² 4 том – «Управление социально-культурным строительством»,⁶³ 5 том – «Основы управления народным хозяйством»,⁶⁴ 6 том – «Управление отраслями народного хозяйства».⁶⁵

Следующий этап развития административно-правовой науки берет свое начало в конце XX в. и связан с распадом СССР и образованием нового российского государства. Произошедшая в этот период смена политического режима отразилась на содержании административно-правового регулирования. Развитие демократических основ, либерализация политической жизни, переход от командно-административной экономики к рыночной системе хозяйствования поставили перед административно-правовой наукой новые задачи. Теперь ученые-административисты должны были по-новому взглянуть на пределы государственного вмешательства во многие сферы общественной жизни и переосмыслить применяемые при этом административно-правовые методы государственного управления. Немаловажным является и то, что со сменой политического режима идеологическая основа административного права отпала. Современным ученым-административистам предоставлена возможность полноценно сосредоточиться на исследовании именно юридических аспектов государственного управления без обоснования своих выводов ссылками на высказывания политического руководства страны и видных политических деятелей. Интеграция России в международное сообщество открыла возможность использования отечественными учеными знаний, полученных иностранными специалистами без навешивания на них ярлыка буржуазности и, как следствие, неприменимости в нашей стране. Это позволило ученым-административистам обратить внимание на иностранный опыт применения различных административно-правовых институтов, посмотреть, какие проблемы при этом возникают и как они решаются.

В то же время говорить о кардинальном перерождении административного права в этот период не приходится. В новой России, несмотря на ослабление государственного вмешательства, идея существования административного права еще более укрепилась и вряд ли уже будет поколеблена. Во многих вопросах административно-правового регулирования (например, субъекты административного права, меры административного принуждения, административная ответственность и т.п.) преимуществом во взглядах советских ученых преимущественно была сохранена. Это все свидетельствует о том, что отечественное административное право состоялось в качестве самостоятельного научного направления, а также в качестве учебной дисциплины, вошедшей в обязательную часть образовательных программ подготовки юридических кадров.

⁵⁸ Мревлишвили И.Г. О системе советского социалистического права (обзор) // Советское государство и право. 1959. № 1. С. 105.

⁵⁹ Петров Г.И. Указ. соч. С. 109-110.

⁶⁰ Советское административное право. Методы и формы государственного управления. М., 1977.

⁶¹ Советское административное право. Государственное управление и административное право. М., 1978.

⁶² Советское административное право. Управление в области административно-политической области. М., 1979.

⁶³ Советское административное право. Управление социально-культурным строительством. М., 1980.

⁶⁴ Советское административное право. Основы управления народным хозяйством. М., 1981.

⁶⁵ Советское административное право. Управление отраслями народного хозяйства. М., 1982.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бельский К.С. Полицейское право: лекционный курс / Под ред. А.В. Куракина. М., 2004.
2. Гасаналиев А.Ш. Формирование основных институтов административного права и административно-правовая мысль России XIX - начала XX веков: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2000.
3. Егоров П.Ю. Становление и формирование основных начал административно-правового регулирования и административно-правовой теории в Советской России в 1917-1940 годы (историко-правовое исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005.
4. Овсянников Ю.Н. Полицейское право в истории правовой мысли Западной Европы и России: Дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002.
5. Российское полицейское (административное) право: Конец XIX – начало XX века: Хрестоматия. Воронеж, 1999.
6. Стариллов Ю.Н., Галлиган Д., Полянский В.В. Административное право: история развития и основные современные концепции. М., 2002.

Чуряев Александр Владимирович

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет – УНПК»

Кандидат юридических наук

Доцент кафедры финансового и предпринимательского права

302020 Орел, Наугорское ш., 40

Тел.: 8 (906) 663-17-17

E-mail: churyaev@rambler.ru

A.V. CHURYAEV

ORIGIN AND DEVELOPMENT SCIENCES OF ADMINISTRATIVE LAW IN RUSSIA

In article stages of development of science of administrative law in our country, since XIX century are considered. The author separately considers the pre-revolutionary, Soviet and modern periods of development of this science, the developed tendencies locate.

Keywords: *science about polices, the police right, the right of internal management, administrative law.*

BIBLIOGRAPHY

1. Belskiy K.S. Politseiskoe pravo: lekcionnii kurs / Pod red. A.V. Kyrakina. M., 2004.
2. Gasanaliyev A.Sh. Formirovaniye osnovnykh institutov administrativnogo prava I administrativno-pravovaya misl Rossii XIX - nachala XX vekov: Diss. ... kand. urid. nauk. M., 2000.
3. Egorov P.U. Stanovleniye I formirovaniye osnovnykh nachal administrativno-pravovogo regulirovaniya I administrativno-pravovoi teorii v Sovetskoii Rossii v 1917-1940 godi (istorico-pravovoye issledovaniye): Diss. ... kand. urid. nauk. M., 2005.
4. Ovsyannikov U.N. Politseiskoe pravo v istorii pravovoi misli Zapadnoi Evropi I Rossii: Diss. ... kand. urid. nauk. SPb., 2002.
5. Rossiiskoye politseiskoye (administrativnoy) pravo: Konec XIX – nachalo XX veka: Hrestomatia. Voronezh, 1999.
6. Starilov U.N., Galligan D., Polianskiy V.V. Administrativnoy pravo: istoriya razvitiya I osnovnyye sovremenniy konceptii. M., 2002.

Churyayev Aleksandr Vladimirovich

State University-ESPC

Candidate of legal Sciences

Associate Professor of Finance and business law

302020 Orel, Naugorskoye sh. 40

Tel: 8 (906) 663-17-17

E-mail: churyaev@rambler.ru

ТРУДОВОЕ ПРАВО **И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ**

УДК 349.2

Н.П. ЦУКАНОВА

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ ОТПУСКОВ ПО РОССИЙСКОМУ ТРУДОВОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

Конституционное закрепление права трудящихся на ежегодный оплачиваемый отпуск относится к основным правам и свободам человека и гражданина, оно гарантируется статьей 37 Конституции Российской Федерации. Согласно действующему законодательству, право на ежегодный оплачиваемый отпуск относится к числу основных трудовых прав каждого работника и имеет огромное значение в его жизни. При этом многие работники имеют право на получение дополнительных отпусков. В основе права на дополнительный отпуск лежат: работа по определенной специальности, профессии, должности, в определенных условиях труда, в сверхурочное время, повышенная нагрузка, ответственный характер работы, неудобный режим труда, работа в тяжелых и неблагоприятных природно-климатических условиях, стаж работы и другие обстоятельства.

***Ключевые слова:** оплачиваемый отпуск, дополнительный отпуск, право на отпуск, правовое регулирование трудовых отношений.*

Согласно действующему законодательству, право на ежегодный оплачиваемый отпуск относится к числу основных трудовых прав каждого работника и имеет огромное значение в его жизни. Работник, с одной стороны, должен плодотворно трудиться, создавая материальные блага для общества, а, с другой стороны, он должен по своим физическим и психологическим критериям состояния здоровья, быть способным выполнять свои функциональные обязанности. Конституционное закрепление права трудящихся на ежегодный оплачиваемый отпуск относится к основным правам и свободам человека и гражданина, оно гарантируется статьей 37 Конституции Российской Федерации.

На практике очень часто встречаются случаи нарушения данной конституционной гарантии. Судебная практика изобилует примерами увольнения женщин находящихся в отпуске по беременности и родам по инициативе работодателя. Только в 2005 году, из 40 проверенных прокуратурой организаций в каждой шестой выявлены факты таких нарушений.

Ни для кого не секрет, что российская экономика находится в особом цикле развития. Многие предприятия перешли в частные руки. Целью предпринимательской деятельности является извлечение прибыли, притом ее размер должен быть как можно выше. Реализация права трудящихся на отпуск требует от работодателей значительных материальных затрат. Следовательно, существует объективное противоречие между правом трудящихся на отпуск и основной целью предпринимательской деятельности, заключающейся в извлечении максимальной прибыли. Поэтому, чтобы права работников ущемлялись меньше хотя бы в вопросах отпуска необходимо детально изучить трудовое законодательство в части предоставления отпусков.

В последнее время наблюдается такое явление, как синдром усталости. Так, по данным проведенного в 2013 г. в рамках программы по защите прав работников на отдых исследования, в период с 2009 по 2013 гг. работники меньше отдыхают, реже ходят в отпуска, учащаются случаи переработки без должной компенсации путем предоставления дополнительного отдыха, что неизменно сказывается на качестве работы, и в первую очередь на здоровье работников. По данным социологического опроса 35,1% работников отметили нарушение собственных прав в данной сфере. Ещё 45% считают, что их право на отпуск ущемля-

ется иногда. И только 12,4% работников считают, что их права в сфере предоставления отпусков не нарушаются.

По вопросам, касающимся правового регулирования трудовых отпусков, издано и действует множество нормативных актов. Это законы и федеральные законы, законы субъектов федерации, постановления Правительства России и органов исполнительной власти субъектов федерации, ведомственные нормативные акты и, наконец, нормативные акты предприятий работодателей. На сегодняшний день в сфере, регулирующей порядок предоставления трудовых отпусков, действует множество нормативных актов, изданных в разное время. Все эти нормативные акты действуют в части, не противоречащей Конституции России и Трудовому Кодексу Российской Федерации. Общий принцип действия этих нормативных актов заключается в том, что они могут только расширять права работников, по сравнению с правами, установленными Конституцией и Трудовым кодексом Российской Федерации.

