



МАТЕРИАЛЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАОЧНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ

СОВРЕМЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ

Новосибирск, 2013 г.

УДК 34
ББК 67
Т33

Т33 «Современная юриспруденция: тенденции развития»: материалы международной заочной научно-практической конференции. (10 апреля 2013 г.) — Новосибирск: Изд. «СибАК», 2013. — 106 с.

ISBN 978-5-4379-0260-8

Сборник трудов международной заочной научно-практической конференции «Теория и практика современной юриспруденции» отражает результаты научных исследований, проведенных представителями различных школ и направлений современной юриспруденции.

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

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

ББК 67

ISBN 978-5-4379-0260-8

© НП «СибАК», 2013 г.

Оглавление	
Секция 1. Актуальные вопросы противодействия общеуголовной преступности	5
ВИКТИМОЛОГИЧЕСКАЯ ПРОФИЛАКТИКА УМЫШЛЕННОГО ПРИЧИНЕНИЯ ТЯЖКИХ ТЕЛЕСНЫХ ПОВРЕЖДЕНИЙ Терещенко Татьяна Георгиевна	5
Секция 2. Гражданское, жилищное и семейное право	10
СОСТОЯНИЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ОСНОВАНИЙ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ТРЕТЬИМ ЛИЦОМ В ДОГОВОРАХ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ УСЛУГ Михалюк Ольга Васильевна	10
ФОРМЫ ЛИКВИДАЦИИ КРЕДИТНОГО КООПЕРАТИВА Россол Сергей Викторович	20
Секция 3. История государства и права России и зарубежных стран	24
ФОРМИРОВАНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕНИЯ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ВО ВРЕМЯ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ XIX ВЕКА Зольников Алексей Зотович	24
К ВОПРОСУ О ВНУТРЕННЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ ОКРУЖНЫХ СУДОВ (НА ПРИМЕРЕ ПЕРМСКОЙ ГУБЕРНИИ) Мхитарян Людмила Юрьевна	29
Секция 4. Конституционное право	40
СМЕШАННАЯ ИЗБИРАТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ Андреева Любовь Александровна	40
Секция 5. Международное право	51
ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НЕЛЕГАЛЬНОЙ МИГРАЦИИ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ Шилович Наталья Николаевна	51

Секция 6. Муниципальное право	59
ОПТИМИЗАЦИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕХАНИЗМА ПРАВОТВОРЧЕСТВА В МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЯХ Чащина Светлана Ивановна	59
Секция 7. Правовые основы государственной и муниципальной службы	65
КОНТРОЛЬНЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ Андреева Любовь Александровна	65
Секция 8. Предпринимательское право и правовые основы банкротства	76
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО В ВИДЕ ОТСТРАНЕНИЯ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО ВЕДЕНИЮ ПРОЦЕДУРЫ БАНКРОТСТВА: ВОПРОС ОТРАСЛЕВОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ Бабкин Олег Петрович	76
Секция 9. Уголовное право	82
ДЕТЕРМИНАНТЫ СОЗДАНИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕЗАКОННЫХ ВОЕНИЗИРОВАННЫХ ФОРМИРОВАНИЙ Оспанова Жанель Калияскаровна	82
ОЦЕНКА ИЗНАСИЛОВАНИЯ, ПОВЛЕКШЕГО БЕРЕМЕННОСТЬ ПОТЕРПЕВШЕЙ Пантюхина Инга Владимировна	89
О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСАХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ КВАЛИФИЦИРУЮЩИХ ПРИЗНАКОВ УМЫШЛЕННОГО ПРИЧИНЕНИЯ ТЯЖКОГО ТЕЛЕСНОГО ПОВРЕЖДЕНИЯ Терещенко Татьяна Георгиевна	95
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ Шикула Ильмира Рифкатьевна	100

СЕКЦИЯ 1.

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ
ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ
ОБЩЕУГОЛОВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ**

**ВИКТИМОЛОГИЧЕСКАЯ ПРОФИЛАКТИКА
УМЫШЛЕННОГО ПРИЧИНЕНИЯ
ТЯЖКИХ ТЕЛЕСНЫХ ПОВРЕЖДЕНИЙ**

Терещенко Татьяна Георгиевна

*адъюнкт УО «Академия МВД Республики Беларусь»,
г. Минск*

E-mail: tati2034@yandex.ru

Сложившаяся в Республике Беларусь криминологическая обстановка требует исследования преступности во всем ее многообразии, в том числе и с позиции виктимогенных проявлений. Как показывает практика, уровень виктимизации населения от насильственных преступлений остается стабильно высоким. Например, в структуре преступности за 2011 г. убийство, умышленное причинение тяжкого телесного повреждения и изнасилование совокупно занимают более 2 % от числа всех зарегистрированных преступлений [3, с. 19—21]. Анализ научной литературы и эмпирического материала показывает, что достаточно часто поведение жертвы насильственных преступлений является уязвимым, провоцирующим или способствующим совершению преступления в ее отношении [1, с. 18—20; 4, с. 118—121]. В связи с чем важное значение имеет разработка путей и способов предупреждения преступлений мерами виктимологической профилактики.

С этой целью автором было проведено анкетирование сотрудников Следственного комитета Республики Беларусь (далее — СК Республики Беларусь) по вопросам профилактики причинения тяжких телесных повреждений на виктимологической основе, как одного из наиболее распространенных преступлений в структуре обозначенных насильственных посягательств. Автором было опрошено 103 респондента: следователи, старшие следователи и началь-

ники следственных отделений, практический стаж работы которых в должности в среднем составил свыше 5 лет (54,3 %).

Как показало анкетирование, наиболее часто сотрудники СК Республики Беларусь в рамках своей профилактической деятельности используют методы разъяснения законодательных норм, регламентирующих правомерное поведение, оказания консультативной помощи и проведения профилактических бесед с гражданами (50,4 %), т. е. меры убеждения, которые, по мнению практиков, и оказались наиболее эффективными с точки зрения недопущения противоправных действий впоследствии (41,7 %).

Стоит отметить, что среди исследованных автором и предложенных для изучения сотрудникам виктимогенных ситуаций, которые способствуют причинению тяжких телесных повреждений, наиболее значимыми в этом аспекте ими были выделены следующие:

- аморальное поведение потерпевшего, нарушающее нормы морали и нравственности (оскорбление, унижение чести и достоинства и т. п.) (30,1 %);
- неправомерное (противоправное) поведение, включающее в себя нарушение индивидом административных норм (например, распитие спиртных напитков в общественных местах) (28,5 %);
- неосмотрительное поведение жертвы, неправильно представляющей конечные последствия своих поступков и выражающееся в несоблюдении ею необходимых мер предосторожности (совместное распитие спиртного и т. д.) (24,2 %);
- уголовно-наказуемое поведение, заключающееся в совершении лицом преступлений, впоследствии способствующих причинению тяжкого телесного повреждения по отношению к ним (4,7 %).

В этой связи вызывает интерес мнение экспертов относительно способов повышения эффективности виктимологической профилактики в наиболее короткие сроки. Респонденты отметили, что широкое привлечение специалистов, общественности к воспитательным (обучающим) процессам населения (70,9 %), а также внесение изменений и дополнений в законодательные акты, в частности, в Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 года № 453-З «Об основах деятельности по профилактике правонарушений» (далее — Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 года № 453-З) в аспекте разработки направления виктимологической профилактики являются наиболее эффективными способами [2].

В рамках правового направления повышения эффективности виктимологической профилактики полагаем целесообразным дополнить указанный закон ст. 5¹ «Виды профилактики правонарушений», изложив ее в следующей редакции:

1. «Общая профилактика правонарушений, имеющая своей целью выявление и изучение причин и условий отдельных правонарушений с целью их предупреждения; повышение уровня правового сознания граждан;

2. индивидуальная профилактика правонарушений, которая направлена на позитивное корректирование предкриминального поведения отдельных категорий субъектов;

3. виктимологическая профилактика, имеющая своей целью выявление отдельных лиц, способных в силу определенных факторов во взаимодействии с внешней ситуацией стать жертвой преступления; определение групп виктимного населения и разработка специальных средств защиты от правонарушений».

Кроме того дополнить указанный нормативный правовой акт главой «Виктимологическая профилактика», включив в нее статью «Меры виктимологической профилактики насильственных преступлений», изложив ее в следующей редакции:

1. Меры виктимологической профилактики насильственных преступлений включают в себя меры общей и индивидуальной профилактики.

2. Меры общей виктимологической профилактики имеют своей целью:

1) выявление, анализ, учет виктимогенных ситуаций и факторов, способствующих совершению насильственных преступлений, принятие мер по их устранению;

2) виктимологическое просвещение граждан о направленности их поведения с целью защиты от посягательств.

3. Меры индивидуальной виктимологической профилактики включают в себя:

1) выявление потенциальных потерпевших и постановка их на учет лиц с повышенной виктимной предрасположенностью;

2) информирование лиц о способах совершения в отношении них преступлений;

3) разъяснение законодательных норм, регламентирующих правомерное поведение, оказание консультативной помощи».

Стоит отметить, что, установив прямую зависимость между ростом совершаемых преступлений и конфликтной обстановкой в быту как достаточным условием совершения насильственных преступлений [4, с. 117—120], для изучения респондентам были предложены ряд мер по предупреждению причинения тяжких телесных повреждений при указанных обстоятельствах. Наиболее эффективными мерами были определены следующие:

- периодическое посещение семьи с конфликтными отношениями (78,6 %);
- постановка при наличии оснований семьи на профилактический учет (61,1 %);
- профилактическая беседа с возможной жертвой преступления (48,5 %).
- сообщение о семейных дебоширах и инициаторах конфликтов по месту жительства (42,7 %).

Таким образом, виктимологическая профилактика умышленного причинения тяжкого телесного повреждения предполагает комплексную деятельность сотрудников ОВД, СК Республики Беларусь, иных учреждений, организаций (граждан), направленную на выявление лиц, которые исходя из своих личностных характеристик во взаимодействии с виктимными факторами и ситуациями с наибольшей вероятностью могут оказаться жертвами указанного преступления; организации по отношению к последним мер воспитания и обучения для обеспечения личной безопасности. Для повышения эффективности этой деятельности, на наш взгляд, необходимо:

1. Дополнить систему отчетности о деятельности правоохранительных служб и подразделений сведениями по виктимологической профилактике преступлений (например, учет граждан с повышенной виктимностью), наряду с внесением изменений в Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 года № 453-З — направления виктимологической профилактики отдельных видов и групп преступлений.

2. Используя полученные автором сведения о наиболее значимых криминогенных факторах и ситуациях создать отвечающую жизненным требованиям систему виктимологической профилактики от насильственных преступлений (в том числе от насилия в быту), отведя в этом особую роль участковым инспекторам милиции и психологическим службам (центрам оказания помощи жертвам преступлений), при этом, активно используя СМИ по правовому просвещению граждан об их поведении в предкриминальной обстановке.

Список литературы:

1. Мумаев С.-М.С. Виктимологические аспекты профилактики насильственных преступлений: на материалах убийств и умышленного причинения тяжкого вреда здоровью: автореф. Дисс. канд. юр. наук. / 12.00.08 // С.-М.С. Мумаев. — Российский университет дружбы народов. — М., 2010. — 33 с.

2. Об основах деятельности по профилактике правонарушений: Закон Республики Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 453-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2008. — № 2. — 2/1549.
3. Правонарушения в Республике Беларусь // Статистический сборник на русском языке. Ответ. за выпуск: И.С. Шестакова. Мн. 2012. — 171 с.
4. Терещенко Т.Г. Виктимологическая характеристика потерпевших от умышленного причинения тяжких телесных повреждений / Т.Г. Терещенко // Право.by. — Минск, № 4 (14), 2011. — С. 117—121.

СЕКЦИЯ 2.

ГРАЖДАНСКОЕ, ЖИЛИЩНОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

СОСТОЯНИЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ОСНОВАНИЙ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ТРЕТЬИМ ЛИЦОМ В ДОГОВОРАХ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ УСЛУГ

Михалюк Ольга Васильевна

*аспирант Львовского национального университета им. И. Франка,
помощник судьи Львовского апелляционного арбитражного суда*

E-mail: olyayatsiv@gmail.com

Особое место в системе обязательственного права принадлежит договорным обязательственным правоотношениям. Расширение субъектного состава обязательственного правоотношения и проблемы применения в договорной и судебной практике норм, регулирующих вышеуказанные правоотношения, обуславливают необходимость проведения на научном уровне исследования таких гражданско-правовых явлений. Особого внимания заслуживают отношения, возникающие в случае исполнения обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг. Учитывая специфику таких договоров, поскольку в таких случаях для кредитора является важным лицо исполнителя, исполнение таких договоров третьими лицами являются чрезвычайно актуальными.

Отдельными вопросами вышеупомянутой проблематики занимались такие ученые как: Брагинский М.И., Витрянский В.В., Васильева В.А., Доренкова Ю.М., Кисель И.В., Коссак В.М., Кот А.А., Кроз М.К., Кензеев Б.Э., Ломидзе О.Г., Сарбаш С.В., Терехов А.В., Шумейко И.Ю. и другие. Вместе с тем, исполнение гражданско-правового обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг пока не было предметом отдельного научного исследования и изучения.

Исходной точкой отсчета зарождения предписаний обязательственных отношений, в частности, участие третьих лиц в таком правоотношении, начинается во времена римского права.

В литературе обращается внимание на то, что обязательства в понимании римских юристов является строго личным отношением между двумя или несколькими определенными лицами [9, с. 169].

На такую же особенность римского права указывает также Победоносцев К.П. Автор отмечает, что римские юристы не допускали добровольной перемены в лицах, связанных обязательственным отношением, — не допускали, чтобы одно лицо, требующее в обязательстве, могло быть заменено другим. Всякое обязательственное отношение — так рассуждали они — по свойству своему может быть только между известными и определенными лицами. Это отношение непременно личное. Если одно из лиц, состоящих в этом отношении, выбывает из него, скрывается, уничтожается, то и целое обязательственное отношение должно исчезнуть. Поставьте третье лицо на место кредитора, — устанавливается новое отношение, а прежнее исчезает: вместо прежнего права является новое право. Кроме этого, римские юристы указывали на личную связь должника с кредитором. Они объясняли это тем, что если для должника в иных случаях все равно, пред кем бы ни исполнял он обязательство, то для кредитора никогда не может быть все равно, от кого приходится ему ожидать исполнения по обязательству. Входя в договор с одним должником, он ему верил, на его личность рассчитывал и, может быть, нисколько не верит другой личности, нисколько на нее не рассчитывает. Итак, общим правилом повсюду считается возможность передачи всяких прав, которые не связаны существенно с личностью (кредитора) [6, с. 224—225, 226].