Статья 37 часть 5 Конституции гласит: «Каждый имеет право на отдых». Работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск».

Право на отдых, провозглашенное ч. 5 ст. 37 Конституции, в соответствии со ст. 24 Всеобщей декларации прав человека относится к числу основных прав.¹ Закрепляя право на отдых в качестве неотъемлемого права каждого, ст. 37 вместе с тем предусматривает, что установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, ежегодный оплачиваемый отпуск гарантируются не всем гражданам, занимающимся той или иной деятельностью, а только работающим по трудовому договору. Это означает, что, заключив трудовой договор (контракт), гражданин вправе требовать от конкретного работодателя соблюдения установленной продолжительности рабочего времени, предоставления ему выходных и праздничных дней, оплачиваемого отпуска, а работодатель, в свою очередь, обязан эти требования удовлетворить и обеспечить условия для реализации работником права на отдых.²

Гарантированный Конституцией ежегодный отпуск предоставляется всем работникам с сохранением места работы (должности) и средней заработной платы продолжительностью не менее 28 рабочих дней. Конституция Российской Федерации устанавливает необходимость закрепления продолжительности трудового отпуска и порядок его предоставления в соответствующем федеральном законе.

Данным федеральным законом является Трудовой Кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ. Трудовой Кодекс практически решил многие вопросы, которые ранее предполагалось урегулировать в специальном законе об отпусках. Один из них - вопрос о суммировании дополнительных отпусков с основным ежегодным отпуском. Практически этот вопрос сводился к вопросу о том, за счет каких средств производится суммирование: за счет прибыли или за счет средств, отнесенных на себестоимость продукции. До принятия Трудового кодекса действовало Постановление Верховного Совета РСФСР от 19 апреля 1991 года, предоставляющее право всем организациям самостоятельно решать вопрос о суммировании дополнительных отпусков с основным ежегодным отпуском, исходя из своих финансовых возможностей. Для изменения этого порядка требовалось издание федерального закона. Таким законом явился Трудовой Кодекс Российской Федерации.³

Говоря о международно-правовом регулировании ежегодных отпусков, следует упомянуть Конвенцию МОТ №52 относительно ежегодных оплачиваемых отпусков 1936 года, ратифицированную СССР в 1956 году, а также Рекомендации МОТ № 47 и № 98, уточняю-

¹ Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А. (III) 10.12.1948) // Российская газета. 2001. 15 декабря.

² Комментарии к Трудовому Кодексу РФ / под ред. К.Н. Гусова. М.: Издательство Проспект ООО ТК Велби, 2004.

³ Там же.

щие и детализирующие положения Конвенции № 52. В вышеупомянутых актах содержатся положения, касающиеся таких вопросов как продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска, круг лиц, обладающий правом на отпуск, требования к стажу работы как условию возникновения права на отпуск, установление предельных сроков переноса отпуска, правила исчисления стажа для отпуска, порядок реализации права на отпуск при увольнении.⁴

Например, статья 2 Конвенции №52 устанавливает минимальную продолжительность ежегодного отпуска, которая должна составлять, по крайней мере, 6 рабочих дней, а для работников моложе 16 лет, включая учеников, - 12 рабочих дней. Статья 2 предусматривает также, что ежегодный отпуск может быть предоставлен после непрерывной работы продолжительностью в один год, т.е. Конвенцией установлено требование к стажу определенной продолжительности, необходимому для реализации права на ежегодный отпуск. Конвенция предусматривает возможность разделения на части той доли ежегодного отпуска, которая превышает его минимальную продолжительность (6 (12) рабочих дней) (ст. 2 п.4.).

В соответствии с положениями Конвенции на период отпуска за работником сохраняется: - или его обычное вознаграждение, исчисленное способом, который предписывается национальными законами или правилами, с прибавкой денежного эквивалента его вознаграждения натурой, если такое существует; - или вознаграждение, определенное коллективным соглашением (ст. 3).

Помимо этого Конвенция предусматривает обязанность работодателя компенсировать в денежной форме неиспользованный работником ежегодный отпуск в случае увольнения последнего по причине, зависящей от работодателя (ст. 6). Конвенция также устанавливает положение о недействительности любого соглашения, которое исключает право на ежегодный отпуск или не дает права на ежегодный отпуск (ст. 4).

В 1970 году после пересмотра Конвенции №52 была принята новая Конвенция «О ежегодных оплачиваемых отпусках» №132. Основной целью принятия было увеличение минимальной продолжительности ежегодного отпуска до 3-х недель, а также придание большей гибкости международным нормам об отпусках⁵. Например, Конвенцией был установлен порядок исчисления стажа, необходимого для реализации права на ежегодный отпуск (ст.5); предусмотрена возможность продления отпуска в случае временной нетрудоспособности (ст.6 ч.2); включено положение о том, что официальные и традиционные праздничные и нерабочие дни не засчитываются как часть минимального ежегодного отпуска и т.д. Конвенция также предусматривает возможность перенесения (отсрочки) ежегодного отпуска (ст.9), устанавливает порядок определения очередности предоставления ежегодных отпусков (ст. 10), а также предоставления пропорциональных отпусков в случаях, когда работником не отработано необходимое для реализации права на отпуск период (ст. 4 и 11).

Несмотря на то, что российское законодательство об отпусках полностью соответствует положениям Конвенции №132, данная Конвенция до сих пор не ратифицирована Российской Федерацией, хотя, на наш взгляд, объективно существуют все необходимые условия для её ратификации.

Помимо вышеназванных международных актов регулирующих порядок предоставления отпусков, существует Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств. Статья 11 данного документа, устанавливает, что, всем работникам предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск. Праздничные дни, а также дни временной нетрудоспособности по болезни или из-за несчастного случая не включаются в период ежегодного оплачиваемого отпуска. Оплата отпуска производится до его начала. Ежегодный отпуск может использоваться по частям: одна из частей отпуска при этом должна быть не менее двух непрерывных рабочих недель. Вторая часть отпуска должна быть использована в течение одного года, считая с конца того года, за который предоставляется отпуск (ст.13). Любой договор об отказе от отпуска является незаконным, за исключением случаев выплаты компенсации за

⁴ Там же.

⁵ Левцов В.Ю. Трудовое законодательство России: соответствие международным нормам. М.: Издательство Спарк, 2003. С. 35–37.

отпуск при увольнении не использовавшего его работника или ликвидации предприятия (ст.14).⁶

Трудовой Кодекс впервые на законодательном уровне определяет понятие времени отдыха. Согласно ст.106 Трудового Кодекса под временем отдыха понимается время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению. Право на отдых относится к основным правам человека. В Российской Федерации оно является конституционным правом каждого. Закрепляя это право, ст.37 Конституции предусматривает, что работающим по трудовому договору гарантируется установленная федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, ежегодный оплачиваемый отпуск. Реализация указанных конституционных гарантий, их конкретизация и создание условий для надлежащего использования работниками полагающегося им времени отдыха - задача трудового законодательства и, прежде всего Трудового кодекса Российской Федерации.⁷

Отдыхать необходимо, работа без отдыха отрицательно сказывается как на здоровье работника, так и на его работоспособности, это понимают, как и работодатели, так и работники. В зависимости от цели, времени предоставления, и продолжительности время отдыха делится на: перерывы в течение рабочего дня (смены); ежедневный (междусменный) отдых; выходные дни (ежедневный непрерывный отдых); праздничные нерабочие дни и отпуска.

Отпуск является для работника временем отдыха, временем, когда он свободен от выполнения своих трудовых обязанностей. Законодательство не устанавливает каких-либо исключений, которые позволяли бы лишать работников права на отпуск. Ежегодный оплачиваемый отпуск, как вид времени отдыха, представляет собой определенное число свободных от работы календарных дней (помимо праздничных нерабочих дней), предоставляемых работникам для непрерывного отдыха и восстановления работоспособности с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Законом предусмотрены ежегодный основной оплачиваемый отпуск (ст. 115 ТК) и ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска (ст. 116 ТК).

Закрепляя право на отдых в качестве неотъемлемого права каждого, Конституция Российской Федерации, вместе с тем, предусматривает, что установленный федеральным законом ежегодный оплачиваемый отпуск гарантируется не всем гражданам, занимающимся той или иной трудовой деятельностью, а только работающим по трудовому договору (ст. 37). Это означает, что, заключив трудовой договор (контракт) с работодателем, в качестве которого может выступать любое юридическое или физическое лицо, гражданин вправе требовать от него предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска, а работодатель, в свою очередь, обязан это требование удовлетворить и обеспечить условия для реализации работником права на отпуск. Там же, где трудовой договор отсутствует, и нет трудовых отношений, говорить об обеспечении права на отпуск не имеет смысла. Ведь любому праву должна корреспондировать соответствующая обязанность. Лицо, занимающееся индивидуальной трудовой деятельностью, само решает вопрос об отпуске, и государственное вмешательство здесь излишне.

Как уже говорилось выше, гарантированный Конституцией Российской Федерации ежегодный отпуск предоставляется всем работникам с сохранением места работы (должности) и средней заработной платы продолжительностью не менее 28 рабочих дней. Продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска для отдыха в странах Запада колеблется для различных категорий работников от 1 до 8 недель. Она зависит от страны, отрасли, принадлежности к рабочим или служащим, трудового стажа, а в ряде случаев от стажа и условий труда. В одних странах вообще отсутствуют законодательные акты об отпусках (США, Вели-

⁶ .Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств (принята Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств 29.10.1994) // Российская газета. 2001. 25 декабря.

⁷ Время труда и время отдыха: Комментарии. Разъяснения. Рекомендации / под ред. Коршунова Ю.Н., Шеломова Б.А.М.: Юристъ, 2004. С. 120-126.

кобритания), и этот вопрос регулируется в коллективных договорах, в других (Италия) имеются законы об отпусках касающиеся отдельных категорий работников; наконец в ряде стран (Франция, ФРГ), отпуска регламентируются специальными законодательными актами.

Так во Франции, например за 1 месяц непрерывной работы работник получает 2,5 дня для отпуска, при этом общая продолжительность отпуска не может превысить 30 рабочих дней. В ФРГ право на отпуск возникает через 6 месяцев работы, продолжительность отпуска составляет 24 рабочих дня. В Японии, ежегодный отпуск составляет 10-20 дней, как по закону, так и по коллективному договору. В Канаде продолжительность отпуска варьируется от 2-7 недель. Основной ежегодный оплачиваемый отпуск во Вьетнаме составляет всего 12 рабочих дней (14-16) для работников занятых на работах с тяжелыми и вредными условиями труда. Общая продолжительность ежегодного отпуска в Венгрии зависит от возраста работника. Установлен базисный отпуск в 20 рабочих дней и дополнительные отпуска в зависимости от возраста работника. Максимальная продолжительность отпуска-30 рабочих дней (для лиц старше 45 лет).

Право на отпуск в Российской Федерации, как и любое другое субъективное право, представляет собой сложное явление, включающее в себя ряд правомочий: а) право на собственные фактические действия, направленные на использование полезных свойств объекта права; б) право на юридические действия, на принятие юридических решений; в) право требовать от другой стороны исполнения обязанности, т. е. право на чужие действия; г) право притязания, которое заключается в возможности привести в действие аппарат принуждения против обязанного лица, т.е. право на принудительное исполнение обязанности. Помимо этого, залогом реального осуществления субъективного права является система средств, условий и факторов, которые создают материальную основу для осуществления, данного права, защищают и ограничивают интересы управомоченных лиц от возможных и действительных нарушений, устанавливают гарантии правомерного поведения обязанных лиц, обеспечивают компенсацию материального ущерба, вызванного нарушением обсуждаемого права и т.д.

Многие работники имеют право на получение дополнительных отпусков. В основе права на дополнительный отпуск лежат: работа по определенной специальности, профессии, должности, в определенных условиях труда, в сверхурочное время, повышенная нагрузка, ответственный характер работы, неудобный режим труда, работа в тяжелых и неблагоприятных природно-климатических условиях, стаж работы и другие обстоятельства.⁸

Назначение дополнительных отпусков разное. Одни призваны компенсировать воздействие неблагоприятных факторов на здоровье работника в процессе труда, другие - стимулировать и поощрять длительную работу в определенной сфере и т.д. Продолжительность дополнительных отпусков, установленных законодательством, колеблется от 1 до 36 рабочих дней и зависит от основания их предоставления. В соответствии с Трудовым Кодексом Российской Федерации ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, работникам, имеющим особый характер работы, работникам с ненормированным рабочим днем, работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в других случаях, предусмотренных федеральными законами (ст.116 ТК). Организации с учетом своих производственных и финансовых возможностей могут самостоятельно устанавливать дополнительные отпуска для работников, если иное не предусмотрено федеральными законами. Порядок и условия предоставления этих отпусков определяются коллективными договорами или локальными нормативными актами.

Важное практическое значение имеет запись ч. 2 ст.116 Трудового Кодекса о том, что организации могут самостоятельно устанавливать дополнительные отпуска для работников, если иное не предусмотрено федеральными законами. Порядок и условия предоставления этих отпусков определяются коллективными договорами или локальными нормативными актами организации о труде.

⁸ Елисеенкова М.С. Дополнительные отпуска - одна из мер укрепления трудовой дисциплины // Юрист. 2002. № 3. С.50-54.

Статья 117 Трудового Кодекса устанавливает, что ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск предоставляется работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда: на подземных горных работах и открытых горных работах в разрезах и карьерах, в зонах радиоактивного заражения, на других работах, связанных с неустранимым неблагоприятным воздействием на здоровье человека вредных физических, химических, биологических и иных факторов. Перечни производств, работ, профессий и должностей, работа в которых дает право на дополнительный оплачиваемый отпуск за работу с вредными и (или) опасными условиями труда, а также минимальная продолжительность этого отпуска и условия его предоставления утверждаются Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Статья 118 Трудового Кодекса устанавливает ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за особый характер работы. Отдельным категориям работников, труд которых связан с особенностями выполнения работы, предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск. Перечень категорий работников, которым устанавливается ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за особый характер работы, а также минимальная продолжительность этого отпуска и условия его предоставления определяются Правительством Российской Федерации. К числу таких категорий работников (до утверждения Перечня) можно отнести медицинских, ветеринарных и иных работников, непосредственно участвующих в оказании противотуберкулезной помощи, а также работников организаций по производству и хранению продуктов животноводства, обслуживающих больных туберкулезом животных. Указанные работники имеют право на дополнительный оплачиваемый отпуск продолжительностью 12 рабочих дней.

Статья 119 Трудового Кодекса устанавливает ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск работникам с ненормированным рабочим днем. Работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации и который не может быть менее трех календарных дней. В случае, когда такой отпуск не предоставляется, переработка сверх нормальной продолжительности рабочего времени с письменного согласия работника компенсируется как сверхурочная работа. Порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых из федерального бюджета, устанавливаются Правительством Российской Федерации, в организациях, финансируемых из бюджета субъекта Российской Федерации, - органами власти субъекта Российской Федерации, а в организациях, финансируемых из местного бюджета, - органами местного самоуправления.⁹

Трудовой Кодекс предусматривает два вида компенсации за работу в режиме ненормированного рабочего времени. Либо предоставление дополнительного отпуска (не менее трех календарных дней), либо, когда такой отпуск не предоставляется, переработка сверх нормальной продолжительности рабочего времени с письменного согласия работника компенсируется как сверхурочная работа (ст. 152 ТК). Переработка должна строго учитываться работодателем, поскольку она (ее размер) компенсируется повышенной оплатой. Заметим, что пределы переработки, как это имеет место для сверхурочных работ, Трудовой Кодекс не предусматривает. Если в течение определенного календарного периода работник не привлекался по инициативе работодателя к работе за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, то он не может претендовать на денежную компенсацию. С другой стороны, если работник, включенный в перечень должностей с ненормированным рабочим днем, в процессе выполнения служебного задания эпизодически задерживался после рабочего дня, и это было должным образом зафиксировано, работник вправе рассчитывать на компенсацию.

⁹ Храпова Ю.Н. Все о вашем отпуске // Журнал Российского права. 2004. № 11. С. 31.

Для предоставления отпуска за ненормированный рабочий день было необходимым составление списков профессий, должностей и работ, по которым допускается применение ненормированного рабочего дня. Сам факт включения должности в такой список (перечень) создает для работника право на получение дополнительного оплачиваемого отпуска в порядке, предусмотренном ст. 119 Трудового Кодекса. Отпуск за ненормированный рабочий день по определенным профессиям, должностям и работам предоставляется и после принятия Трудового Кодекса. Так, приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 8.02.2002 г. № 33 «О ежегодных оплачиваемых отпусках и дополнительных оплачиваемых отпусках за ненормированный рабочий день работников центрального аппарата Минюста России» отпуска предоставляются «за дополнительную нагрузку и периодическое выполнение служебных заданий во внеурочное время».

Продолжительность дополнительного отпуска, предоставляемого работникам с ненормированным рабочим днем, не может быть менее 3 календарных дней. Продолжительность дополнительного отпуска по соответствующим должностям устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка организации и зависит от объема работы, степени напряженности труда, возможности работника выполнять свои трудовые функции за пределами нормальной продолжительности рабочего времени и других условий. Работодатель ведет учет времени, фактически отработанного каждым работником в условиях ненормированного рабочего дня. Право на дополнительный отпуск возникает у работника независимо от продолжительности работы в условиях ненормированного рабочего дня. В случае если такой отпуск не предоставляется, переработка за пределами нормальной продолжительности рабочего времени компенсируется с письменного согласия работника как сверхурочная работа. Дополнительный отпуск, предоставляемый работникам с ненормированным рабочим днем, суммируется с ежегодным основным оплачиваемым отпуском (в том числе удлиненным), а также другими ежегодными дополнительными оплачиваемыми отпусками. В случае переноса либо неиспользования дополнительного отпуска, а также увольнения право на указанный отпуск реализуется в порядке, установленном трудовым законодательством Российской Федерации для ежегодных оплачиваемых отпусков. Оплата дополнительных отпусков, предоставляемых работникам с ненормированным рабочим днем, производится в пределах фонда оплаты труда.