Реалии настоящего времени диктуют новые правила исполнения обязательств. Известный российский цивилист Сарбаш С.В., исследуя исполнение обязательства третьим лицом определил основания и условия такого исполнения. Ученый отметил, что исполнение обязательства по общему правилу производится соответствующей обязанной стороной (должником). Как правило, стороны вступают в личные, то есть обязательственные, а именно договорные правоотношения, учитывая личность контрагента. Кредитор в предстоящем договорном отношении предполагает, что должник произведет надлежащее исполнение в соответствии с условиями обязательства.

Однако гражданское право, регулируя в основном имущественные отношения, учитывает, что нередко кредитору безразлично, кто именно предоставит ему соответствующее имущественное благо — сам должник лично или кто-либо другой. Кредитор, ожидающий возврата займа, или продавец, ожидающий уплаты покупной цены, с экономической точки зрения индифферентно относятся к лицу,

оплачивающему сумму долга. Им значительно более важно получить надлежащее исполнение [7, с. 3].

В то же время, исполнение обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг имеет свои особенности, ведь, в отличие от других договоров (например, купли-продажи или поставки), в договорах о предоставлении услуг для кредитора является важным лицом исполнителя.

В этом аспекте заслуживает внимания мнение Луця В.В., который главной особенностью договоров о предоставлении услуг считает то, что в отличие от договоров о выполнении работ, оказании услуг неотделимо от деятельности лица, предоставляющего услуги. Полезный эффект такой деятельности не выступает в виде определенного достижимого материализованного результата, как это имеет место в подрядных договорах, а заключается в самом процессе оказания услуги [4, с. 244].

В литературе отмечается, что решающее значение для разграничения договоров подряда и оказания услуг имеет лежащий в их основе характер интереса соответствующей стороны — заказчика. Если этот интерес сводится к совершению действий, налицо договор возмездного оказания услуг, а в случае, когда предполагается совершение действий с передачей результата, имеет место договор подряда, в котором большое внимание уделено акту сдачи-приемки работ. Результат в договоре подряда должен быть не только определенно обозначенным, но и делимым от действий. В этой связи услуги имеют место прежде всего тогда, когда результат действий если и есть, то находится за пределами договора [5, с. 51].

Таким образом, при заключении договора о предоставлении услуг заказчик преследует определенную цель: сохранение вещи, положительный результат в судебном процессе, доставка имущества в конкретное место и т. д. Вместе с тем, при предоставлении услуг, последние потребляются в процессе их оказания. Таким образом, заказчик оплачивает сам процесс предоставления услуг: хранение вещи, перевозки, предоставление юридической консультации и т. д., а не результат, который является желательным для него, когда он заключает договор об оказании услуг.

Учитывая вышеизложенное, следует, что особенностью договора о предоставлении услуг является процесс его исполнения, а не передача результата такого исполнения. Следовательно, исполнения договора о предоставлении услуг конкретным лицом является приоритетным для заказчика.

Значительное внимание проблемам исполнения обязательства третьим лицом уделила Шумейко И.Ю., выделяя случаи исполнения обязательства третьим лицом по поручению должника — перепоручения (возложения) исполнения и исполнения обязательства третьим лицом по собственной инициативе. Кроме этого, автор обосновывает вывод о том, что возложение должником исполнения на третье лицо возможно всегда, кроме случаев, когда из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. При возложении исполнения обязательства на третье лицо происходит фактическая замена должника. Однако само третье лицо не становится стороной в обязательстве, поскольку оно выполняет по отношению к кредитору только фактические действия, а сам должник не выбывает из обязательства и отвечает за действия третьего лица, если законом не установлено, что ответственность несет являющееся непосредственным исполнителем третье лицо. Кроме вышеуказанного, автор отмечает, что исполнение обязательства за свой счет без согласия должника возможно только в строго установленных законом случаях, а именно при наличии для третьего лица опасности утратить свое право на имущество должника вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество. Это единственное основание исполнения обязательства третьим лицом без согласия должника. Во всех остальных случаях исполнение обязательства третьим лицом без согласия должника не прекращает обязательства, и должник не освобождается от обязанности предоставить удовлетворение, кроме случаев, когда он одобрит такое исполнение [10, с. 14, 15].

Вышеупомянутой проблематики касается также Сарбаш С.В. в диссертационной работе «Общее учение об исполнении договорных обязательств». Ученый исследует возмещение убытков и ответственность, которую должна нести третье лицо, в случае ненадлежащего ей исполнения обязательства без согласия или вопреки воле должника. Вместе с тем, автор справедливо доказывает, что третье лицо вправе исполнить обязательства без согласия должника при наличии законного интереса [8, с. 24].

В этом аспекте важно разграничивать такие правовые категории как выполнение обязательства третьим лицом и замена должника в обязательстве. Вместе с этим следует заметить, как в первом, так и во втором случаях, исполнитель обязательства будет называться третьим лицом.

Как представляется, исполнение обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг в случае наличия для третьего

лица опасности утратить свое право на имущество должника вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, возможно лишь относительно требования, срок исполнения которого настал. Это следует из того, что третье лицо, которое исполняет обязательства вследствие замены должника в обязательстве может иметь место только с согласия кредитора (заказчика).

Следовательно, когда речь идет о совершении действия, где имеет место совпадение момента заключения и исполнения договора, срок исполнения обязательства наступает сразу. Таким образом, кредитор, не получив надлежащего исполнения обязательства от должника, имеет возможность принять исполнение обязательства от третьего лица, тем самым прекратив обязательство.

Проблемным вопросом остается исполнение обязательства в договорах о предоставлении услуг, где имеют место продолжающиеся правоотношения. Например, если по договору хранения вещь передана хранителю (должнику), который ненадлежащим образом исполнил обязательство, и тем самым уничтожил вещь. В этом случае, кредитору уже будет важно получить возмещение от хранителя за переданную вещь, а не ее хранения.

В этом контексте, необходимо обратить внимание на случаи досрочного исполнения обязательства должником. Следует отметить, что поскольку заказчик заинтересован в личном исполнении обязательства исполнителем, с которым заключил договор, исключена возможность без согласия заказчика, возлагать исполнения обязательства на третье лицо. В случае, когда заказчик дает согласие на исполнения обязательства третьим лицом досрочно, будет иметь место изменение условий договора, а именно: замена исполняющей стороны договора, в случае если срок исполнения не наступил. В данном случае будет иметь место замена должника в обязательстве.

В случае заключения договора о предоставлении услуг на неопределенный срок — будут иметь место продолжающиеся правоотношения, а потому исполнять обязательство вместо должника (исполнителя) может другое лицо только с согласия заказчика. Соответственно, из этого следует, что в случае исполнения обязательства по согласию заказчика, такие отношения будут носить характер взаимного согласия, а не исполнения обязательства третьим лицом. Правовыми последствиями согласия заказчика, как уже было отмечено, является замена исполняющей стороны договора.

Как представляется, для защиты прав третьего лица, оправдано предусмотреть в законодательстве возможность заключения договора между исполнителем и третьим лицом, при исполнении договора

о предоставлении услуг третьим лицом, поскольку в таком случае, заказчик (кредитор) обязан принять надлежащим образом исполненное обязательство третьим лицом. Тогда как в противном случае, заказчик вправе отказаться от принятия такого исполнения.

Проводя системный анализ исполнения обязательства третьим лицом, в частности, исполнение обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг, следует обратить внимание на «Концепцию совершенствования общих положений обязательственного права России, утвержденного Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства» [2]. В данной концепции описано состояние законодательства, дана его оценка и практика применения, а также предложения по совершенствованию. В работе отмечается, что правила об исполнении обязательства третьим лицом (ст. 313 ГК РФ), решают не только вопрос о том, когда кредитор вправе отказаться от исполнения обязательства, предложенного третьим лицом, а и то, когда должен принять такое исполнение (п. 1 ст. 313 ГК РФ). Между тем, взаимодействие между должником и третьим лицом не охватывается отношениями по исполнению обязательства, поскольку не представляет собой действий по исполнению обязательства. Сами по себе отношения между должником и третьим лицом не затрагивают прав кредитора, поэтому факт возложения исполнения обязательства на третье лицо, не освобождает должника от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства (ст. 403 ГК РФ). Таким образом, из п. 1 ст. 313 ГК РФ следует, что возложение исполнения обязательства на третье лицо возможно только по обязательствам соответствующего характера и исполнения обязательства третьим лицом возможно только при наличии самого акта возложения.

Кроме этого, в концепции отмечается, что положения об исполнении обязательства третьим лицом без согласия должника (п. 2 ст. 313 ГК РФ) ограничивает права третьего лица лишь случаями наличия опасности утраты права на имущество должника вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество. Вместе с тем, практика показывает, что третьи лица (особенно в предпринимательской деятельности) могут иметь и другой законный интерес на удовлетворение требований кредитора по обязательству должника. Этот интерес не может быть защищен в результате указанных ограничений [2].

Такая же ситуация в украинском законодательстве. Правила об исполнении обязательства третьим лицом предусмотренные ст. 528

ГК Украины и предусматривают «возложение исполнения обязанности должника на третье лицо». Кроме этого, украинский законодатель также ограничивает исполнение обязательства третьими лицами, предполагая, что «иное лицо может удовлетворить требование кредитора без согласия должника в случае опасности утратить право на имущество должника (право аренды, право залога и т. п.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество».

В Концепции предлагается вышеуказанные проблемные вопросы урегулировать следующим образом. Вопрос возложения исполнения обязательства на третье лицо относится к сфере отношений между третьим лицом и должником и не нарушает интересов кредитора. В соответствии с этим, необходимо исходить из того, что кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства или существа. Положение о возложении исполнения обязательства на третье лицо подлежат исключению п. 1 ст. 313 ГК РФ.

Для целей удовлетворения законных интересов третьего лица в предпринимательской деятельности по выполнению денежного обязательства необходимо исходить из того, что для кредитора не имеет принципиального значения, кто именно выполнит обязательство по оплате денежных средств — сам должник или третье лицо. Поэтому, стоит дополнить действующее урегулирование правилу о том, что в предпринимательской деятельности третье лицо, имеющее соответствующее законный интерес, может за свой счет удовлетворить денежное требование кредитора без согласия должника. В этом случае к третьему лицу переходят права кредитора по обязательству. Для целей защиты интересов должника следует допустить его возможность договориться с кредитором таким образом, чтобы последний не вправе был принимать исполнение от третьих лиц без согласия должника [2].

Также обоснована позиция, согласно которой «возложение исполнения обязательства на третье лицо» регулирует исключительно отношения третьего лица и должника, а также то, что исполнения обязательства третьим лицом возможно только при наличии акта возложения, а затем это положение необходимо исключить. Учитывая изложенное и анализ ст. 528 ГК Украины, такое «возложения» может иметь место только в случае исполнения обязательства третьим лицом по договору. Вместе с тем, исполнение обязательства третьим лицом возможно и по закону. О чем свидетельствует ч. 3 ст. 528 ГК Украины, которая предусматривает право третьего лица удовлетворить требование кредитора без согласия должника в случае опасности

утратить право на имущество должника (право аренды, право залога и т. п.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество. Следовательно, понятие «возложения» целесообразно исключить из ст. 528 ГК Украины.

Кроме этого, абсолютно удачным является замечания, что положения об исполнении обязательства третьим лицом без согласия должника (п. 2 ст. 313 ГК РФ) ограничивает права третьего лица лишь случаями наличия опасности утраты права на имущество должника, вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество. Вместе с тем, в Конвенции обращено внимание на нарушение других законных интересов третьих лиц в предпринимательской деятельности. Авторы предлагают дополнить норму, которая предусматривает такие правоотношения правилом о том, что в предпринимательской деятельности третье лицо, имеющее соответствующее законный интерес, может за свой счет удовлетворить денежное требование кредитора без согласия должника.

Не совсем понятно выделение третьих лиц в предпринимательской деятельности. Ведь, как правило, все права и законные интересы, а также ответственность за их несоблюдение, такие лица оговаривают в договорах. Например, третье лицо оплатило договор аренды за должника или оплатило коммунальные услуги за человека, с которым находится в отношениях пожизненного содержания, согласно действующей редакции ст. 528 ГК Украины, не имеет права на возмещение оплаченных ею платежей. Таким образом, как представляется, оправдано предусмотреть в ст. 528 ГК Украины, что третье лицо может удовлетворить требование кредитора без согласия должника в любом случае, когда имеет место нарушение законных прав или интересов третьих лиц.

Кроме этого, в Конвенции предусмотрено, что в таком случае, к третьему лицу переходят права кредитора по обязательству. Как представляется, в таком случае третье лицо приобретает право требования к должнику, учитывая следующее. При суброгации существует одно обязательство, из которого выбывает первоначальный кредитор и на его место становится лицо, которое исполнило обязательства, т. е. имеет место правопреемство. Таким образом, при суброгации происходит сингулярное правопреемство. В свою очередь, регресс предполагает существование двух обязательств: первое — основное (главное), которое выполняет третье лицо, и второе — возникающее на основе, в связи с исполнением первого, производное (регрессное) обязательство. Вместе с тем, следует отметить, что до момента надлежащего исполнения обязательства

третьим лицом, имеют место два правоотношения: между кредитором и должником и должником и третьим лицом. После надлежащего исполнения обязательства третьим лицом, обязательства между кредитором и должником прекращается и возникает новое обязательство между должником и третьим лицом, так как это третье лицо приобретает право требования (регресс) к должнику.

Вместе с тем, в Конвенции предлагается для целей защиты интересов должника допустить для него возможность договориться с кредитором таким образом, чтобы последний не вправе был принимать исполнение от третьих лиц без согласия должника. Такая позиция представляется не совсем удачной, учитывая интересы кредитора, которому часто безразлична личность исполнителя договора. Следовательно, необходимо предусмотреть в законодательстве возможность исполнения обязательства третьим лицом относительно требования, срок исполнения которого уже наступил. Такая норма исключит любые недоразумения со стороны должника и кредитора, а также таким образом можно защитить как права кредитора, должника, так и третьего лица.

Исходя из вышеизложенного необходимо сделать следующие выводы. Несмотря на все вышеперечисленные научные работы, связанные с исследованием оснований исполнения обязательства третьим лицом, такие правоотношения во многих аспектах остаются малоисследованными. Особенностью исполнения обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг является важность для заказчика личности исполнителя договора и сам процесс такого исполнения. Исполнения обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг в случае наличия для третьего лица опасности потерять свое право на имущество должника, вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, возможно лишь относительно требования, срок исполнения которого уже наступил. В других случаях исполнения обязательства третьим лицом в договорах о предоставлении услуг возможно только с согласия заказчика. В этом случае такое третье лицо будет исполнителем договора, вследствие замены исполняющей стороны (должника) в обязательстве. Правовым последствием надлежащего исполнения обязательства третьим лицом является приобретение права требования к должнику (регресс).

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: действующая редакция [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru/popular/gkrf1>. (дата обращения 02.04.2013).
2. Гражданский кодекс Украины от 16.01.2003 р. № 435-IV: действующая редакция [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=435-15>. (дата обращения 02.04.2013).
3. Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России, утвержденного Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.privlaw.ru/index.php?section_id=24. (дата обращения 02.04.2013).
4. Луць В.В. Контракти у підприємницькій діяльності: навч. посіб. — 2-е вид., перероб. і допов. / В. Луць. — К.: Юрінком Інтер, 2008. — 576 с. — Бібліогр.: с. 572—573.
5. Накушнова Е.В. Место обязательств по возмездному оказанию услуг в системп гражданско-правовых договоров // Юрист. — 2007. — № 6. — С. 51—52.
6. Победоносцев К.П. курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. — М.: «Статут», 2003. — 622 с.
7. Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства третьим лицом. — М.: «Статут», 2003. — 92 с.
8. Сарбаш С.В. Общее учение об исполнении договорных обязательств: автореф. Дисс. докт. юрид. наук — М. — 2005. — 49 с.
9. Федорова Т.Н. Развитие института перемены лиц в обязательстве // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. Серия «Юриспруденция». — 2005. — Выпуск 47. — С. 169—182.
10. Шумейко И.Ю. Проблемы исполнения обязательств в гражданском праве: автореф. Дисс. канд. юрид. наук — Ростов-н/Д. — 2009. — 27 с.

ФОРМЫ ЛИКВИДАЦИИ КРЕДИТНОГО КООПЕРАТИВА

Россол Сергей Викторович

Москва

E-mail: yclub@mail.ru

В статье рассматриваются некоторые проблемы, возникающие в рамках процедуры ликвидации кредитных кооперативов, а так же способы классификации форм ликвидации юридических лиц в целом и кредитных кооперативов в частности.

В соответствии с действующим законодательством (п. 1 ст. 10 Федерального закона от 18.07.2009 № 190-ФЗ «О кредитной кооперации» [9], п. 2 ст. 42 Федерального закона от 08.12.1995 № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» [11], п. 1 ст. 30 Закона РФ от 19.06.1992 № 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации» [10]) кредитный кооператив может быть ликвидирован:

1. по решению общего собрания членов кредитного кооператива (пайщиков);
2. по решению суда или полномочных государственных органов при наличии оснований, предусмотренных федеральными законами.

Законодатель выделяет только две правовые формы ликвидации кредитных кооперативов: добровольную и принудительную. Данный подход можно считать традиционным. Впервые, в постсоциалистическом законодательстве он использован в Постановлении Совмина РСФСР от 25.12.1990 г. № 601 «Об утверждении Положения об акционерных обществах» [8]. В соответствии с п. 137 Положения [8] добровольная ликвидация производится назначенной организацией ликвидационной комиссией, а принудительная — комиссией назначенной судом. Причем, п. 136 Положения позволяет заключить, что к добровольным видам ликвидации относится ликвидация по решению общего собрания и по истечении срока на которое общество создано [8]. К принудительным, согласно данного нормативно-правового акта относились ликвидация в случае неплатежеспособности, то есть банкротство и ликвидация при нарушении обществом действующего законодательства.

Деление ликвидации на добровольную и принудительную, используется многими исследователями проблемы [3, 164; 4, с. 14; 7, с. 184]. Однако, данный подход не отражает всей многогранности этой

процедуры. В частности, остаются без должного внимания возможность ликвидации путем исключения из реестра недействующего юридического лица и добровольное банкротство.

Многие из ведущих исследователей, работали над проблемой систематизации оснований ликвидации юридических лиц. Например, С.Н. Братусь указывал: «в зависимости от того, по чьей инициативе прекращается юридическое лицо, различают следующие способы прекращения юридических лиц: добровольный, распорядительный, рекомендательный и принудительный» [1, с. 31]. Рекомендательный способ ликвидации юридического лица, выделял и В.П. Грибанов [6, с. 31]. В.В. Ровный, акцентировал внимание, что рекомендательная ликвидация это «недобровольная» ликвидация, которая хотя и осуществляется на основании решения органов юридического лица, однако в ее основе лежит решение суда. Автор использует для этой формы ликвидации термин «вынужденная», противопоставляя ее принудительной, в рамках которой суд самостоятельно принимает решение о ликвидации и назначает ликвидационную комиссию [5, с. 226]. М.В. Телюкина, определяя вынужденную ликвидацию, в качестве таковой предлагает считать ликвидацию организации, по такому основанию, как признание судом недействительной регистрации юридического лица в связи с допущенными при его создании нарушениями закона. Тем самым, акцентируется внимание, на том факте, что хотя решение и принимается органами юридического лица, но носит вынужденный характер [12, с. 40—41]. Особо стоит отметить точку зрения А.В. Габова, предложившего выделять четыре формы ликвидации: добровольную, принудительную, ликвидацию в силу признания юридического лица несостоятельным (банкротом) и ликвидация на основании федерального закона (для государственных корпораций) [2, с. 111—118]. Представляется, что в рамках классификации предложенной А.В. Габовым происходит смешение различных критериев систематизации. По своей правовой природе ликвидация «через банкротство» это не отдельная форма, а скорее особая процедура, начать которую может как сам кредитный кооператив, так и его кредиторы. Ликвидация на основании особого федерального закона (речь идет о ликвидации особых юридических лиц — государственных корпораций), может рассматриваться с одной стороны как особая процедура, а с другой стороны как особый способ (форма) выражения воли собственника (государства) на прекращении юридического лица. Однако, в обоих случаях отсутствует единый признак, позволяющий объединять данную форму ликвидации с иными выделяемыми А.В. Габовым формами, в рамках единой классификации.

Каждый из исследователей имеет свой взгляд на проблему, но по сути, все они используют в качестве базового, один и тот же критерий классификации — степень свободы воли органов юридического лица, опосредующую ликвидационные процедуры. При этом можно выделить два крайних состояния:

- воля сформирована самим юридическим лицом, в рамках установленных законом процедур;
- воля сформирована независимо от организации внешними по отношению к ней лицами или органами.

Дискуссионными же вопросами являются вопросы степени свободы формирования воли, при той или иной форме ликвидации юридического лица.

Данный подход к выбору классификационных принципов при ликвидации юридического лица представляется оправданным, как с точки зрения доктрины права, так и с точки зрения логики законодателя. Именно на степени свободы воли и должна базироваться любая классификация форм ликвидации или прекращения юридического лица в целом и кредитных кооперативов в частности. Однако, ограничение системы только двумя составляющими (добровольная и принудительная ликвидация) непозволительно упрощает реальную ситуацию.

Необходимо выделять следующие формы ликвидации кредитного кооператива:

- добровольная, когда решение о ликвидации принимается свободно и базируется на внутренней мотивации юридического лица. К добровольной ликвидации можно так же отнести ликвидацию, в связи с истечением срока, на который создан кредитный кооператив и с достижением цели, ради которой он создан;
- вынужденная, когда решение о ликвидации принимается органами кредитного кооператива, однако вызвано наступлением определенных обстоятельств, прямо указанных в законе как основание для ликвидации. В рамках вынужденной ликвидации, необходимо выделять и такую форму, как объявление себя банкротом;
- принудительная, когда решение о ликвидации принимается внешними по отношению к кредитному кооперативу органами, во исполнение требований действующего законодательства. Такая ликвидация может быть санкцией за нарушение действующего законодательства (особой процедурой направленной на защиту третьих лиц) или, как в случае с объявлением кредитного кооператива банкротом, по требованию кредиторов.

Кроме выделения базовых правовых форм ликвидации (добровольная, вынужденная и принудительная), в рамках каждой из них, возможно дополнительно выделять различные процедуры. В частности, в рамках добровольной, можно проводить дополнительную классификацию в зависимости от оснований возникновения воли, направленной на ликвидацию кредитного кооператива, выделяя экономические, правовые и иные причины. В рамках вынужденной ликвидации, необходимо отдельно рассматривать процедуры добровольного объявления кредитным кооперативом о банкротстве или принятием кредитным кооперативом решения о ликвидации, во исполнение требований иных норм действующего законодательства. В рамках принудительной ликвидации необходимо выделять процедуру банкротства, по требованию кредиторов и исключение кредитного кооператива из реестра юридических лиц, по основаниям, предусмотренным действующим законодательством.

Список литературы:

1. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М., 1950. с. 376.
2. Габов А.В. Ликвидация юридических лиц. История развития института в российском праве, современные проблемы и перспективы. М.: 2011. 303 с.
3. Гражданское право: учеб.: в 3 т. Т. 1. — 6-е изд. перераб. и доп.; отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. — М.: ТК Велби. Проспект, 2005. 776 с.
4. Затенко К.Н. Особенности ликвидации некоммерческих организаций// Налоги. 2011. № 18. 14—17 с.
5. Гражданское право: Учебник в 3 т. Под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. М, 2008. 765 с.
6. Грибанов В.П. Юридические лица. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1961. — 115 с.
7. Комментарий к Гражданскому Кодексу РФ части первой (постатейный). — изд. 3-е, испр., доп. и перераб.; отв. ред. О.Н. Садилов. — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: Инфра-М, 2005. 1062 с.
8. Об утверждении Положения об акционерных обществах: Постановление Совмина РСФСР от 25.12.1990 № 601 //СП РСФСР. — 1991. № 6 ст. 92.
9. О кредитной кооперации: Федеральный закон от 18.07.2009 г. № 190-ФЗ// Российская газета. — 2009. — 24 июля.
10. О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации: Закон РФ от 19.06.1992 № 3085-1//Российская газета. — 1992 — 19 июня.
11. О сельскохозяйственной кооперации: Федеральный закон от 08.12.1995 № 193-ФЗ//Российская газета. — 1995. — 16 декабря.
12. Телюкина М.В. Реорганизация как способ прекращения деятельности юридических лиц//Законодательство. 2000. № 1 40—49 с.

СЕКЦИЯ 3.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

ФОРМИРОВАНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕНИЯ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ВО ВРЕМЯ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ XIX ВЕКА

Зольников Алексей Зотович

*аспирант Чебоксарского кооперативного института
Российского университета кооперации,*

г. Чебоксары

E-mail: azzoln@rambler.ru

Основным источником правового регулирования положения прокурора в гражданском процессе после судебной реформы императора Александра II стал Устав гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 года [5] (далее по тексту Устав).

При разработке Устава были учтены недостатки, имевшиеся в Своде законов Российской империи 1857 года. Соединенные Департаменты законов и гражданских дел Государственного Совета, в качестве основного недостатка ранее имевшихся полномочий прокурора выделили неудобство порядка прокурорского надзора и совершенную невозможность для прокуроров исполнять свои обязанности по судебному ведомству [4, с. 9].

По мнению разработчиков проекта Устава, прокуроры были не в состоянии следить за ходом дел в судебных местах, поскольку на них возлагались многочисленные обязанности помимо судебного ведомства. Например, участие в свидетельстве одежды и обуви пересыльных арестантов, присутствие в дворянских собраниях, участие в делах по губернскому рекрутскому присутствию, в освидетельствовании сумасшедших и безумных и т. п. [4, с. 174—175].

Некоторые члены Государственного Совета даже высказывались об отсутствии необходимости участия прокурора в гражданском судопроизводстве, полагая, что достаточно будет, для наблюдения

за правильными действиями судов, посадить в них на первое время по одному члену от правительства, который вполне заменит прокурора и стряпчего [1, с. 13].

Доводы, которые приводились в обоснование такого предложения, основывались на противоречии участия прокурора в гражданском процессе принципу состязательности и равенства сторон судопроизводства, поскольку прокурор обязательно должен был занять позицию либо истца, либо ответчика. Соответственно, на стороне одного из них было бы государство в лице прокурора, что ставило его оппонента в менее благоприятное положение.

Примечательно, что почти через 150 лет после такого высказывания российских юристов, Европейский Суд по правам человека занимает аналогичную позицию относительно участия прокурора в гражданском процессе по делам, одной стороной в которых выступает государственный орган. Так, по мнению Европейского Суда по правам человека, вступлением в процесс прокурора на стороне государственного органа нарушается принцип равноправия сторон в судопроизводстве [3].

Еще одним аргументом противников участия прокурора в гражданском процессе было то, что присутствие прокурора в судебном заседании замедляет рассмотрение дела. Отчасти этот довод заслуживал внимания и был объективно связан с другим аргументом противников проекта Устава, а именно с отсутствием квалифицированных специалистов, которые могли бы надлежащим образом реализовать полномочия прокуроров в гражданском судопроизводстве.