Статья 321 Трудового Кодекса устанавливает ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск для работников, осуществляющих свою трудовую деятельность в районах Крайнего Севера и районах, приравненных к ним. Кроме установленных законодательством ежегодных основного оплачиваемого отпуска и дополнительных оплачиваемых отпусков, предоставляемых на общих основаниях, лицам, работающим в районах Крайнего Севера, предоставляются дополнительные оплачиваемые отпуска продолжительностью 24 календарных дня, а лицам, работающим в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, - 16 календарных дней. Согласно Постановлению Госкомтруда СССР и ВЦСПС «О размерах районных коэффициентов к заработной плате рабочих и служащих предприятий, организаций и учреждений, расположенных в районах Дальнего Востока, Читинской области, Бурятской АССР и Европейского Севера, для которых эти коэффициенты в настоящее время не установлены, и о порядке их применения». Республика Бурятия является районом, где установлен районный коэффициент. Поэтому трудящиеся в Республике Бурятия имеют право на дополнительный отпуск продолжительностью 7 дней.¹⁰

Согласно статье 173 Трудового Кодекса работникам, направленным на обучение работодателем или поступившим самостоятельно в имеющие государственную аккредитацию образовательные учреждения высшего профессионального образования независимо от их организационно-правовых форм по заочной и очно-заочной (вечерней) формам обучения,

¹⁰ Постановление Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 20.11.1967. № 512/П-28 «О размерах районных коэффициентов к заработной плате рабочих и служащих предприятий, организаций и учреждений, расположенных в районах Дальнего Востока, Читинской области, Бурятской АССР и Европейского Севера, для которых эти коэффициенты в настоящее время не установлены, и о порядке их применения» // СП СССР. 1967. № 15. Ст. 3452.

успешно обучающимся в этих учреждениях, работодатель предоставляет дополнительные отпуска с сохранением среднего заработка для: 1) прохождения промежуточной аттестации на первом и втором курсах соответственно - по 40 календарных дней, на каждом из последующих курсов соответственно - по 50 календарных дней (при освоении основных образовательных программ профессионального высшего образования в сокращенные сроки на втором курсе - 50 календарных дней); 2) подготовки и защиты выпускной квалификационной работы и сдачи итоговых государственных экзаменов - четыре месяца; 3) сдачи итоговых государственных экзаменов - один месяц. Итак, согласно нормам Трудового Кодекса Российской Федерации ежегодные дополнительные отпуска предоставляются работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, работникам, имеющим особый характер работы, с ненормированным рабочим днем, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в других случаях, предусмотренных федеральными законами. Предоставление такого рода отпусков призвано главным образом, компенсировать или нейтрализовать воздействие неблагоприятных факторов на здоровье работника в процессе трудовой деятельности.

Следует особо рассмотреть дополнительные отпуска за ненормированный рабочий день. Прежде всего, обратимся к понятию ненормированного рабочего времени. Итак, ненормированный рабочий день представляет собой особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени (ст. 101 ТК РФ). Отметим, что особенностью данного режима является такой характер работы, который по не зависящим от работника причинам зачастую не позволяет выполнять определенные трудовые функции в рабочее время.

Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем определяется коллективным договором, соглашениями или локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения представительного органа работников (первичной профсоюзной организации), если таковой имеется. При этом порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при принятии локальных нормативных актов установлен ст. 372 ТК РФ.

Кроме того, в данном случае в трудовой договор с работником необходимо включать условие о ненормированном рабочем дне (ст. 57 ТК РФ), поскольку дополнительный оплачиваемый отпуск относится к режиму труда и отдыха. Работника перед заключением трудового договора необходимо ознакомить с локальными нормативными актами, устанавливающими перечень должностей, по которым предусмотрен ненормированный рабочий день, а также вид и размер компенсации. В случае если в процессе работы сотрудник переводится на должность, которая включена в перечень должностей с ненормированным рабочим днем, в дополнительное соглашение об условиях перевода включается пункт об установлении особого режима работы.

Стоит отметить, что работа сверх нормальной продолжительности рабочего времени не предусматривает дополнительной оплаты. Единственной формой компенсации является предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска.

Итак, если работникам установлен ненормированный рабочий день, то согласно ст. 119 ТК РФ им предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск продолжительностью не менее трех календарных дней. Соответственно, работодатель вправе предусмотреть и более продолжительный дополнительный отпуск за ненормированный рабочий день.

Следует обратить внимание и на право сотрудников, работающих на условиях совместительства, на дополнительный отпуск. Статья 282 ТК РФ определяет совместительство как выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время. В соответствии со ст. 286 ТК РФ лицам, работающим по совместительству, ежегодные оплачиваемые отпуска предоставляются одно-

временно с отпуском по основной работе. Если на работе по совместительству работник не отработал шести месяцев, то отпуск предоставляется авансом.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Анготкин А.Н. Плюсы и минусы нового трудового кодекса. М.: Информ, 2002.
2. Бероева Н.Г. Отпускные станут больше (о поправках к ТК РФ на 2007 год) // Комсомольская правда. 2006. № 76.
3. Ванюхин В. Не хочешь-заставим! // Юрист. 2006. № 1.
4. Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А. (III) 10.12.1948) // Российская газета. 2001. 15 декабря.
5. Елисеенкова М.С. Дополнительные отпуска - одна из мер укрепления трудовой дисциплины // Юрист. 2002. № 3.
6. Карпова О.А. Двойная дискриминация: нарушение права работника на дополнительный отпуск // Юрист. 2005. № 3.
7. Конвенция Международной Организации Труда № 52 «О ежегодных оплачиваемых отпусках» (Женева, 24.06.1936) // Документы Международной организации труда. М.: ПРИОР, 2003.
8. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 (с послед. изм.) // СЗ РФ. 2014.
9. Кузнецов А. Документирование предоставления отпусков // Трудовое право. 2004. № 6.
10. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16.12.1966) // Российская газета. 2002. 17 мая.
11. Орловский Ю.П. Трудовой кодекс Российской Федерации - важный этап реформы трудового законодательства // Журнал российского права. 2002. № 8.
12. Положение «Об условиях работы по совместительству» (утв. постановлением Госкомтруда СССР, Минюста СССР и Секретариата ВЦСПС) от 09.03.89. № 81/604-К-3/6-84 // СП СССР. 1989. № 16. Ст. 5487.
13. Постановление Минтруда РФ от 27.06.1996. № 40 «Об утверждении разъяснения Об отпусках без сохранения заработной платы по инициативе работодателя» // Российская газета. 1996. 28 июня.
14. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 17.03.2004 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2004. 21 марта.
15. Постановление Правительства РФ от 11.12.2002. № 884 утверждены «Правила предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых за счет средств федерального бюджета» // Российская газета. 2002. 15 декабря.
16. Приказ Министерства юстиции РФ от 8.02.2002. № 33 «О ежегодных оплачиваемых отпусках и дополнительных оплачиваемых отпусках за ненормированный рабочий день работников центрального аппарата Минюста России» // БНА. 2002. № 8.
17. Трудовой Кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ. М.: ООО Велби, Изд-во Проспект, 2004.
18. Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств (принята Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств 29.10.1994) // Российская газета. 2001.

Цуканова Наталья Павловна

ФГБОУ ВПО «Госуниверситете – УНПК»

Кандидат юридических наук, доцент

Зав. кафедрой «Трудовое право и права социального обеспечения»

302020 Орел, Наугорское ш. 40

Тел.: (4862) 41-98-24

E-mail: trud-kafedra@ostu.ru

N.P. TSUKANOVA

LEGAL REGULATION OF ADDITIONAL LEAVE UNDER RUSSIAN LABOUR LAW

Constitutional recognition of the rights of workers to paid annual leave is a fundamental human rights and freedoms of man and citizen, guaranteed by Article 37 of the Constitution of the Russian Federation. Under current law, the right to paid annual leave is one of the fundamental labor rights of each employee and is of great importance in his life. At the same time many employees are eligible for additional leave. At the heart of the right to additional leave are: work in a particular specialty, profession, position in certain working conditions, overtime, increased load, the responsible nature of the work, un-

comfortable mode of work, work in difficult and unfavorable climatic conditions, work experience and other circumstances.

Keywords: *paid leave, additional leave entitlement, legal regulation of the employment relationship.*