Вместе с тем, Н.В. Муравьев отмечал, что исходя из принципиального взгляда на прокурора, как на представителя точного разума действующих узаконений и защитника, во имя закона, тех лиц юридических или физических, кои по естественному порядку вещей не могут лично предстать перед судом, а представители коих не могут, по положению своему принимать непосредственного участия в деле, Государственный Совет нашел, что при суде, кроме судей должен действовать и прокурор по всем делам, требующим по вышеуказанным причинам особого покровительства закона. Участие прокуратуры в таких делах, не нарушая правильного отношения между судьями и тяжущимся и вытекающего отсюда беспристрастного воззрения первых на дело, вместе с тем представляет необходимое обеспечение в достижении истины [2, с. 372].

Таким образом, прокурор был призван, прежде всего, обеспечивать точное соблюдение законов при рассмотрении гражданских

дел. Однако, исходя из вышеизложенного, выполнение этой функции прокуратуры предлагалось ограничить делами определенной категории, что отчасти соотносилось с мнением противников активного участия прокурора в гражданском судопроизводстве.

Относительно категорий дел, по которым прокурор имел бы право вступить в гражданский процесс, большинство членов Государственного Совета высказывало мнение, что в законе следует указать не лица, право коих прокурор должен защищать, а сами дела, и только в этих делах следует вменить прокурору в обязанность одинаково защищать не право лиц или ведомств, а саму силу закона [2, с. 372].

Окончательное обсуждение проекта Устава было завершено на общем собрании Государственного Совета 2 октября 1864 года и, как ранее было изложено, 20 ноября 1864 года Устав был утвержден Указом Его Императорского Величества.

Уставом было предусмотрено, что прокуроры дают свое заключение в следующих случаях:

1. по делам казенного управления;
2. по делам земских учреждений, городских и сельских обществ;
3. по делам лиц, не достигших совершеннолетия, безвестно отсутствующих, глухонемых и умалишенных;
4. по вопросам подсудности и о пререканиях;
5. по спорам о подлоге документов и вообще в случаях, когда в гражданском деле обнаруживаются обстоятельства, подлежащие рассмотрению судом уголовным;
6. по просьбам об устранении судей;
7. по делам брачным и о законности рождения;
8. по просьбам о выдаче свидетельств на право бедности [5, 104].

Кроме того, прокурор должен был давать заключения и на съездах мировых судей по делам лиц, не достигших совершеннолетия, глухонемых и умалишенных, по делам казенного управления, по делам земских учреждений, городских и сельских обществ и ряду других.

Прокурор выступал с заключением после прений сторон. После выступления прокурора стороны имели право только указывать на ошибки, допущенные им в изложении обстоятельств дела. Сущность заключения прокурора излагалась в протоколе судебного заседания. По делам брачным и о законности рождения, при отсутствии ответчика, как субъекта процессуальных правоотношений,

прокурор, принимавший участие в деле, наделялся правами стороны, в т. ч. мог обжаловать решение суда. Самостоятельно инициировать возбуждение гражданского дела в суде прокурор имел право по делам о признании лиц умалишенными, безвестно отсутствующими, расточителями, об исправлении актов гражданского состояния.

Таким образом, состязательность гражданского судопроизводства, как один из принципов процессуального права, уже в то время предполагала участие прокурора не по всем гражданским делам.

Однако, даже по вышеназванным категориям дел, прокурор имел право давать только предварительное заключение. Исключение составляли споры, связанные с государственной казной, где помимо дачи заключения прокурор получил возможность обжалования состоявшегося решения в вышестоящий суд. Такие споры подлежали рассмотрению на общих основаниях, но прямо запрещалось их рассмотрение мировыми судьями. Не допускалось рассмотрение дел данной категории в сокращенном порядке, они не могли оканчиваться примирением.

По каждому делу, связанному с интересом казны, суд должен был выслушать заключение прокурора. Прокурор имел право вносить в кассационные департаменты сената представления об отмене судебных решений по делам данной категории.

Показателем значимости заключения прокурора для правильного разрешения спора является законодательное закрепление в Уставе обязанности суда представлять гражданские дела прокурору для изучения. Согласно статье 344 Устава, суд должен был препроводить дело прокурору, по крайней мере, за три дня до доклада [5, 104].

Безусловно, что это давало прокурору возможность детально изучить все материалы дела, исследовать имеющиеся доказательства и подготовить мотивированное заключение.

Таким образом, Устав в качестве основного процессуального полномочия прокурора выделяет его участие по гражданским делам определенной, так называемой «обязательной» категории для дачи заключения. Вступление прокурора в процесс по делам, не предусмотренным в Уставе, не допускалось.

При этом прокурор, за исключением дел связанных с интересами казны и некоторых других, не имел право обжалования решения суда первой инстанции. С одной стороны это лишало прокурора возможности отстаивания своей позиции в случае вынесения судом решения, не соответствующего заключению прокурора и в определенной степени свидетельствовало об ограничении его полномочий. С другой стороны, именно такое процессуальное положение прокурора было

призвано во-первых, обеспечить дачу обоснованных и грамотных заключений в суде первой инстанции, ориентирование суда на вынесение законного и обоснованного решения, во-вторых, исключало вмешательство прокурора в вопрос обжалования судебного решения, относящийся к компетенции только истца и ответчика, в целях реализации принципа состязательности сторон в гражданском процессе.

В результате судебной реформы императора Александра II прокурор, как лицо, участвующее в деле, не был полностью выведен из гражданского процесса, что позволяет сделать вывод о его определенной востребованности при осуществлении правосудия. Связано это и с тем, что несмотря на основополагающие принципы гражданского процесса, такие как состязательность и равноправие сторон, государство не могло полностью самоустраниться от гражданского судопроизводства. Поэтому прокурор, как представитель государства, сохранял свой особый процессуальный статус.

Список литературы:

1. Материалы по судебной реформе в России. Т. 12. № 5. СПб., 1866.
2. Муравьев Н.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности. Т. 1. — М.: 1889. — 556 с.
3. Постановление Европейского суда по правам человека от 15 января 2009 года по делу «Менчинская против Российской Федерации», жалоба № 42454/02 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. — 2009. — № 12.
4. Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны. Часть 1. СПб.: Издание Государственной канцелярии, 1866. — 690 с.
5. Устав гражданского судопроизводства. Издательство: В.Н. Маракуев и Л.Ф. Снегирев, 1885. — 508 с.

К ВОПРОСУ О ВНУТРЕННЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ ОКРУЖНЫХ СУДОВ (НА ПРИМЕРЕ ПЕРМСКОЙ ГУБЕРНИИ)

Мхитарян Людмила Юрьевна

доцент кафедры правовых дисциплин АНО ВПО «ПИЭФ»,

г. Пермь

E-mail: LMhitaryan@yandex.ru

После принятия Судебных уставов 20 ноября 1864 года вместо сложной сети разнообразных судебных органов, в большинстве своем сословных, российским законодателем была выработана система, имеющая две ветви: мировые суды и общие суды, объединявшиеся Сенатом, которому отводилась роль верховного кассационного суда. Мировые судьи со съездами мировых судей представляли собой органы с избираемыми судьями, а систему «общих судебных мест», куда входили окружные суды и судебные палаты, представляли назначаемые, так называемые коронные судьи. Кроме того, существовали специальные суды: волостные, коммерческие и другие. Таким образом, в качестве критериев судеустройства по Судебной реформе стала выступать подсудность и компетенция.

Наиболее ярко принципы Судебной реформы 1864 года проявились в деятельности окружных судов. Публичность и гласность судебных заседаний, введение суда присяжных и прокуратуры, принцип состязательности сторон — все это создало новые гарантии для надлежащего ведения судебных процессов.

С началом деятельности в Пермской губернии новых судебных учреждений в результате введения Судебной реформы Палаты уголовного и гражданского суда упразднились, а их права и обязанности передавались Казанской судебной палате, которая стала апелляционной инстанцией для Пермского и Екатеринбургского окружных судов.

Окружной суд представлял собой коронный суд первой инстанции для дел, превышающих компетенцию мировых учреждений. Полномочия каждого окружного суда распространялись на несколько уездов обширной Пермской губернии. В ведении Екатеринбургского окружного суда состояли суды Верхотурского, Екатеринбургского, Ирбитского, Камышловского и Шадринского уездов, а к Пермскому окружному суду относились суды Красноуфимского, Кунгурского, Осинского, Оханского, Пермского, Соликамского и Чердынского уездов.

Честь открытия Пермского окружного суда Императором была оказана Господину Председателю Пермского Окружного суда А.В. Лебедеву, о чем его оповестил Губернатор Пермской губернии: «открытие Пермского окружного суда возлагается на Ваше Высоко-родие» [15, с. 10]. Александр Васильевич Лебедев занимал этот пост до 1877 года, впоследствии он был переведен на пост Председателя Департамента Казанской Судебной Палаты.

Торжественное открытие Пермского окружного суда состоялось 1 сентября 1874 года в 11 часов. Председатель, Статский советник А.В. Лебедев в присутствии господина Губернатора, Действительного Статского советника Н.Е. Андреевского, Товарища Председателя окружного суда А.А. Барона Медем, членов: Н.М. Назарьева, А.Ф. Ильина, М.А. Диллона, Я.С. Тихоновича, Н.К. Жежеро при прокуроре окружного суда Д.П. Тыртове и приглашенной публике приступил к открытию Пермского окружного суда, который находился в городе Перми в большом по тем временам трехэтажном доме на углу Вознесенской и Красноуфимской улиц. По совершении молебствия лица, назначенные в первый раз на должности судей были приведены к присяге Архиепископом Пермским и Верхотурским [2, с. 19].

Открытие суда произошло на основании следующих документов:

- Высочайше утвержденное 12.12.1872 г. мнение Государственного Совета о введении в действие Судебных Уставов 20.11.1864 г. в Пермской губернии [2];
- Распоряжение Министра Юстиции и Указ Правительствующего Сената от 02.02.1874 г. № 33394 об открытии Пермского окружного суда первого сентября 1874 года [2];
- Указ Правительствующего Сената от 01.08.1874 г. № 34835 о введении в действие в Пермской губернии Положения о Нотариальной части [2].

В соответствии с Временным штатом судебных установлений в губерниях Пермской и Вологодской от 12 декабря 1872 года, при открытии Пермский Окружной суд состоял из следующих штатных единиц [2] (табл.1).

Таблица 1.

Денежное содержание чинов Пермского окружного суда

должность	Число чинов	Величина годового оклада
Председатель	1 ед.	4500
Товарищи Председателя	2 ед.	3500
Члены суда	9 ед.	2200
Секретарь	3 ед.	1200
Помощник секретаря	7 ед.	600
Архивариус	1 ед.	1000
Прокурор	1 ед.	3500
Секретарь прокурора	1 ед.	1000
Старший нотариус	1 ед.	2200

Кроме того, при Окружном суде были предусмотрены должности товарищей прокуроров, судебных следователей, судебных приставов.

Окружной суд состоял из нескольких отделений. Как правило, количество отделений зависело от количества разбираемых дел. В Российской империи окружные суда подразделялись на 4 разряда:

- суды первого разряда (столичные) имели шесть и более отделений;
- суды второго разряда в своем составе имели 3 отделения;
- суды третьего разряда — как правило, состояли из двух отделений;
- суды четвертого разряда на отделения не делились.

Таким образом, как Пермский, так и Екатеринбургский окружные суды относились к судам второго разряда.

Деятельность суда регулировалась специальным документом, принимаемым общим собранием отделений «в видах организации внутреннего распорядка и делопроизводства в судебных местах» [12]. Для Пермского окружного суда таким документом являлся «Особый наказ Пермского окружного суда» [5] (далее — Наказ), рассмотренный и утвержденный на распорядительном заседании суда в 1877 г. Этот документ представлялся через Председателя Министерства юстиции, который, лишенный права изменять его, в свою очередь представлял его в Соединенное Присутствие Первого и Кассационного Департамента Сената [12]. Наказ публиковался для всеобщего сведения и мог быть изменяем только в том порядке, в каком составлялся (ст. 173 Учреждения Судебных установлений [6, с. 50]). В нем приводилась внутренняя структура, оговаривается время и порядок заседаний, уточняется внутренний распорядок и делопроиз-

водство, распределения занятий судей и канцелярии суда. Отдельно оговаривались обязанности судебных следователей, кандидатов на судебные должности, судебных приставов, присяжных и частных поверенных, старшего нотариуса.

В пункте 1 Наказа отмечалось, что Пермский Окружной суд разделяется на три отделения: два уголовных (1-е и 2-е) и гражданское. Состав Отделения был следующий: Председательствующий (в одном из отделений — Председатель суда, в остальных — Товарищи Председателя), судьи, кроме того, секретарь, помощники секретаря, канцелярские чиновники и писцы, определяемые и увольняемые Председателем суда [5, с. 1].

Заседания суда разделялись на: судебные, распорядительные, общие собрания Отделений [12]. Судебные заседания подразумевали разрешение гражданских, уголовных и дисциплинарных дел по существу. Распорядительные заседания существовали для решения разнообразных вопросов, в основном судебно-административного характера. Такие заседания происходили при закрытых дверях, с ведением особого журнала заседания. Кроме того, требовалось присутствие прокурора как представителя законности. Общие собрания отделений суда обсуждали вопросы о назначении и увольнении должностных лиц, обсуждение наказов судебных мест, рассмотрение отчетов о движении дел, и т. д. [6, с. 48—49]. Если на судебных и распорядительных заседаниях могли присутствовать не менее трех судей, то на общем собрании должны были присутствовать все судьи данного суда, и только решение вопросов, не терпящих отлагательства, возможно было при явке 2/3 наличного состава судей.

Председатель и члены Окружного суда назначались Императором по представлению министра юстиции. В соответствии с главой первой Наказа Председатель окружного суда обладал весьма обширными полномочиями: помимо председательствования в общих собраниях суда, он председательствовал в одном из отделений суда, а также в любом другом отделении, когда считал это необходимым (ст. 3 Наказа) [5, с. 1]. Кроме того, он координировал деятельность всех структурных подразделений суда, в том числе определял и увольнял секретариат суда (ст. 8 Наказа) [5, с. 1—2]. Таким образом, Председатель выполнял не только судебно-административную функцию, но и отправлял процессуальные функции, будучи председательствующим судьей, а от качества его административной работы зависело успешное функционирование всего окружного суда.

Товарищи Председателя суда обладали следующими полномочиями:

- председательствовали во вверенном ему Отделении Суда (ст. 2 Наказа) [5, с. 1];
- в случае болезни или отсутствия Председателя вступали в исправление его обязанностей по Суду и председательствованию в Общем Собрании (ст. 4 Наказа) [5, с. 1];
- вели наблюдение за канцелярией вверенного Отделения (ст. 35 Наказа) [5, с. 5];
- составляли доклады, определения по доложенным судьями делам (ст. 36 Наказа) [5, с. 5];
- распределяли дела между членами отделения (ст. 37 Наказа) [5, с. 5];
- осуществляли общее наблюдение за успешным делопроизводством в отделении Суда. При этом каждый месяц обозревал настольные реестры и журналы отделения (ст. 38 Наказа) [5, с. 5];
- подавали рапорты Правительствующему Сенату и доношения Судебной Палате (ст. 66 Наказа) [5, с. 11];
- выполняли иные обязанности.

При каждом отделении состояли: секретари, помощники секретарей, канцелярские чиновники и писцы, определяемые и увольняемые Председателем суда.

Секретари отделений составляли журналы и протоколы заседаний по установленной форме; заблаговременно готовили списки дел, назначенных к слушанию; под наблюдением Председательствующего вели указатель юридических вопросов; отвечали за сохранность копий циркуляров Министерства юстиции, определений Общего собрания и распоряжений Председателя, печатей Суда; наблюдали за делопроизводством в столах Отделения, выполняли иные функции (ст. 39—40 Наказа) [5, с. 5—6].

Помощники секретарей вели настольные реестры и алфавитные указатели дел, собирали в Суде нужные по делу справки, составляли исполнительные бумаги, наблюдали за правильной перепиской всех бумаг канцелярскими чиновниками и писцами, допускали лиц, участвующих в деле, к обозрению дел и бумаг, в целом отвечая за содержание в порядке дел, точное и своевременное исполнение по ним распоряжений суда, а верность вправок и отметок в книгах (ст. 41 Наказа) [5, с. 6].

При Окружном суде имелся архив, где хранились оконченные производством дела Окружного суда и Председателя, а также реестры и книги суда. Заведовал архивом архивариус, в обязанности которого

входило вносить в алфавитный указатель все принятые в архив дела, и хранить их в строгом порядке, «который бы всевозможно облегчал скорое приискание их» (ст. 208 Наказа) [5, с. 34].

К функциям старшего нотариуса относилось заведование нотариальным архивом, состоящим при окружном суде, утверждение крепостных актов, связанных с отчуждением имущества. Он отвечал за хранение крепостных и запретительных книг, реестров, актов, документов с образцами печатей и личных подписей всех нотариусов подведомственного ему округа. Старший нотариус давал распоряжения о выдаче из архива выписей, копий и других документов по требованию клиентов. В соответствии с п. 173 Особого наказа Пермского окружного суда, старший нотариус был обязан находиться в нотариальном архиве для приема частных лиц ежедневно, кроме дней неприсутственных, с 11 до 2-х часов дня, «о чем выставляется объявление в приемной комнате нотариуса» [5, с. 29]. В отличие от нотариусов, которые работали в частных конторах, старший нотариус находился на государственной службе и получал плату, установленную окружным судом, то есть имел твердый оклад [7, с. 28]. По архивным сведениям, старший нотариус Пермского окружного суда получал 2200 рублей в год: жалованья 1200 руб., столовых — 500 руб. квартирных 500 руб. [4, с. 132]. При этом он имел такие же права, как член окружного суда «относительно содержания, служебных прав и преимуществ, в порядке определения и увольнения от должности» [11, с. 170]. От внесения залога старший нотариус освобождался.

Деятельность судебных приставов была регламентирована в «Учреждении судебных установлений», «Уставе уголовного судопроизводства», «Уставе гражданского судопроизводства». Однако наряду с общеимперскими законами служба судебных приставов регулировалась и местным законодательством. Например, Особый наказ Пермского окружного суда содержал специальный раздел о судебных приставах, состоящий из 54 статей. При сравнении с Особыми наказами других окружных судов, можно констатировать, что пермяки более детально проработали порядок делопроизводства, права и обязанности приставов: например, в Особом наказе Ставропольского окружного суда аналогичный раздел состоял всего из двенадцати статей [1, с. 25].

В обязанности судебных приставов входила охрана порядка в зале судебного заседания, доставка и вручение судебных повесток, выполнение поручений председателя суда, а также исполнение решений суда взамен прежнего исполнительного производства,

предполагавшего исполнение судебных решений полицией, а также исполнение решений несколькими инстанциями [13, с. 34].

Судебный пристав, состоящий при окружном суде, был обязан вести следующую документацию: входящий и исходящий реестр бумагам, настольный реестр для записки всех находящихся у него в производстве дел, книгу для записи прихода и расхода всех получаемых им денег (ст. 220 Наказа) [5, с. 36]. С особой аккуратностью, без подчисток, следовало вести денежные книги. По каждому исполнительному листу или приказу, по которому судебный пристав начинал особое производство, им заводилось особое дело; по окончании оно сдавалось для приобщения к делу суда, к которому оно относится. Отчитывались судебные приставы следующим образом:

- в конце каждого месяца предоставлялась отчетная ведомость с квитанциями Казначейства о количестве собранных по таксе и внесенных в Казначейство денег;

- по истечении каждой трети года сдавалась перечневая ведомость о количестве и роде поручений и о количестве вознаграждения, следующего к поступлению в специальные средства Округа Казанской судебной палаты, с обозначением — сколько денег удержано за пересылку, сколько осталось на руках приставов, сколько не довыскано, и почему;

- ежегодно к 15 января Председателю суда предоставлялась отчетная ведомость по установленной форме для составления отчетов, посылаемых министерству юстиции.

Делопроизводство, осуществляемое судебными приставами, подвергалось ежегодной ревизии либо Председателем суда, либо членами суда по назначению Общего собрания отделений (ст. 267 Наказа) [5, с. 42].

Служба судебных приставов вознаграждалась содержанием по штату, а также денежным вознаграждением по особой таксе, определяемой в законодательном порядке.

При оказании приставу сопротивления он имел право требовать содействия от местной полицейской власти; таким образом, пристав находился под особой защитой закона.

В помощь судебным приставам председателями судов могли быть назначены судебные рассыльные. Впервые они появились в Варшавском Судебном Округе; позже, «ввиду полезности этого института» [12], он был образован при других окружных судах. Их обязанности заключались в доставке тяжущимся повесток и бумаг, а также исполнении других поручений Председателя суда.

Они не пользовались правами государственных служащих, но получали жалование и вознаграждение по особой таксе.

Однако штата, утвержденного в 1874 году, вскоре стало не хватать: количество дел, приходившихся на окружной суд, резко возрастало. На это существовали объективные предпосылки: с давних пор преступность в Пермской губернии было развита сильнее, чем в большинстве российских губерний. Например, по статистическим данным, по количеству осужденных за период 1860—1867 гг. Пермская губерния занимала шестнадцатое место [14, с. 555], а по числу сосланных в Сибирь и вовсе первое.

Число преступлений, совершенных в Пермской губернии, за период с 1875 г. по 1881 г. возросло с 2 094 до 3 436. Если сравнить эти цифры с количеством населения, зарегистрированным в эти годы, то получится следующее соотношение: в 1875 г. на 10 000 населения приходилось 9,5 осужденных по всем видам преступлений, а в 1882 г. на 10 000 населения причиталось уже 13,4 человек [14, с. 556]. Данные статистики наглядно свидетельствуют о росте уголовных дел в Пермской губернии (таблица составлена по Сводам статистических сведений по делам уголовным, производившимся в 1875, 1878, 1879, 1880 гг. в судебных учреждениях, действовавших на основании Уставов 20.11.1864 г. [8; 9; 10]) (табл. 2).

Таблица 2.

Статистические данные за первые годы введения Судебных уставов в Пермской губернии

год	Количество дел, находящихся в производстве в окружных судах Российской империи	Кол-во дел, находящихся в производстве в окружных судах Пермской губернии/ в процентах к общероссийскому показателю
1875	74 539	4329/5,7
1878	86 478	6206/7,2
1879	89 040	6301/7
1880	97 798	6239/6,4

Таким образом, на основе данных, приведенных в таблице, можно сделать следующие выводы: количество преступлений, совершенных в Пермской губернии, неуклонно возрастало; в процентном соотношении к общероссийскому показателю цифры также увеличивались.

Этому способствовали особые условия, отличавшие Пермскую губернию: большая пестрота в населении Приуральских губерний, беглые преступники, оседавшие в Пермской губернии по пути из Сибири, климатические и топографические особенности.

Следует обратить внимание на сроки рассмотрения дел. В статистических сведениях по уголовным делам, производившимся в 1875 году [8], по Пермскому окружному суду значится 1345 дел, из них окончено 1028 дел, осталось — 317 дел. Оконченные дела продолжались производством:

- менее 1 месяца — 482 дела;
- от 1 до 3 месяцев — 309 дел;
- от 3-х до 6 месяцев — 192 д.;
- от 6-ти месяцев до 1 года — 44;
- более года — 1 дело.

При этом количество оканчиваемых в Пермском окружном суде дел по отношению к числу возникающих в 1875 году составило 102 % [8].

Таким образом, почти половина дел (46,9 %) рассматривалась судом за срок менее одного месяца; за полгода было рассмотрено 95,6 % дел. Эти цифры свидетельствуют об интенсивной работе судей и судебного аппарата Пермского окружного суда.

Несмотря на то, что окружные суды в Пермской губернии были перегружены делами, расширять штат окружного суда правительство не спешило; так, в 1886 г. в Пермском окружном суде значится такое же количество судей, как и в год открытия суда в 1874 году: Председатель — действительный статский советник Александр Николаевич Барон Зальца, в должности с 8.02.1878 г.; Товарищи председателя: Статский советник Александр Альфонсович барон Медем, в должности с 15.08.1874 г., возглавляет 1-е уголовное отделение; Надворный Советник Никанор Михайлович Назарьев, в должности с 15.01.1876 г., возглавляет 2-е уголовное отделение, а также 9 членов суда (по 3 на каждое отделение) [3].

Одним из основных принципов Судебной реформы стал принцип гласности судопроизводства. Например, в 1886 году в Пермском окружном суде разрешено 980 дел, из них 844 дела публично, 12 — при закрытых дверях [3]. Таким образом, с момента введения Судебной реформы публика получила доступ в залы судебных заседаний. Согласно ст. 29 Наказа, публика впускалась в залы судебных заседаний, пока все места, определенные для публики, число которых обозначалось в объявлении, выставленном у дверей залы, не будут заняты [5, с. 4]. При закрытых дверях разбирались следующие дела:

1. о богохулении, оскорблении святыни и порицании веры;
2. о преступлениях против прав семейственных;
3. о преступлениях против чести и целомудрия женщин;
4. о развратном поведении, противоестественных пороках и сводничестве (ст. 620 Устава уголовного судопроизводства) [6, с. 180].

Подводя итог исследованию, можно утверждать, что окружные суды в Пермской губернии были организованы в соответствии с Учреждением Судебных Установлений, при этом местные особенности подробно были отражены в особых наказах. В целом анализ архивных материалов дает основание полагать, что окружные суды Пермской губернии воплотили в своей деятельности самые демократические принципы Судебной реформы Александра II: гласность, независимость от административной власти, всесословность, несменяемость судейского корпуса, состязательность процесса. Заочный разбор дел был заменен публичным рассмотрением с участием тяжущихся сторон и их адвокатов. Утверждался принцип осуществления правосудия только судом, отменялась система формальных доказательств, упразднялся институт оставления в подозрении, когда суд не принимал решения ни о виновности, ни о невинности обвиняемого.

Однако в работе окружных судов существовал ряд проблем: для Пермской губернии наиболее значимой проблемой явилась чрезмерная загруженность работой, что объяснялось высоким уровнем преступности, географической расположенностью Пермской губернии между Сибирью и центральными округами Российской империи, малочисленностью кадрового состава судебных инстанций, низким уровнем грамотности населения и другими факторами. Однако, несмотря на небольшую численность, члены окружных судов Пермской губернии со всей ответственностью решали возложенные на них задачи по охране общественного порядка и поддержанию законности в обществе.

Список литературы:

1. Васильева Е.И. Сравнительный историко-правовой анализ института судебных приставов в Российской империи и Российской Федерации: региональный компонент (по материалам Ставрополя и Кубани) // Научные проблемы гуманитарных исследований. 2010. — № 8.
2. Государственный архив Пермского края (ГАПК). Ф. 1. Оп. 1. Д. 1.
3. ГАПК. Ф. 1. Оп. 1. Д. 72.
4. ГАПК. Ф. 1. Оп. 2. Д. 65.

5. Особый наказ Пермского окружного суда. — Пермь, 1877. Типография Губернской Земской Управы. — 45 с.
6. Российское законодательство X—XX вв. / Под ред. О.И. Чистякова. М., 1991. Т. 8. — 496 с.
7. Сазонова М.И. Нотариат Санкт-Петербурга. — Кн. 2. — М., 2003. — 247 с.
8. Свод статистических сведений по делам уголовным, производившимся в 1875 г. в судебных учреждениях, действовавших на основании Уставов 20.11.1864 г. СПб. Типография правительствующего Сената. 1877 г.
9. Свод статистических сведений по делам уголовным, производившимся в 1878 г. в судебных учреждениях, действовавших на основании Уставов 20.11.1864 г. СПб. Типография правительствующего Сената. 1883 г.
10. Свод статистических сведений по делам уголовным, производившимся в 1879 и 1880 гг. в судебных учреждениях, действовавших на основании Уставов 20.11.1864 г. СПб. Типография правительствующего Сената. 1884 г.
11. Синайский В.И. Русское гражданское право. М., «Статут», 2002. — 638 с.
12. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. — «Зерцало», 2008 // СПС «ГАРАНТ».
13. Судебные приставы и правила исполнительного производства. СПб., 1868.
14. Удинцев В. Статистика преступлений в Пермской губернии // «Юридический вестник». Издание Московского юридического общества. Том II. Книга 4. — Москва, типография А.И. Мамонтова и Ко, август 1889 г.
15. Указ его Императорского Величества от 02.08.1874 г. № 3537// ГАПК. Ф. 1. Оп. 1. Д. 1.