BIBLIOGRAPHY

1. Angotkin A.N. Plyusy i minusy novogo trudovogo kodeksa. M.: Inform, 2002.
2. Beroeva N.G. Otpusknye stanut bol'she (o popravkakh k TK RF na 2007 god) // Komsomol'skaya pravda. 2006. № 76.
3. Vanyukhin V. Ne khochesh'-zastavim! // Yurist. 2006. № 1.
4. Vseobshchaya deklaratsiya prav cheloveka (prinyata na tret'ey sessii General'noy Assamblei OON rezolyutsiyey 217 A. (III) 10.12.1948) // Rossiyskaya gazeta. 2001. 15 dekabrya.
5. Eliseenkova M.S. Dopolnitel'nye otpuska - odna iz mer ukrepleniya trudovoy distsipliny // Yurist. 2002. № 3.
6. Karpova O.A. Dvoynaya diskriminatsiya: narushenie prava rabotnika na dopolnitel'nyy otpusk // Yurist. 2005. № 3.
7. Konventsiya Mezhdunarodnoy Organizatsii Truda № 52 «O ezhegodnykh oplachivaemykh otpuskakh» (Zheneva, 24.06.1936) // Dokumenty Mezhdunarodnoy organizatsii truda. M.: PRIOR, 2003.
8. Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii ot 12.12.1993 (s posled. izm.) // SZ RF. 2014.
9. Kuznetsov A. Dokumentirovanie predostavleniya otpuskov // Trudovoe pravo. 2004. № 6.
10. Mezhdunarodnyy pakt ob ekonomicheskikh, sotsial'nykh i kul'turnykh pravakh (N'yu-York, 16.12.1966) // Rossiyskaya gazeta. 2002. 17 maya.
11. Orlovskiy Yu.P. Trudovoy kodeks Rossiyskoy Federatsii - vazhnyy etap reformy trudovogo zakonodatel'stva // Zhurnal rossiyskogo prava. 2002. № 8.
12. Polozhenie «Ob usloviyakh raboty po sovmestitel'stvu» (utv. postanovleniem Goskomtruda SSSR, Minyusta SSSR i Sekretariata VTsSPS) ot 09.03.89. № 81/604-K-3/6-84 // SP SSSR. 1989. № 16. St. 5487.
13. Postanovlenie Mintruda RF ot 27.06.1996. № 40 «Ob utverzhdenii raz'yasneniya Ob otpuskakh bez sokhraneniya zarabotnoy platy po initsiative rabotodatelya» // Rossiyskaya gazeta. 1996. 28 iyunya.
14. Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF № 2 ot 17.03.2004 «O primenenii sudami Rossiyskoy Federatsii Trudovogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii» // Rossiyskaya gazeta. 2004. 21 marta.
15. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 11.12.2002. № 884 utverzhdeny «Pravila predostavleniya ezhegodnogo dopolnitel'nogo oplachivaemogo otpuska rabotnikam s nenormirovannym rabochim dnevom v organizatsiyakh, finansiruemykh za schet sredstv federal'nogo byudzhet» // Rossiyskaya gazeta. 2002. 15 dekabrya.
16. Prikaz Ministerstva yustitsii RF ot 8.02.2002. № 33 «O ezhegodnykh oplachivaemykh otpuskakh i dopolnitel'nykh oplachivaemykh otpuskakh za nenormirovanny rabochiy den' rabotnikov tsentral'nogo apparata Minyusta Rossii» // BNA. 2002. № 8.
17. Trudovoy Kodeks Rossiyskoy Federatsii ot 30.12.2001 g. № 197-FZ. M.: OOO Velbi, Izd-vo Prospekt, 2004.
18. Khartiya sotsial'nykh prav i garantiy grazhdan nezavisimyykh gosudarstv (prinyata Postanovleniem Mezhpaparlamentskoy Assamblei gosudarstv - uchastnikov Sodruzhestva Nezavisimyykh Gosudarstv 29.10.1994) // Rossiyskaya gazeta. 2001.

Tsukanova Natalya Pavlovna

State University - ESPC

Candidate of legal Sciences, associate Professor

Head. the Department of Labour law and social security law

302020 Orel, Naugorskoe sh. 40

Tel: (4862) 41-98-24

E-mail: trud-kafedra@ostu.ru

ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 349.4

Е.А. САВЕЛЬЕВА

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНСТИТУТА
РАЗРЕШЕННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ**

В настоящей статье на основе анализа норм действующего законодательства анализируются проблемы правового регулирования института разрешенного использования земельных участков и его в механизме определения правового режима земель.

Ключевые слова: целевое назначение земель, категория земель, зонирование; территориальная зона, разрешенное использование, виды разрешенного использования земельных участков, правовой режим земельного участка.

Закрепление в законодательстве норм об установлении видов разрешенного использования земельных участков направлено на урегулирование порядка использования земель в населенных пунктах с учетом интересов различных групп, а также на обеспечение недопущения нарушения прав граждан и организаций вследствие размещения в пределах одной территориальной зоны различных по своему назначению объектов (жилых домов, магазинов, объектов административного назначения). Земельный кодекс РФ (далее – ЗК РФ) допускает возможность территориального сочетания различных видов использования земельных участков (жилого, общественно-делового, производственного, рекреационного и иных видов использования земельных участков) (п. 2 ст. 85 ЗК РФ). В связи с этим определение видов разрешенного использования для земельных участков, входящих в состав территориальных зон, обеспечивает детализацию, уточнение их правового режима, обусловленного принадлежностью к категории земель населенных пунктов.

Недостатком действующего законодательства является отсутствие в нем дефиниции «разрешенное использование». В ранее действовавшем Градостроительном кодексе РФ 1998 г. под разрешенным использованием земельных участков и иных объектов недвижимости в градостроительстве понималось использование объектов недвижимости в соответствии с градостроительным регламентом; ограничения на использование указанных объектов, установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также сервитуты. Следует отметить несовершенство приведенной законодательной конструкции, которое выразилось в смешении различных по своему содержанию правовых категорий: разрешенного использования и ограничений (обременений) прав на землю, и сужении их значения рамками градостроительной деятельности.¹

По смыслу норм ст. 7 ЗК РФ институт разрешенного использования земельных участков является производным от института зонирования территорий. В п. 2 ст. 7 ЗК РФ подчеркивается, что виды разрешенного использования устанавливаются в соответствии с зонированием территорий. Вместе с тем, говорить о производном характере разрешенного использования по отношению к зонированию можно лишь тогда, когда речь идет о градостроительном зонировании. Установление градостроительных регламентов и, как следствие, определение

¹ Согласно ст. 1 Градостроительного кодекса РФ от 07.05.1998 г. под градостроительной деятельностью понималась «деятельность государственных органов, органов местного самоуправления, физических и юридических лиц в области градостроительного планирования развития территорий и поселений, определения видов использования земельных участков, проектирования, строительства и реконструкции объектов недвижимости с учетом интересов граждан, общественных и государственных интересов, а также национальных, историко-культурных, экологических, природно-особенностей указанных территорий и поселений».

видов разрешенного использования обозначено в качестве цели градостроительного зонирования (подп. 6 ст. 1 Градостроительного кодекса РФ (далее – ГрК РФ)). В данном случае разрешенное использование выступает в качестве составной части, механизма градостроительного зонирования, и предполагает установление видов хозяйственной и иной деятельности, в том числе допустимое размещение тех или иных объектов на земельном участке в пределах конкретной территориальной зоны.² Вид разрешенного использования земельного участка является одной из его характеристик как объекта недвижимости.³ Кроме того, как верно подчеркивалось в литературе, данная правовая конструкция дает ответ на вопрос о содержании прав и обязанностей правообладателей, вытекающих из принадлежности участка к определенной территории (территориальной зоне), определяемой посредством градостроительного зонирования.⁴

В отношении иных категорий земель разрешенное использование определяется требованиями о принадлежности земельных участков к одной из категорий земель и устанавливается независимо от зонирования. Виды разрешенного использования земельных участков, входящих в состав той или иной категории земель, прямо обозначены в нормах ЗК РФ, определяющих статус каждой из категорий земель (так, в соответствии с п. 1 ст. 78 ЗК РФ земли сельскохозяйственного назначения могут использоваться для ведения сельскохозяйственного производства, создания защитных лесных насаждений, научно-исследовательских, учебных и иных, связанных с сельскохозяйственным производством целей, а также для целей аквакультуры (рыбоводства); согласно п. 1 ст. 87 ЗК РФ земли специального назначения используются для обеспечения деятельности и эксплуатации объектов промышленности, энергетики, транспорта, радиовещания, телевидения, информатики, объектов для обеспечения космической деятельности, объектов обороны и безопасности, осуществления иных специальных задач), а также получили развитие в отраслевом законодательстве (лесном, водном, законодательстве об охране окружающей среды и т.д.). Исключение составляют лишь земли запаса, поскольку их использование допускается только после перевода в другую категорию земель (п. 2 ст. 103 ЗК РФ).

В юридической литературе справедливо отмечалось, что правовая конструкция «разрешенное использование» является следствием дальнейшего совершенствования конструкции «целевого назначения» земельного участка⁵ и направлена на конкретизацию целевого назначения для конкретного, отдельно взятого земельного участка,⁶ которая не может быть обеспечена лишь посредством установления его категории.⁷ В то же время А.П. Анисимов и Н.Н. Мельников указывают, что разрешенное использование не применяется в отношении всех категорий земель. Помимо земель запаса, нет смысла конструировать виды разрешенно-

² В судебной практике также встречается указание на то, что разрешенное использование земельного участка представляет собой конкретную деятельность, осуществляемую землепользователем на предоставленном ему участке (см: Обобщение судебной практики Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа по делам, рассмотренным в кассационном порядке во втором полугодии 2007 года // Вестник Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа. 2008. № 4/2008). При этом ФАС Уральского округа при рассмотрении дела уточнил, что разрешенное использование определяется не собственником земельного участка применительно к конкретному участку, а градостроительным регламентом в отношении каждой территориальной зоны (Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18.02.2009 г. №Ф09-553/09-С3 по делу № А60-19712/2008-С8 // СПС Консультант плюс)

³ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 13016/11 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2012. № 9.

⁴ Анисимов А.П., Мельников Н.Н. Системно-структурный анализ категорий «целевое назначение» и «разрешенное использование» в природоресурсных отраслях права: вопросы теории // Российская юстиция. 2013. № 11. С. 27–35.

⁵ Анисимов А.П. О некоторых концептуальных новеллах Градостроительного кодекса РФ в правовом регулировании земельных отношений // Аграрное и земельное право. 2006. № 3. С.12-16.

⁶ Чикильдина А.Ю. Правовое регулирование оборота дачных, садовых и огородных участков. М., 2012. С.40; Симонова О.А. Правовые способы защиты публичных интересов при обороте земель сельскохозяйственного назначения // Право и экономика. 2009. № 9. С. 44–49.

⁷ Бандорин Л.Е. Разрешенное использование земельных участков: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2011. С. 6.