СЕКЦИЯ 4.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

СМЕШАННАЯ ИЗБИРАТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Андреева Любовь Александровна

*канд. юрид. наук, доцент кафедры экономико-управленческих
и правовых дисциплин Российского государственного гуманитарного
университета, Филиал г. Великий Новгород
E-mail: andreeva56@mail.ru*

В мировой практике с целью соединить выгоды различных избирательных систем и избежать их недостатков или хотя бы недостатки существенно смягчить создаются избирательные системы смешанного характера, в которых тем или иным образом сочетаются элементы как мажоритарной, так и пропорциональной систем в различных вариациях.

Смешанная система представляется в двух видах. Первый вид, когда в основном применяется мажоритарная и дополняется пропорциональной системой. Второй вариант смешанной избирательной системы, более распространенный, когда половина депутатов избирается в одномандатных избирательных округах, а вторая половина — по общим партийным спискам. Избиратель, приходя на избирательный участок, получает два бюллетеня. В одном он выбирает кандидата по мажоритарной системе, а во втором по партийным спискам кандидатов по единому многомандатному избирательному округу.

Основные достоинства смешанной избирательной системы:

1. позволяет формировать профессиональный законодательный орган, состав которого отражает соотношение политических сил в обществе;
2. позволяет укрепить позиции политических партий, поскольку часть депутатов избирается на пропорциональной основе;
3. сохраняет преемственность политических систем, поддерживая политические традиции, поскольку использование мажоритарной избирательной системы сохраняет шансы на создание стабильного законодательного органа.

Следовательно, смешанная избирательная система — это система формирования представительных органов власти, при которой часть депутатов избирается на персональной основе по мажоритарным округам, а другая часть — на партийной основе по пропорциональному принципу представительства.

Смешанные избирательные системы принято различать по характеру взаимосвязи используемых в них элементов мажоритарной и пропорциональной систем. По этому основанию выделяется два вида смешанных систем:

- смешанная несвязанная система выборов, при которой распределение мандатов по мажоритарной системе никак не зависит от результатов выборов по пропорциональной системе;
- смешанная связанная избирательная система, при которой распределение мест по мажоритарной системе зависит от результатов выборов по пропорциональной системе. В этом случае кандидаты в мажоритарных округах выдвигаются политическими партиями, участвующими в выборах по пропорциональной системе. Мандаты, полученные партиями в мажоритарных округах, распределяются в зависимости от результатов выборов по пропорциональной системе.

В науке конституционного права существуют два подхода к определению избирательной системы: узкий и широкий. Узкий подход к определению избирательной системы замыкается в представлении о различиях избирательных систем преимущественно по способам определения результатов выборов. Учитывая это, избирательной системой называют совокупность установленных законом правил, принципов и критериев, с помощью которых определяются результаты голосования; принцип организации избирательных округов и порядок определения результатов выборов; способ распределения депутатских мандатов между кандидатами в зависимости от результатов голосования. Таким образом, при узком подходе все фокусируется на заключительной стадии выборов — голосовании и способах определения его итогов [2].

Широкий подход дает более масштабное представление об избирательной системе как о порядке формирования выборных органов и системе распределения мест после установления результатов голосования. В этом варианте под избирательной системой понимаются, во-первых, принципы и условия участия граждан в осуществлении избирательного права (активного и пассивного); во-вторых, организация и порядок выборов (т. е. избирательный процесс); в-третьих, определение итогов голосования и установление результатов выборов. Как отмечает М.В. Баглай, понятие избирательной системы склады-

вается из всей совокупности правовых норм, регулирующих порядок предоставления избирательных прав, проведения выборов и определения результатов голосования [3].

В Российской Федерации в последние годы получили распространение несколько видов избирательных систем: мажоритарная, пропорциональная и смешанная. Суть мажоритарной системы заключается в разделении территории на несколько избирательных округов (одномандатных или многомандатных), от каждого из которых избираются один или несколько депутатов. Мажоритарная система имеет разновидности: относительного, квалифицированного и абсолютного большинства, что обусловлено различными требованиями к величине необходимого для избрания большинства голосов. Система относительного большинства допускает избрание кандидата, набравшего наибольшее число голосов по отношению к другим кандидатам. Несмотря на имеющиеся недостатки, мажоритарная система относительного большинства традиционно используется при выборах представительных органов. В России она чаще всего используется при выборах депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Федерации и представительных органов местного самоуправления.

Достоинством мажоритарной системы абсолютного большинства в отличие от большинства относительного является то, что избранного с ее помощью кандидата или список кандидатов поддерживает действительно большинство проголосовавших избирателей. К числу недостатков мажоритарной системы абсолютного большинства относят, как правило, ее нерезультативность. При этом степень нерезультативности возрастает с увеличением количества кандидатов в округе, так как кандидатам непросто собрать в первом туре более половины голосов избирателей [7]. Для преодоления указанного недостатка применяется, как правило, повторное голосование (второй тур).

Пропорциональная система применяется только на выборах в представительные (законодательные) органы. Федеральное законодательство предусматривает право муниципальных образований самостоятельно определять вид избирательной системы. Вместе с тем, законодатель субъекта федерации самостоятельно регулирует избирательную систему муниципального образования, исходя из смысла количества избирателей в муниципальном образовании, игнорируя процедуру установления новых избирательных систем муниципалитетами. Следовательно, система пропорционального представительства применяется во многих муниципальных образованиях.

Пропорциональная система стимулирует развитие политических партий, призванных посредством участия в выборах выражать потребности и интересы различных социальных слоев в государственных органах. Пропорциональная избирательная система предполагает, что депутатские места в представительном органе распределяются между списками кандидатов от разных партий и избирательных объединений. Такое распределение происходит в зависимости от числа голосов, полученного каждым списком в рамках единого избирательного округа, охватывающего всю территорию муниципального образования либо субъекта федерации.

Выделение смешанной избирательной системы в качестве самостоятельной разновидности избирательных систем является дискуссионным вопросом. Например, в литературе предлагается выделение смешанной разновидности исключительно в рамках пропорциональной избирательной системы либо вообще отрицается сама типологическая разновидность смешанной избирательной системы, даже в рамках ее разновидности — пропорциональной избирательной системы. А.С. Автономов отмечает, что ранее ему представлялось допустимым использование термина «смешанная избирательная система». Однако он пришёл к выводу, что точнее говорить о соединении двух избирательных систем на парламентских выборах: мажоритарной и пропорциональной избирательных систем [1, с. 146]. Таким образом, смешанная избирательная система — это такой способ определения результатов голосования, который сочетает в себе элементы двух электоральных формул: систему пропорционального представительства (распределение депутатских мандатов пропорционально числу поданных действительных голосов избирателей) и систему большинства (по принципу «первый получает пост») [10, с. 35]. Однако в рамках смешанной избирательной системы выделяются две разновидности в зависимости от того, в каких вариантах используются указанные электоральные формулы: смешанная «несвязанная» (или раздельная) система и смешанная «связанная» система. В смешанной «несвязанной» избирательной системе две составляющие её электоральные формулы (пропорциональная и мажоритарная) применяются независимо друг от друга [6, с. 35]. При смешанной «связанной» системе их использование взаимосвязано, то есть получение мест по одной из электоральных формул происходит с учетом результатов по другой. Кроме того, соотношение между принципами пропорциональности и мажоритарности в смешанной избирательной системе может быть различным: в одних случаях они сочетаются в равной пропорции; в других — преобладает

принцип пропорциональности; в третьих — в большей мере применяется принцип большинства.

Ряд авторов указывает, что смешанная избирательная система является оптимальным вариантом для парламентских выборов, так как при ней достоинства и недостатки пропорциональной и мажоритарной систем взаимно уравниваются [8, с. 37]. Соответственно, рассматривая достоинства и недостатки смешанной избирательной системы, в первую очередь, необходимо анализировать достоинства и недостатки отдельно пропорциональной и мажоритарной составляющие смешанную систему, а также уровень проводимых выборов. С одной стороны, обеспечивается представление политических интересов, предпочтений в обществе, стимулируется процесс становления и развития многопартийности, а с другой стороны, сохраняется связь избирателя с избранными депутатами: каждый избиратель в пределах определенной территории (избирательного округа) имеет своего представителя в законодательном органе, избранный депутат в пределах определенной территории проводит работу и отчитывается перед своими избирателями.

Безусловно преимуществом такой избирательной системы является обеспечение реализации пассивного избирательного права беспартийными гражданами, имеющими возможность самостоятельно выдвигать кандидатуры в порядке самовыдвижения.

В настоящее время смешанная избирательная система применяется на выборах депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации. В последние годы наметилась тенденция перехода в субъектах федерации к полностью пропорциональной избирательной системе. Новой тенденцией развития российского избирательного права стал переход к смешанной и пропорциональной системам на муниципальных выборах в целях развития партийной системы на уровне муниципальных образований. Данные новеллы избирательного законодательства стали предметом дискуссий ученых, экспертов, специалистов в области избирательного права. Однако, если введение на муниципальном уровне полностью пропорциональной избирательной системы подвергается резкой критике, то применение смешанной избирательной системы в крупных муниципальных образованиях (муниципальных районах, городских округах) считается допустимым. При этом в качестве одной из положительных сторон смешанной системы указывается, что применение данной системы на выборах представительных органов муниципальных районов и городских округов обеспечивает в их деятельности баланс государственных

и местных интересов. Присутствие в представительном органе политических партий позволяет учесть разные подходы при выработке оптимальных решений, направленных на осуществление государственных полномочий, делегированных муниципальным образованиям, с учетом нужд и потребностей местного сообщества [11]. Таким образом, смешанные избирательные системы возникли как результат стремления снизить негативный эффект недостатков той или иной избирательной системы. Однако и сама смешанная избирательная система не лишена недостатков, но это лишь подтверждает тот факт, что идеальной избирательной системы в мире не существует.

Современная избирательная система официально представлена в федеральном и региональном законодательствах. Российское избирательное законодательство за последние годы не только обновилось, но и существенно изменилось по содержанию, в том числе в части регулирования основных параметров избирательных систем, применяемых на федеральных и региональных выборах. В связи с чем, для обеспечения гарантий конституционных прав граждан выбирать и быть избранными, регулирования процесса выборов на федеральном, региональном и муниципальном уровнях требуется подготовить проект Избирательного Кодекса РФ, исчерпывающим образом регулирующего проведение всех выборов в России. В этой связи представляется актуальной постановка вопроса о том, чтобы детальное регулирование, содержащееся в данном кодексе, было бы рассчитано на выборы органов федеральной власти, государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления. Унификация регулирования всех выборов (федеральных, региональных и муниципальных) необходима как в отношении отдельных избирательных процедур, так и обеспечения избирательного процесса в целом.

Вместе с тем приходится констатировать, что предпринятый столь скоропалительно переход на полностью пропорциональную систему выборов обострил общественно-политическую ситуацию. Новые правила оказались выгодными только партии власти и представляют собой механизм административного перераспределения голосов избирателей именно в ее пользу. Однако эта партия, сформированная преимущественно из чиновничества, сегодня имеет мало общего со статусом общественной организации. Подобные системы известны в мировой практике под названием «искаженно-пропорциональные избирательные системы». В сложившихся российских условиях это отбрасывает развитие страны к безальтернативным

выборам и однопартийности, так как полностью игнорирует права оппозиционных партий [9].

Радикальная реформа российского выборного законодательства и избирательной системы в направлении отхода от конституционных норм и международных стандартов, в настоящее время приводит к сомнениям о том, что вносимые с завидным постоянством изменения в избирательное законодательство, ущемляют права и свободы граждан. Таким образом, вопрос о выборе оптимальной избирательной системы на федеральном уровне, в каждом субъекте федерации и на уровне местного самоуправления сохраняет свою актуальность.

Например, в соответствии с Законом Новгородской области «О выборах депутатов представительного органа муниципального образования в Новгородской области» от 30 июля 2007 года № 147-ОЗ (в ред. от 17.12.2012 № 191-ОЗ) [4] выборы депутатов представительного органа муниципального образования проводятся с применением одной из следующих трех избирательных систем:

1. мажоритарная избирательная система относительного большинства, при которой депутаты представительного органа муниципального образования избираются по одномандатным и (или) многомандатным избирательным округам, избранными считаются кандидаты, набравшие наибольшее количество голосов избирателей относительно других кандидатов;

2. смешанная избирательная система с закрытыми списками кандидатов, при которой часть депутатов представительного органа муниципального образования избирается по единому избирательному округу пропорционально числу голосов, поданных за списки кандидатов, а часть — по мажоритарной избирательной системе относительного большинства;

3. пропорциональная избирательная система с закрытыми списками кандидатов, при которой депутаты представительного органа муниципального образования избираются по единому избирательному округу пропорционально числу голосов, поданных за списки кандидатов.

В статье 2 Закона Новгородской области «О выборах депутатов представительного органа муниципального образования в Новгородской области» введены ограничения выборов депутатов представительного органа муниципального района, городского округа:

1. с численностью 15—19 депутатов — проводятся с применением мажоритарной или пропорциональной избирательной системы;

2. с численностью 20 и более депутатов — проводятся с применением смешанной или пропорциональной избирательной системы [4].

Региональный законодатель ссылается на факт, что применяемая избирательная системы устанавливается уставом соответствующего муниципального образования, однако тут же указывает, что если уставом муниципального образования не установлен вид избирательной системы, применяемой при проведении выборов депутатов представительного органа муниципального образования, то применяется:

1. на выборах депутатов представительного органа муниципального образования с численностью 15—19 депутатов — мажоритарная избирательная система;
2. на выборах депутатов представительного органа муниципального района, городского округа с численностью 20 и более депутатов — смешанная избирательная система;
3. на выборах депутатов представительного органа поселения (за исключением городского округа) с численностью 20 и более депутатов — мажоритарная избирательная система [4].