го использования земель водного фонда. Вызывает сомнение целесообразность установления видов разрешенного использования и для ряда субкатегорий в составе категорий земель промышленности и иного специального назначения (например, земель обороны и безопасности).⁸

Применительно к вопросу о возможности определения видов разрешенного использования в отношении земельных участков из состава земель водного фонда необходимо отметить следующее. Нормы ст. 102 ЗК РФ в редакции, действовавшей до введения в действие Федерального закона от 03.06.2006 № 73-ФЗ⁹, определяли виды использования земельных участков, относящихся к данной категории земель.¹⁰ В настоящее время порядок использования и охраны земель водного фонда определяется в соответствии с нормами ЗК РФ и Водного кодекса РФ. При этом, исходя из содержания ст. 102 ЗК РФ, земли водного фонда подразделяются на: 1) земли, покрытые поверхностными водами, сосредоточенными в водных объектах, 2) земли, занятые гидротехническими и иными сооружениями, расположенными на водных объектах. Соответственно, видами разрешенного использования земельных участков, входящих в состав земель водного фонда являются: размещение объектов водного фонда, размещение гидротехнических сооружений, размещение иных сооружений, расположенных на водных объектах.¹¹

Следует также заметить, что установление разрешенного использования в отношении подкатегорий из состава земель промышленности и иного специального назначения (в том числе, земель обороны и безопасности, о которых упоминалось выше) представляется вполне логичным, поскольку позволяет упорядочить использование земельных участков в границах таких земель, сделав их более пригодными для обеспечения нужд обороны и безопасности страны. К числу видов разрешенного использования земельных участков в составе земель обороны и безопасности относятся: размещение военных организаций, учреждений и других объектов, размещение испытательных полигонов, мест дислокации войск и сил флота, места уничтожения оружия и захоронения отходов и т.д.¹²

По мнению Е.Л. Мининой, разрешенное использование применяется по отношению к земельным участкам, подлежащим застройке, независимо от категории земель¹³. На наш взгляд, ограничение установления видов разрешенного использования возможностью застройки земельного участка не является правильным. Определение видов разрешенного использования земельного участка обеспечивает детализацию его правового режима, обусловленного принадлежностью к одной из категорий земель. В механизме определения правового режима земель принадлежность участка к категории и разрешенное использование соотносятся как основной и вспомогательный способы.

⁸ Анисимов А.П., Мельников Н.Н. Указ. соч.

⁹ Федеральный закон от 03.06.2006 № 73-ФЗ «О введении в действие Водного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 23. Ст. 2380.

¹⁰ К числу видов использования земельных участков из состава земель водного фонда относились: строительство и эксплуатация сооружений, обеспечивающих удовлетворение потребностей населения в питьевой воде, бытовых, оздоровительных и других потребностей населения, а также использование для водохозяйственных, сельскохозяйственных, природоохранных, промышленных, рыбохозяйственных, энергетических, транспортных и иных государственных или муниципальных нужд (п. 2 ст. 102 ЗК РФ)

¹¹ Указанные виды разрешенного использования применяются Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии (Приказ Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии от 15.12.2011 г. № П-0501-11 «Об организации работ по реализации Порядка предоставления сведений, внесенных в государственный кадастр недвижимости, утвержденного приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 27.02.2010 № 75, а также Порядка представления в орган кадастрового учета при постановке на кадастровый учет объекта недвижимости заявления о кадастровом учете и необходимых для кадастрового учета документов в форме электронных документов, утвержденного приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 28.12.2009 № 555» // Вестник Росреестра. 2012. 1.)

¹² Приказ Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии от 15.12.2011 г. № П-0501-11

¹³ Минина Е.Л. Разрешенное использование земельных участков: вопросы установления и изменения // Журнал российского права. 2012. № 1.

Нормы ст. 37 ГрК РФ устанавливают виды разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства, которые подразделяются на основные, условно разрешенные и вспомогательные виды, допустимые только в качестве дополнительных по отношению к основным видам разрешенного использования и условно разрешенным видам использования и осуществляемые совместно с ними.

Согласно п. 4 ст. 37 ГрК РФ основные и вспомогательные виды разрешенного использования земельных участков выбираются правообладателями земельных участков самостоятельно, без дополнительных разрешений и согласования. Исключение из данного правила касается органов государственной власти, органов местного самоуправления, которые, в соответствии с разъяснением Министерства экономического развития РФ, не выбирают, а утверждают виды разрешенного использования земельных участков, поскольку являются не только собственниками предоставляемых в пользование земельных участков, но и органами власти, осуществляющими планирование использования земель.¹⁴ В то же время разъяснение Министерства экономического развития внутренне противоречиво, поскольку в нем имеется ссылка на нормы п. 2 ст. 7 ЗК РФ, не предусматривающие каких-либо исключений в отношении выбора вида разрешенного использования, в том числе органами публичной власти. Согласно данной статье любой вид разрешенного использования выбирается самостоятельно, без дополнительных разрешений и процедур согласования. На наш взгляд, перечень видов разрешенного использования земельных участков подлежит утверждению органами государственной власти или органами местного самоуправления, однако в случае необходимости определения видов разрешенного использования земельных участков, используемых ими для собственных нужд, указанные органы как правообладатели вправе осуществлять выбор видов разрешенного использования земельных участков из утвержденного перечня.

Исключение возможности самостоятельного выбора видов разрешенного использования земельных участков, в соответствии с п. 4 ст. 37 ГрК РФ, предусмотрено также в отношении государственных и муниципальных учреждений, государственных и муниципальных унитарных предприятий. В письме МЭР от 26 мая 2009 г. № Д23-1570 со ссылкой на п. 2 ст. 18, п. 2 ст. 19 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»¹⁵ отмечалось, что эти предприятия распоряжаются недвижимым имуществом, принадлежащим им на праве хозяйственного ведения, оперативного управления только с согласия собственника такого имущества; государственным и муниципальным учреждениям земельные участки предоставляются также в постоянное (бессрочное) пользование, соответственно осуществление выбора разрешенного использования земельного участка возможно только по согласованию с публичным собственником земельного участка.¹⁶

Представляется, что получение разрешения собственника земельного участка в данном случае не требуется. В гражданском праве правомочие распоряжения означает возможность определения юридической судьбы имущества путем изменения его принадлежности, состояния или назначения (отчуждение по договору, передача по наследству, уничтожение и т.д.).¹⁷ Выбор вида разрешенного использования земельных участков государственными и муниципальными учреждениями, государственными и муниципальными унитарными предприятиями не влияет на юридическую судьбу земельного участка и не может рассматриваться как форма распоряжения имуществом, поскольку не влечет ни смены правообладателя, ни изменения функциональных характеристик и назначения земельного участка, а предполагает определение способа его использования.

¹⁴ Письмо Министерства экономического развития Российской Федерации от 26.05.2009 г. № Д23-1570 // СПС Гарант.

¹⁵ Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (ред. от 03.12.2012 г.) // СЗ РФ. 2002. № 48.

¹⁶ Письмо Министерства экономического развития РФ от 26 мая 2009 г. № Д23-1570 «О видах разрешенного использования земельных участков» // СПС Гарант.

¹⁷ Гражданское право: В 4 т. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Волтерс Клувер, 2008.

Следует рассмотреть вопрос о выборе вспомогательного вида разрешенного использования земельного участка. Согласно ч. 4 ст. 37 ГрК РФ наряду с основными видами разрешенного использования вспомогательные виды могут выбираться правообладателями земельных участков без дополнительных разрешений и согласований. В то же время необходимо учитывать, что по смыслу норм ст. 30, 36 ГрК РФ законодатель разделяет виды разрешенного использования земельных участков на те, которые сами по себе осуществляются землепользователем (основные и условно разрешенные), и на виды разрешенного использования, которые могут осуществляться землепользователем только дополнительно к основным или условно разрешенным наряду с ними (вспомогательные виды разрешенного использования). Следовательно, правообладателям земельных участков и объектов капитального строительства предоставляется возможность выбора основного вида разрешенного использования из предусмотренных градостроительным регламентом для данной территориальной зоны в качестве основных видов разрешенного использования, а также предоставляется право использования земельного участка по любому из вспомогательных видов разрешенного использования только наряду с основным видом разрешенного использования земельного участка.

Обоснованность сделанного вывода подтверждается правовой позицией президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, который указал, что вспомогательный вид разрешенного использования не может быть единственным для земельного участка. Выбор вспомогательного вида разрешенного использования земельного участка возможен лишь наряду с основным или условно разрешенным видом использования, в дополнение к нему.¹⁸ Подобный подход представляется оправданным. Вспомогательный вид разрешенного использования земельного участка применяется для обеспечения реализации основного либо условно разрешенного вида использования земельного участка и не может существовать обособленно от них. Так, в Правилах землепользования и застройки городского округа город Орел применительно к виду разрешенному использованию «размещение гостиниц» в качестве вспомогательных видов разрешенного использования определены: площадки спортивные, хозяйственные; площадки для отдыха, временных сооружений и гостевые стоянки.¹⁹

Серьезным пробелом в законодательстве является отсутствие конкретных направлений деятельности, которые допускается осуществлять в рамках каждого из видов разрешенного использования, а также четких критериев их разграничения. Установление вида разрешенного использования земельных участков в правилах землепользования и застройки длительное время осуществлялось органами местного самоуправления по своему усмотрению в соответствии с п. 1 ст. 14 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». В 2007 г. Министерство экономического развития и торговли Российской Федерации утвердило Методические указания по государственной кадастровой оценке земель населенных пунктов,²⁰ в которых определены виды разрешенного использования земельных участков в составе земель населенных пунктов, однако документ имел лишь рекомендательный характер.

Аналогичным образом методические указания по государственной кадастровой оценке земель были разработаны и в отношении земель иных категорий. Однако вопрос об обязательности и правильности их применения при определении видов разрешенного использования участков в различных регионах не решен однозначно. Так, Двенадцатый арбитражный апелляционный суд в одном из своих постановлений указал, что при определении видов разрешенного использования необходимо руководствоваться Приказом Росземкадастра от

¹⁸ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 12919/11 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2012. № 9.

¹⁹ Решение Орловского городского Совета народных депутатов от 30.10.2008 г. № 38/616-ГС (ред. от 20.12.2012 г., с изм. от 27.06.2013 г.) «Об утверждении Правил землепользования и застройки городского округа «Город Орел» // Вестник Орловского городского Совета народных депутатов. 2008. № 10.

²⁰ Приказ Министерства экономического развития и торговли РФ от 15 февраля 2007 г. № 39 «Об утверждении Методических указаний по государственной кадастровой оценке земель населенных пунктов» // Российская газета. 2007. 15 мая.

20.03.2003 № П/49 «Об утверждении Методики государственной оценки земель промышленности и иного специального назначения», содержащим соответствующий перечень видов разрешённого использования, поскольку нормативная неопределённость выбранного вида разрешённого использования земельного участка повлечёт неправильное определение целей его использования, кадастровой стоимости, размера налоговых и арендных платежей²¹. Восемнадцатый арбитражный апелляционный суд, напротив, поддержал доводы Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Оренбургской области, пояснив, что Методические указания по государственной кадастровой оценке земель сельскохозяйственного назначения, утвержденные приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 20.09.2010 № 445, не могут быть применены при определении видов разрешенного использования, так как изданы для целей государственной кадастровой оценки земель.²² Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд указал, что поскольку правовая основа для однозначного наименования видов разрешенного использования земельных участков отсутствует, обоснованным является определение вида разрешенного использования в соответствии с основными принципами законодательства о градостроительной деятельности (ст. 2 ГрК РФ), в том числе исходя из фактического освоения и использования земельного участка, при обеспечении сбалансированного учета экологических, экономических, социальных и иных факторов.²³

На наш взгляд, определение видов разрешенного использования земельных участков должно осуществляться в соответствии с перечнем видов разрешенного использования, утвержденном на федеральном уровне для всех категорий земель.

Вопрос о целесообразности разработки классификатора видов разрешенного использования земельных участков является предметом дискуссий в правовой литературе. Некоторые авторы считают, что необходим единый общероссийский классификатор видов разрешенного использования, определяющий универсальный перечень видов разрешенного использования, и применяемый как при установлении предельных размеров земельных участков, так и при кадастровой оценке земель, позволяющий предусмотреть интересы правообладателей земельных участков, предоставленных им до проведения зонирования территорий.²⁴

Министерство экономического развития РФ в письме от 2 августа 2010 г. № Д23-2919 указало, что отсутствие общероссийского классификатора видов разрешенного использования земельных участков и требований к содержанию устанавливаемого разрешенного использования земельного участка привело к большому многообразию формулировок разрешенного использования земельных участков.²⁵ Применительно к землям населенных пунктов, ситуация складывается таким образом, что в жилом квартале в результате утверждения градостроительного регламента для конкретной зоны становится фактически невозможным строительство либо открытие даже в существующем здании продовольственного магазина, поскольку такой вид разрешенного использования не предусмотрен Правилами землепользования и застройки для данной зоны.²⁶

²¹ Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 июня 2011 г. № 12АП-3656/11 // СПС Гарант.

²² Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19 июля 2013 г. № 18АП-6578/13 // СПС Гарант.

²³ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 2 ноября 2011 г. № 14АП-6837/11 // СПС Гарант.

²⁴ Федоренко Ю.В. Разрешенное использование земельного участка: понятие, содержание, проблемы // Правовой журнал Сибирский юридический вестник. 2010. № 4. С. 67–72.

²⁵ Письмо Министерства экономического развития РФ от 2 августа 2010 г. № Д23-2919 «О применении положений пункта 1 части 5 статьи 27 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ О государственном кадастре недвижимости» // СПС Гарант.

²⁶ Черноуцан А.В. Разрешенное использование по-уральски // эж-ЮРИСТ. 2010. № 48. С. 12-13. Следует заметить, что судебная практика исходит из того, что использование части здания не в соответствии с разрешенным использованием не изменяет его функционального назначения и целевого использования земельного участка

Л.Е. Бандорин, напротив, отмечал нецелесообразность нормативного установления на федеральном уровне перечня или групп видов разрешенного использования, ввиду неисчерпаемости функциональных характеристик использования объектов, которые могут быть возведены или размещены на земельном участке, а также учитывая потенциальную опасность ограничения таким перечнем прав органов государственной власти и местного самоуправления по установлению видов разрешенного использования в правилах землепользования и застройки.²⁷ А.А. Борисов подчеркивал, что классификатор как общий документ, некий абстрактный реестр видов разрешенного использования с их описанием, не содержит сведений о конкретных земельных участках в границах определенной территориальной зоны. В связи с чем устанавливать виды разрешенного использования исключительно на основании классификатора невозможно.²⁸ Применительно к последней позиции следует заметить, что сведения о видах разрешенного использования, установленных в отношении конкретного земельного участка в пределах соответствующей территориальной зоны, должны отображаться в градостроительном регламенте как составной части Правил землепользования и застройки. Утверждение классификатора направлено на установление четкого перечня видов разрешенного использования, а также их содержания, и не должно ограничивать права государственных органов и органов местного самоуправления.

В соответствии с Федеральным законом от 22.07.2010 г. № 167-ФЗ²⁹ п. 2 ст. 7 ЗК РФ был дополнен положением о том, что виды разрешенного использования земельных участков определяются в соответствии с классификатором, утвержденным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере земельных отношений. В настоящее время разработан проект приказа Министерства экономического развития РФ «Об утверждении Классификатора видов разрешенного использования земельных участков»,³⁰ тем не менее, он до сих пор не принят. Согласно проекту Приказа классификатор применяется при описании основных видов разрешенного использования земельных участков и не распространяется на вспомогательные и условно разрешенные виды использования земельных участков. Таким образом, в случае утверждения классификатора вопрос о том, как определить, какой из видов разрешенного использования будет являться основным, какой – вспомогательным, а какой – условно разрешенным для каждой территориальной зоны в градостроительном регламенте, будет решаться органами местного самоуправления при принятии правил землепользования и застройки. В то же время закрепить в классификаторе основные, вспомогательные и условно разрешенные виды разрешенного использования земельных участков для каждого из подвидов территориальных зон не представляется возможным, поскольку, во-первых, в соответствии с п. 15 ст. 35 ГрК РФ перечень зон не является исчерпывающим, во-вторых, согласно п. 2 ст. 85 ЗК РФ, подп. 2 п. 2 ст. 36 ГрК РФ допускается сочетание различных видов использования земельных участков (жилого, общественно-делового, производственного, рекреационного и иных видов использования земельных участков).

Утверждение классификатора видов разрешенного использования земельных участков повлечет необходимость внесения изменений в законодательство. В частности, действующая редакция ГрК РФ, регламентирующая подготовку правил землепользования и застройки и градостроительных регламентов, не обязывает учитывать сведения классификато-

(Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 17 июня 2008 г. № Ф04-2258/2008(3185-А81-9) // СПС Гарант).

²⁷ Бандорин Л.Е. Указ. соч. С. 16-17.

²⁸ Борисов А.А. Новеллы градостроительного зонирования // Журнал российского права. 2011. № 7. С. 94-98.

²⁹ Федеральный закон от 22 июля 2010 г. № 167-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об оценочной деятельности в Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 30. Ст. 3998.

³⁰ Проект приказа Минэкономразвития России «Об утверждении Классификатора видов разрешенного использования земельных участков». Сайт Министерство экономического развития Российской Федерации [Электронный ресурс] // http://www.economy.gov.ru/minec/about/structure/deprealty/doc20120628_010. Дата обращения: 08.08.2013 г.

ра (ч. 1 ст. 34, ст. 35, ч. 2 ст. 36, ст. 37 ГрК РФ). Утверждение классификатора видов разрешенного использования земельных участков без внесения изменений в ГрК РФ приведет к ситуации, в которой Приказ не будет применяться по причине отсутствия прямого указания о необходимости его применении при подготовке правил землепользования и застройки в ГрК РФ³¹.

Мы полагаем, что принятие классификатора позволит выработать единую практику установления видов разрешенного использования земельных участков для каждой территориальной зоны в Правилах землепользования и застройки. При этом за органами местного самоуправления следует сохранить право самостоятельно определять, какие из предусмотренного перечня виды разрешенного использования могут применяться в качестве основных и условно разрешенных видов использования земельных участков в определенной территориальной зоне с учетом ее расположения и развития, а также существующих особенностей использования земель. Кроме того, в классификаторе должны быть обозначены виды разрешенного использования не только для земельных участков из состава земель населенных пунктов и иных категорий земель, подлежащих застройке, но и в отношении земельных участков, входящих в состав тех категорий земель, в отношении которых градостроительные регламенты не устанавливаются (п. 6 ст. 36 ГрК РФ). Виды разрешенного использования земельных участков должны быть четко обозначены и систематизированы. В таком случае действие классификатора будет иметь положительный результат.