В настоящее время, Законом Новгородской области «О внесении изменений в областную закон «О выборах депутатов представительного органа муниципального образования в Новгородской области» от 07 марта 2013 года № 224-ОЗ [5] в систему выборов в муниципальных образованиях с численностью не менее 100 тысяч человек внесены существенные изменения следующего содержания:

«6¹. При проведении в муниципальном образовании с числом зарегистрированных избирателей не менее 100 тысяч человек выборов депутатов представительного органа муниципального образования по смешанной избирательной системе список кандидатов по единому избирательному округу должен состоять из общемуниципальной части и территориальных групп кандидатов. В общемуниципальную часть и каждую территориальную группу списка кандидатов должно быть включено не более трех кандидатов. Территориальные группы кандидатов должны соответствовать территориям и номерам одномандатных (многомандатных) избирательных округов, образуемых на территории муниципального образования. Число территориальных групп кандидатов определяется решением избирательного объединения, выдвинувшего список кандидатов по единому избирательному округу, и не может быть менее половины от числа одномандатных (многомандатных) избирательных округов, образуемых на территории муниципального образования» [5].

Автор отмечает, что на первый взгляд может показаться, что избирательная система сама по себе не может и не должна оказывать существенного воздействия на итоги выборов. Избира-

тельная система есть не что иное, как определенная система и процесс, трансформирующая голоса в мандаты, которая должна быть нейтральной по своему характеру, не создавать преимуществ и препятствий никаким партиям и кандидатам. Однако, изменения, произведенные региональным законодателем, например в системе выборов в Новгородской области, фактически от смешанной системы приближается обратно к мажоритарной системе, освобождая партии от предвыборной борьбы, кандидаты от партии и партийные списки из трех кандидатов по этому же одномандатному округу фактически «сливаются» в единую группу.

Законодательно установленная для выборов парламента или иного органа избирательная система влияет не только на персональный и партийный его состав: все этапы избирательного процесса, начиная от выдвижения кандидатов в немалой степени также зависят от того, каков метод определения итогов голосования. Не только выборы, но и другие важные аспекты политической жизни региона, муниципального образования находятся под определенным воздействием существующей модели избирательной системы: функционирование партий и партийная система в целом; деятельность законодательного собрания, его формы, результаты и эффективность. С одной стороны, типы избирательной системы могут поощрять развитие партий и многопартийной борьбы, с другой — создавать особо благоприятные условия для становления двухпартийной либо однопартийной системы; некоторые более выгодны для крупных, другие — для мелких партий и группировок; отдельные ее модели содействуют укреплению и централизации партий, иные, наоборот, стимулируют внутрипартийную борьбу. Безусловно, необходимо иметь в виду: практически любая из известных разновидностей избирательных систем в той или иной мере искажает волю граждан, высказанную на выборах, хотя характер и содержание этих искажений для разных ее моделей неодинаков.

Достоинства и недостатки различных избирательных систем широко обсуждаются в научной литературе. Считается уже математически доказанным, что идеальной демократической процедуры проведения выборов не существует. Поэтому при оценке избирательной системы решающую роль играет соотношение приоритетов: если во главу угла ставится формирование стабильного эффективного управления, предпочтение отдается мажоритарной системе; если же делается акцент на адекватном представительстве в представительном органе интересов различных групп населения — пропорциональной.

В связи с изменениями в избирательной системе, переходе к смешанной и избирательной системам по партийным спискам, существенно изменились правовые отношения и объем права субъектов в избирательном праве и избирательном процессе. Действующее российское избирательное законодательство установило возможность реализации пассивного и активного избирательного права, как граждан, так и политических партий на федеральном, региональном и муниципальном уровнях. В зависимости от уровня и видов выборов, условия и правосубъектность значительно меняются. В соответствии с видами выборных органов власти можно выделить право на выборы на определенную должность в системе органов исполнительной власти, либо депутатов или иных должностных выборных лиц в коллегиальном выборном органе, что соответствует определенной системе выборов и определенным правоотношениям в избирательном процессе. Место выбранного должностного лица либо представительного органа в системе органов государственной власти субъектов федерации, местного самоуправления и объем компетенции, в большой степени зависит от системы выборов и месте в этой системе выборного лица либо законодательного органа.

Список литературы:

1. Автономов А.С. Сравнительное избирательное право: Учеб. пособие / А.А. Автономов, Ю.А. Веденеев, В.В. Луговой; Науч. ред. В.В. Маклаков. — М.: Норма, 2003. — 208 с.
2. Архипова Т.Г. Государственность современной России. — М: РГГУ, 2003. С. 131—132.
3. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. — М: Юристъ, 2000. С. 121.
4. Закон Новгородской области «О выборах депутатов представительного органа муниципального образования в Новгородской области» от 30 июля 2007 года № 147-ОЗ (в ред. от 17.12.2012 № 191-ОЗ) // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.garant.ru> (Дата обращения 07.03.2013).
5. Закон Новгородской области «О внесении изменений в областной закон «О выборах депутатов представительного органа муниципального образования в Новгородской области» от 07 марта 2013 года № 224-ОЗ // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.garant.ru> (Дата обращения 20.03.13).
6. Иванченко А.В. Избирательная система Российской Федерации: новый этап развития / А.В. Иванченко // Журнал российского права. — 1998. — № 9. — С. 3—5.

7. Избирательное право и избирательный процесс в Российской Федерации /Под ред. А.А. Вешнякова. — М: Норма, 2003. С. 564—565.
8. Избирательное право и избирательный процесс в Российской Федерации: Учебник для вузов / Отв. ред. А.В. Иванченко. — М.: Норма, 1999. — 856 с.
9. Миронов Н.М. Выборы в Государственную Думу: реалии и нововведения // Адвокат. 2004. № 8. С. 23—24.
10. Современные избирательные системы. Вып. 1: Великобритания, Канада, Мексика, Польша — М.: РЦОИТ: Норма, 2006. — 496 с.
11. Шугрина Е.С. Местное самоуправление и пропорциональная избирательная система: добрососедство или противостояние? (Обзор заключений, направленных в Конституционный Суд Российской Федерации по делу об использовании пропорциональной избирательной системы на муниципальном уровне) / Е.С. Шугрина // Местное право. — 2011. — № 3.

СЕКЦИЯ 5.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НЕЛЕГАЛЬНОЙ МИГРАЦИИ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ

Шилович Наталья Николаевна

*юрисконсульт СООО «Яфдаки», г. Слуцк, РБ, магистрант 2 курса
магистерской школы «Международное, европейское право»
Европейского гуманитарного университета
E-mail: n-shilovitsh@mail.ru*

Одной из характерных сторон динамично развивающейся международной миграции является ее нелегальная составляющая. Рост нелегальной миграции объясняется различными причинами и мотивами. Основным из них является разница в экономическом развитии государств и уровне социального обеспечения населения, при которой граждане более бедных стран вынуждены искать возможность заработка в других странах, иногда используя нелегальные каналы и способы трудоустройства. Есть и другие мотивы — политическая обстановка, военные действия на территории страны исхода, семейные отношения, учеба и научная деятельность и др. Во всех ситуациях важен эффективный контроль и правовое регулирование миграции. Эффективность правового регулирования общественных отношений в данной сфере зависит от ряда факторов, таких как: своевременный мониторинг общественной среды, сравнительный анализ правовой базы, изучение и применение научных концепций и рекомендаций.

Действительно, в Европейском Союзе разработана и продолжает совершенствоваться система правовых актов, направленных на регулирование противодействия нелегальной миграции.

Правовые акты, регулирующие миграционные процессы в целом, способствуют установлению благоприятного иммиграционного режима на территории Европейского Союза, что, в сущности, должно привести к уменьшению количества нелегальных мигрантов, т. к. легальная

миграция становится легко осуществимой для большинства категорий граждан из третьих стран.

Например, Регламент 539/2001 от 15 марта 2001 г. «Об установлении перечня третьих стран, граждане которых должны иметь визу и стран, граждане которых освобождаются от виз» регулирует условия въезда иностранцев в ЕС. В Регламенте предусмотрен общий перечень стран, граждане которых обязаны иметь визу при пересечении внешних границ государства-члена, а также перечень стран, граждане которых освобождаются от требований получения визы для пребывания продолжительностью максимально до трех месяцев [1]. По-сути, этот документ учредил так называемые «черный» и «белый» списки третьих стран, что дало возможность Европейскому Союзу сдерживать нелегальную миграцию, но не воспрепятствовать ей в полной мере.

Директива 2009/50/ЕС от 25 мая 2009 г. «Об установлении условий въезда и пребывания граждан третьих стран в целях высококвалифицированной работы» формулирует привлекательные условия для легального въезда и пребывания в странах ЕС высококвалифицированных специалистов из третьих стран. По сравнению с другими законными иммигрантами в ЕС для таких специалистов предусмотрен упрощенный порядок реализации некоторых прав: например, право осуществлять «семейное воссоединение», право по истечении пяти лет законного проживания получить статус «долгосрочного резидента ЕС», дающий гражданам третьих стран еще более широкие возможности работы и проживания [5].

Здесь следует отметить, что такие меры, как предоставление наиболее благоприятного миграционного режима мигрантам, являющимся высококвалифицированными специалистами, не смогли значительно уменьшить нелегальную миграцию, т. к. для низкоквалифицированных специалистов миграционный режим остался прежним. Учитывая, что единые требования к высококвалифицированным мигрантам Европейским Союзом не было выработано и каждое государство-член использует свои критерии оценивая квалификации, мигранты-специалисты одинакового уровня в разных государствах и оцениваются не одинаково, что является присвоением им разной квалификации и, как следствие, предоставления им разного миграционного режима, что, в свою очередь, снова может привести к нелегальной миграции.

Законодательная база Европейского Союза касающаяся непосредственно противодействия нелегальной миграции представлена четырьмя документами.

Директива 2002/90/ЕС от 28 ноября 2002 г. [2] и Рамочное решение от 28 ноября 2002 г. [9] являются взаимозависимыми и дополняют друга. Эти акты представляют собой основы законодательства, в соответствии с которыми государства-члены до конца 2004 г. должны были внести поправки в свои уголовные кодексы и другие внутренние законы, путем введения в них адекватных санкций за преступные деяния, состоящие в помощи незаконному проникновению иностранцев на территорию государств-членов.

Тему нелегальной миграции, кроме предотвращения помощи нелегальной миграции, ЕС рассматривает и сквозь призму определенных мер, направленных на работодателей, которые нанимают незадекларированных мигрантов, и через поиск средств для эффективной политики возвращения мигрантов.

Целью Директивы 2008/115/ЕС от 16 декабря 2008 г. является установление единых для всего ЕС правил и процедур возвращения нелегальных иммигрантов. Данный акт направлен на решение таких основных задач как: стимулирование добровольного отъезда нелегальных иммигрантов, установление минимальных стандартов содержания и сроков задержания нелегалов в специализированных центрах, а также условий запрета на повторный въезд на территорию Евросоюза [8].

Директива 2009/52/ЕС от 18 июня 2009 г. ввела единообразные уголовно-правовые, административные и иные меры ответственности работодателей ЕС, принимающих на работу нелегальных иммигрантов. Цель документа — воспрепятствовать притоку в Европейский Союз нелегальной рабочей силы из «третьих стран» (стран, не входящих в ЕС) [6]. Следуя этой цели, Директива зафиксировала, в качестве основополагающего, принцип запрета любого трудоустройства нелегальных иммигрантов и предусмотрела к его нарушителям (работодателям ЕС, в том числе подрядчикам и субподрядчикам) широкий комплекс санкций и мер профилактического (превентивного), восстановительного и карательного характера.

В соответствии с данными документами, физические и юридические лица за помощь незаконному проникновению иностранцев на территорию государств-членов, а также работодатели, использующие труд нелегальных иммигрантов подвергаются уголовным, административным и другим санкциям. Следует отметить, что в отношении самих нелегальных мигрантов законодательство ЕС придерживается гуманной позиции, и к таким лицам не предусмотрены какие-либо санкции за незаконное пребывание на территории Евросоюза, кроме высылки в добровольном либо принудительном

порядке, что не является препятствием в будущем для их повторного въезда как в легальном, так и нелегальном статусе.

Европейским Союзом разработан и принят ряд правовых актов по противодействию явлениям сопутствующим нелегальной миграции. В данной категории правовых актов, большое внимание Европейским Союзом обращается на противодействие такому явлению, сопутствующему нелегальной миграции, как торговля людьми. Жертвы торговли людьми доставляются в страну как нелегально, так и въезжают туда законными способами в качестве туристов, будущих жен, артистов, домашней прислуги, приглашенных по обмену, либо лиц, ищущих убежища, в зависимости от законодательства государства. Вопросы торговли людьми входят в круг таких тем, как, например, сексуальная эксплуатация женщин и детей, защита женщин от насилия, организованная преступность и миграционные процессы. Обратимся, в качестве примера, к некоторым из таких правовых актов.

Конвенция Совета Европы «О противодействии торговле людьми» была принята 16 мая 2005 г. (вступила в силу в 2008 г.) направлена на предупреждение и борьбу с торговлей людьми, защиту основных прав человека жертв торговли людьми, а также обеспечение эффективного расследования и привлечения к ответственности виновных [7]. Действие Конвенции распространяется на жертв как нелегально, так и легально прибывших и находящихся на территории государства, она применяется к торговле людьми, на транснациональном и на национальном уровне.

Отдельно хотелось бы отметить, что главы III, IV Конвенции созвучны с положениями Директивы 2009/52/ЕС от 18 июня 2009 г. «Об установлении минимальных стандартов в отношении санкций и мер к работодателям незаконно пребывающих граждан третьих стран» [6]. Жертвы торговли людьми, также как и нелегальные мигранты, не обременены ответственностью, а, напротив, Конвенция вводит положения, направленные на защиту их интересов. В то же время, Конвенцией предусмотрен широкий спектр санкций и мер превентивного, карательного характера в отношении лиц (как физических, так и юридических) к собственникам бизнеса, сознательно использующих работников, поставленных им торговцами людьми, а также к торговцам, организаторам подобного бизнеса, умышленным пособникам, изготовителям поддельных документов и др.