Действующее законодательство, регулирующее основания и порядок установления видов разрешенного использования земельных участков, нуждается в совершенствовании и развитии в части обеспечения принципа системности и соподчиненности соответствующих правовых норм. В литературе справедливо указывалось о необходимости включения правил о порядке установления и изменения видов разрешенного использования земельных участков в ЗК РФ³², в связи с чем предлагалось дополнить ЗК РФ специальной главой, в которой будут содержаться положения о разрешенном использовании, в том числе понятие и содержание данной юридической конструкции, а также особенности зонирования и определения видов разрешенного использования земельных участков отдельных категорий земель³³.

Следует добавить, что в нормах ЗК РФ необходимо также закрепить основные принципы установления и критерии разграничения видов разрешенного использования земельных участков, порядок изменения видов разрешенного использования, в том числе получения разрешений на условно разрешенный вид использования земельного участка. Особенности определения разрешенного использования земельных участков в составе конкретной категории земель, наряду с ЗК РФ, должны быть закреплены в специальных федеральных законах, например, Градостроительном кодексе РФ, Федеральном законе «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», Водном кодексе РФ, Лесном кодексе РФ и других.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Анисимов А.П. О некоторых концептуальных новеллах Градостроительного кодекса РФ в правовом регулировании земельных отношений // Аграрное и земельное право. 2006. № 3.
2. Анисимов А.П., Мельников Н.Н. Системно-структурный анализ категорий целевое назначение и разрешенное использование в природоресурсных отраслях права: вопросы теории // Российская юстиция. 2013. № 11.
3. Бандорин Л.Е. Разрешенное использование земельных участков: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2011.
4. Борисов А.А. Новеллы градостроительного зонирования // Журнал российского права. 2011. № 7.
5. Гражданское право: В 4 т. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е.А. Суханов. - М.: Волтерс Клувер, 2008.

³¹ Экспертное заключение по проекту приказа Минэкономразвития России «Об утверждении Классификатора видов разрешенного использования земельных участков». Сайт ИТП Град [Электронный ресурс] // URL: http://www.itpgrad.ru/sites/default/files/u10/Zakluchenie_Grad_2012_07_16.pdf. Дата обращения: 06.07.2013 г.

³² Минина Е.Л. Указ. соч. Там же.

³³ Анисимов А.П., Мельников Н.Н. Указ. соч.

6. Минина Е.Л. Разрешенное использование земельных участков: вопросы установления и изменения // Журнал российского права. 2012. № 1.
7. Симонова О.А. Правовые способы защиты публичных интересов при обороте земель сельскохозяйственного назначения // Право и экономика. 2009. № 9.
8. Федоренко Ю.В. Разрешенное использование земельного участка: понятие, содержание, проблемы // Правовой журнал Сибирский юридический вестник. 2010. № 4. С. 67 – 72.
9. Черноуцан А.В. Разрешенное использование по-уральски // эж-ЮРИСТ. 2010. № 48.
10. Чикильдина А.Ю. Правовое регулирование оборота дачных, садовых и огородных участков. – М., 2012.

Савельева Евгения Александровна
ФГБОУ ВПО «Государственный университет – УНПК»
аспирант кафедры Гражданское право и процесс
302020, Орел, Наугорское шоссе, 40, ауд. 401
Тел. (4862) 41-98-24
E-mail: evgenia271288@rambler.ru

E.A. SAVELYEVA

REGULATORY ISSUES INSTITUTE PERMITTED USE OF LAND

In this paper, based on an analysis of the current legislation are analyzed problems of legal regulation of the institution permitted use of land and in the mechanism of determining the legal regime of land.

Keywords: *purpose of the land; category of land; zoning; territorial zone; permitted use; the permitted use of land; the legal regime of the land.*

BIBLIOGRAPHY

1. Anisimov A.P. Some conceptual novels Town Planning Code of the Russian Federation in the legal regulation of land relations // Agrarian and land law. 2006. № 3.
2. Anisimov A.P., Melnikov N.N. Systematic structural analysis of the categories of purpose and permitted use in natural resource areas of law: Theory // Russian justice. 2013. № 11.
3. Bandorin L.E. Permitted use of land: Author. diss. Candidate. jurid. Sciences. Moscow, 2011.
4. Borisov A.A. Novels zoning // Journal of Russian law. 2011. № 7.
5. Civil law: In 4 t. T. 2: Property Law. Inheritance law. Exclusive rights. Moral rights / holes. Ed. EA Sukhanov. - М.: Wolters Kluwer, 2008.
6. Minina E.L. Permitted use of land: the problems of establishing and changing // Journal of Russian law. 2012. № 1.
7. Simonova O. Ways to protect public interests in turnover of agricultural lands // Law and Economics. 2009. № 9.
8. Fedorenko Y.V. Permitted use of land: the concept, content, problems // Legal magazine Siberian Law Gazette. 2010. № 4. S. 67 - 72.
9. Chernoutsan A.V. Permitted use in the Ural // ezh-LAWYER. 2010. № 48.
10. Chikildina A.Y. Legal regulation of turnover cottage, gardens and vegetable plots. М., 2012.

Savelyeva Evgenia Aleksandrovna
State University – ESPC
Graduate student
302020, Orel, Naugorskoe sh, 40, 401
Tel. (4862) 41-98-24
E-mail: evgenia271288@rambler.ru

Профессор кафедры «Гражданское право и процесс»
юридического института ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
кандидат юридических наук, доцент ДИХТЯР АНГЕЛИНА ИВАНОВНА является
соавтором учебника «Аграрное право», занявшего призовое место
в номинации «Агроэкономика» VI Всероссийского конкурса
«Аграрная учебная книга» (2014 г.)

Поздравляем, Ангелина Ивановна!



Уважаемые авторы!

Просим Вас ознакомиться с основными требованиями к оформлению научных статей

- Представляемый материал должен быть **оригинальным, не опубликованным ранее** в других печатных изданиях.
- Объем материала, предлагаемого к публикации, измеряется страницами текста на листах **формата А4** и содержит от **4 до 9 страниц**; все страницы рукописи должны иметь сплошную нумерацию.
- Статья должна быть набрана шрифтом Times New Roman, размер 12 pt с одинарным интервалом, текст выравнивается по ширине; абзацный отступ - 1,25 см, правое поле - 2 см, левое поле - 2 см, поля внизу и сверху - 2 см.
- Статья предоставляется в **1 экземпляре** на бумажном носителе и в электронном виде (по электронной почте или на любом электронном носителе).
- В одном сборнике может быть опубликована только **одна статья одного автора**, включая соавторство.
- **Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.**
- Если статья возвращается автору на доработку, исправленный вариант следует прислать в редакцию повторно, приложив письмо с ответами на замечания рецензента. Доработанный вариант статьи рецензируется и рассматривается редакционной коллегией вновь. Датой представления материала считается дата поступления в редакцию окончательного варианта исправленной статьи.
- Аннотации всех публикуемых материалов, ключевые слова, информация об авторах, списки литературы будут находиться в свободном доступе на сайте соответствующего журнала и на сайте Российской научной электронной библиотеки - РУНЭБ (Российский индекс научного цитирования).

В тексте статьи не рекомендуется применять:

- обороты разговорной речи, техницизмы, профессионализмы;
- для одного и того же понятия различные научные термины, близкие по смыслу (синонимы), а также иностранные слова и термины при наличии равнозначных слов и терминов в русском языке;
- произвольные словообразования;
- сокращения слов, кроме установленных правилами русской орфографии, соответствующими стандартами.
- Сокращения и аббревиатуры должны расшифровываться по месту первого упоминания (вхождения) в тексте статьи.

Обязательные элементы:

- **заглавие (на русском и английском языке)** публикуемого материала - должно быть точным и емким, слова, входящие в заглавие, должны быть ясными сами по себе, а не только в контексте; следует избегать сложных синтаксических конструкций, новых словообразований и терминов, а также слов узкопрофессионального и местного значения;
- **аннотация (на русском и английском языке)** - описывает цели и задачи проведенного исследования, а также возможности его практического применения, указывает, что нового несет в себе материал; рекомендуемый средний объем - 500 печатных знаков;
- **ключевые слова (на русском и английском языке)** - это текстовые метки, по которым можно найти статью при поиске и определить предметную область текста; обычно их выбирают из текста публикуемого материала, достаточно 5-10 ключевых слов.
- **список литературы**, на которую автор ссылается в тексте статьи.

С полной версией требований к оформлению научных статей Вы можете ознакомиться на сайте www.gu-unprk.ru.

Адрес учредителя

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 29
Тел. (4862) 42-00-24
Факс (4862) 41-66-84
www.gu-unpk.ru
E-mail: unpk@ostu.ru

Адрес редакции

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07
www.gu-unpk.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
soip-unpk@yandex.ru

Материалы статей печатаются в авторской редакции

Право использования произведений предоставлено авторами на основании
п. 2 ст. 1286 Четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации

Технический редактор М.А. Коновалова
Компьютерная верстка М.А. Коновалова

Подписано в печать 15.09.2014
Формат 60x88 1/8. Усл. печ. л. 7,6
Тираж 600 экз.
Заказ № 128/14 П 2

Отпечатано с готового оригинал-макета на полиграфической базе Госуниверситета - УНПК
302030, г. Орел, ул. Московская, 65