Директива 2004/81/СЕ от 29 апреля 2004 г. определяет условия выдачи вида на жительство для граждан стран, не являющихся членами Европейского Союза, которые являются жертвами торговли людьми, либо стали объектом действий по способствованию неле-

гальной иммиграции [3]. Целью предоставления вида на жительство является попытка привлечения граждан стран, не являющихся членами Европейского Союза, к сотрудничеству с компетентными органами, а также обеспечение жертвам соответствующей защиты. Здесь законодатель вводит своеобразное поощрение жертвам торговли людьми и нелегальным мигрантам за сотрудничество с компетентными органами в качестве предоставления временного вида на жительство. Данная мера направлена не только на обеспечение соответствующей защиты для жертв, но и на выявление, противодействие, борьбу с организованной преступностью.

Таким образом, система правовых актов Европейского Союза в сфере противодействия нелегальной миграции достаточно обширна. Они отражают разные аспекты процессов миграции в общем, что затрудняет изучение и проведение сравнительного анализа правовых актов непосредственно в сфере нелегальной миграции. Для того, что бы понять насколько взаимосвязаны правовые акты Европейского Союза в области миграционных процессов и насколько они эффективны в сфере противодействия нелегальной миграции, автор предлагает классифицировать их по объектному признаку и направленности воздействия. Подобная классификация может выглядеть следующим образом:

1. Акты по регулированию в целом миграционных процессов.

Правовые акты, составляющие данную категорию, регулируя миграционные процессы в целом, в разной степени затрагивают проблему противодействия нелегальной миграции. К ним относятся рассмотренные выше документы: Регламент № 539/2001 от 15 марта 2001 г., «Об установлении перечня третьих стран, граждане которых должны иметь визу и стран, граждане которых освобождаются от виз» [10] и Директива 2009/50/ЕС от 25 мая 2009 г. «Об установлении условий въезда и пребывания граждан третьих стран в целях высококвалифицированной работы» [5], а также, другие документы, не рассматриваемые в данной статье, такие как: Директива 2001/40/ЕС от 28 мая 2001 г. «О взаимном признании решений о выдворении граждан третьих стран»; Регламент № 1030/2002 Совета от 13 июня 2002 г. «Об установлении единообразного формата вида на жительство для граждан третьих стран»; Директива 2003/109/ ЕС Совета от 25 ноября 2003 г. «О статусе граждан третьих стран, легально проживающих на долгосрочной основе»; Стратегический план действий по регулированию легальной миграции на 2006—2009 годы. Брюссель, 21 декабря 2005 г.; Директива № 2005/85/ЕС «О минимальных стандартах в отношении процедур государств-членов для предос-

тавления и лишения статуса беженца»; Регламент ЕС № 562/2006 Европейского Парламента и Совета от 15 марта 2006 г., учреждающий Кодекс Сообщества о правилах, регулирующих передвижение лиц через границы (Шенгенский пограничный кодекс); Европейский пакт об иммиграции и предоставлении убежища от 24 сентября 2008 г.; Регламент № 810/2009 от 13 июля 2009 г., устанавливающий Кодекс Сообщества о визах (Визовый кодекс).

2. Акты по противодействию нелегальной миграции:

Директива 2002/90/ЕС от 28 ноября 2002 г. «Об определении помощи незаконному въезду, транзиту и пребыванию» [2]; Рамочное решение от 28 ноября 2002 г. «Об усилении уголовно-правовых стандартов в целях наказания помощи незаконному въезду, транзиту и пребыванию» [9]; Директива 2008/115/ЕС от 16 декабря 2008 г. «Об общих стандартах и процедурах, подлежащих применению в государствах-членах к возврату незаконно пребывающих граждан третьих стран» [4]; Директива 2009/52/ЕС от 18 июня 2009 г. «Об установлении минимальных стандартов в отношении санкций и мер к работодателям незаконно пребывающих граждан третьих стран» [6].

3. Акты противодействия явлениям, сопутствующим нелегальной миграции.

Нелегальная миграция зачастую бывает организованной и является одним из способов совершения других противоправных деяний, таких как терроризм, контрабанда, торговля людьми и др. Европейским Союзом разработан и принят ряд нормативных правовых актов по противодействию явлениям сопутствующим нелегальной миграции: Директива 2004/81/СЕ от 29 апреля 2004 г. «Относительно вида на жительство, выдаваемого гражданам третьих стран, являющимся жертвами торговли людьми или воспользовавшимся услугами в целях нелегальной иммиграции, и которые сотрудничают с компетентными властями» [3], Конвенция Совета Европы «О противодействии торговле людьми» от 16 мая 2005 г. [7], и документы, к которым автор не обращается в данной статье, но считает важным их перечислить: Рамочное решение 2002/475/ЈНА о борьбе с терроризмом; Рамочное решение 2004/68/ЈНА о борьбе с сексуальной эксплуатацией детей и детской порнографией; Решения Совета 2006/618/ЕС и 2006/619/ЕС от 24 июля 2006 г. о заключении от имени Европейского Сообщества Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми; Решения Совета 2006/616/ЕС и 2006/617/ЕС от 24 июля 2006 г. о заключении Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху; Рамочное решение 2008/841/ПВД от 24 октября 2008 г. о борьбе с организо-

ванной преступностью; Директива 2011/36/ЕС Европейского Парламента и Совета ЕС «О предупреждении и противодействии торговле людьми, о защите пострадавших и о замене Рамочного решения Совета ЕС 2002/629/ПВД».

Такая классификация дает возможность наиболее четко определить поле правового воздействия, эффективность такого воздействия на конкретную группу миграционных отношений, а также позволит подчеркнуть логико-правовую связь между выделенными группами правовых норм.

Список литературы:

12. Визовые требования для граждан стран, не являющихся членами ЕС. [Электронный ресурс] Седеркопингский процесс. — Режим доступа. — URL: <http://soderkopning.org.ua/page19831.html?template=print> (дата обращения: 12.11.2012).
13. Директива 2002/90/ЕС от 28 ноября 2002 г. «Об установлении определения для помощи незаконному въезду, транзиту и пребыванию». [Электронный ресурс]— Режим доступа. — URL: http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/law_defence/unleg_emmigr.htm???history=0&sample=2&ref=0 (дата обращения: 16.11.2012).
14. Директива 2004/81/CE от 29 апреля 2004 г. «Относительно вида на жительство, выдаваемого гражданам третьих стран, являющимся жертвами торговли людьми или воспользовавшимся услугами в целях нелегальной иммиграции, и которые сотрудничают с компетентными властями». Council Directive 2004/81/EC of 29 April 2004 on the residence permit issued to third-country nationals who are victims of trafficking in human beings or who have been the subject of an action to facilitate illegal immigration, who cooperate with the competent authorities. Official Journal L 26 , 06/08/2004 [online]. [cited 2012-11-16], P. 0019—0023. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0081:EN:HTML>.
15. Директива 2008/115/ЕС от 16 декабря 2008 г. «Об общих стандартах и процедурах, подлежащих применению в государствах-членах к возврату незаконно пребывающих граждан третьих стран» [Электронный ресурс]— Режим доступа. — URL: <http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/schengen/repatriants.htm> (дата обращения: 16.11.2012).
16. Директива 2009/50/ЕС от 25 мая 2009 г. «Об установлении условий въезда и пребывания граждан третьих стран в целях высококвалифицированной работы». [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/svob_peredv/blue_card.htm (дата обращения: 12.11.2012).

17. Директива 2009/52/ЕС от 18 июня 2009 г. «Об установлении минимальных стандартов в отношении санкций мер к работодателям незаконно пребывающих граждан третьих стран». [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/svob_peredv/penalty_illegal.htm (дата обращения: 12.11.2012).
18. Конвенция Совета Европы «О противодействии торговле людьми» от 16 мая 2005 г. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.coe.int/trafficking> (дата обращения: 12.11.2012).
19. Мохова И.М. Начало новой политики ЕС по борьбе с нелегальной иммиграцией. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.iimes.ru/?p=7291???history=0&sample=12&ref=0> (дата обращения: 12.11.2012).
20. Рамочное решение от 28 ноября 2002 г. «Об усилении уголовно-правовых стандартов в целях наказания помощи незаконному въезду, транзиту и пребыванию». [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/law_defence/unleg_emmigr.htm (дата обращения: 16.11.2012).
21. Council Regulation (EC) No 539/2001 of 15 March 2001 listing the third countries whose nationals must be in possession of visas when crossing the external borders and those whose nationals are exempt from that requirement. OJ L 81, 21.3.2001, [online]. [cited 2012-12-23], p. 1—7 Available from Internet: [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R0539:EN:NOT>.

СЕКЦИЯ 6.

МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

ОПТИМИЗАЦИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МЕХАНИЗМА ПРАВОТВОРЧЕСТВА В МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЯХ

Чащина Светлана Ивановна

*канд. юр. наук, доцент Комсомольского-на-Амуре
государственного технического университета,
г. Комсомольск-на-Амуре
E-mail: s_chashina@mail.ru*

Практическая деятельность по решению вопросов местного значения в области права, в конечном счете, выражается в выработке, оформлении многочисленных муниципальных правовых актов. В настоящее время проведено немало научных исследований, посвященных теоретическому осмыслению соответствующих норм Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ, связанных с правотворчеством в муниципальных образованиях. Вместе с тем, многие из вопросов данной проблематики являясь достаточно дискуссионными, приводят к нарушению прав и законных интересов населения муниципальных образований.

Следует отметить, что в юридической литературе муниципальное правотворчество нередко связывается с принятием не только нормативных, но и индивидуальных правовых актов. Однако такой подход к муниципальному правотворчеству неверен. Правотворчеством в общей теории права принято считать исключительно деятельность уполномоченных субъектов по подготовке и принятию нормативных правовых актов. Их индивидуальные (правоприменительные) акты к правотворчеству, соответственно, отношения не имеют.

По своей сути муниципальное нормотворчество есть процесс возведения воли населения муниципального образования в соответствующие муниципальные правовые акты, процесс придания содержащимся в них правилам общеобязательного характера. Муниципальное правотворчество должно основываться на принципах демократии,

гласности, эффективности, использования рациональных, выработанных практикой правил подготовки проектов муниципальных актов применительно к конкретным муниципальным образованиям, квалифицированного обеспечения правотворческой деятельности (научная экспертиза проектов, аналитическое обеспечение правотворческой работы); закрепления наиболее важных правил подготовки проектов правовых актов в регламентах органов местного самоуправления.

В условиях интенсивности правотворческой (нормотворческой) деятельности органов местного самоуправления особо возрастает значение качественной подготовки муниципальных правовых актов, а также соблюдения нормотворческой техники при их подготовке. Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ содержит статью 46 «Подготовка муниципальных правовых актов» [1], которая регламентирует основные принципы подготовки нормативных муниципальных правовых актов. Согласно данной статье, проекты муниципального образования, главой муниципального образования, иными выборными органами местного самоуправления, главой местной администрации, органами территориального общественного самоуправления, инициативными группами граждан, а также иными субъектами правотворческой инициативы, установленными уставом муниципального образования. Порядок внесения проектов муниципальных правовых актов, перечень и форма прилагаемых к ним документов устанавливаются нормативным правовым актом органа местного самоуправления или должностного лица местного самоуправления, на рассмотрение которых вносятся указанные проекты.

В муниципальных образованиях в настоящее время накоплен определенный эмпирический опыт правовой регламентации системы муниципальных правовых актов, их видов, форм, самого механизма правотворчества и т. п. Обозначившиеся на основе данного опыта тенденции и противоречия позволяют сделать вывод о необходимости реализации какого-либо кардинального метода с целью оптимизации указанного процесса.

Представляется, что интенсивный процесс регулирования механизма правотворчества в муниципальных образованиях должен основываться на наиболее характерных признаках муниципального нормативного правового акта:

- сфера действия муниципального правового акта ограничена территорией муниципального образования;
- предметы муниципального правового акта — вопросы местного значения (для всех актов);

- осуществление отдельных государственных полномочий, которые могут быть переданы органам местного самоуправления только в законодательном порядке (федеральными или региональными законами) (относится только к нормативным актам, принимаемым органами муниципальной власти);
- муниципальный акт принимается: населением муниципального образования непосредственно (гражданами); органами местного самоуправления должностными лицами местного самоуправления в пределах их компетенции, установленной уставами муниципальных образований и иными нормативными актами местного самоуправления;
- муниципальный акт представляет собой решение, которое либо устанавливает или изменяет общеобязательные правила (нормативный правовой акт), либо имеет индивидуальный характер (индивидуальный правовой акт — акт применения права).
- муниципальный нормативный акт выражает волю населения определенной социальной общности, проживающей в границах соответствующего муниципального образования;
- на муниципальном уровне нормативными правовыми актами регулируются самые разнообразные общественные отношения, которые возникают в процессе осуществления организации и функционирования местного самоуправления;
- нормативный правовой акт имеет официальный характер.

Процедурные вопросы, т. е. процессуальные вопросы создания нормативных правовых актов, непосредственно связанные с правотворческой деятельностью, имеют огромное значение для создания нормативного правового акта. Поскольку он предназначен для регламентации общественных отношений, постольку к нему устанавливаются повышенные требования к процедуре доведения содержания акта до сведения граждан. Опубликование (обнародование) нормативного правового акта является обязательной завершающей стадией нормотворческого процесса и имеет огромное значение. Благодаря ее детальной регламентации и точному исполнению нормативный правовой акт приобретает официальный характер и гарантируется принудительной силой государства. Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ содержит статью 47 «Вступление в силу муниципальных правовых актов» [1], в соответствии с которой муниципальные правовые акты вступают в силу в порядке, установленном уставом муниципального образования, за исключением нормативных правовых актов представительных органов о налогах и сборах, которые вступают в силу в соответствии с Налоговым кодексом РФ. Муниципальные правовые акты, затрагивающие права,

свободы и обязанности человека и гражданина, вступают в силу после их официального опубликования (обнародования). Порядок опубликования (обнародования) муниципальных правовых актов устанавливается уставом муниципального образования и должен обеспечивать возможность ознакомления с ними граждан, за исключением муниципальных правовых актов или их отдельных положений, содержащих сведения, распространение которых ограничено федеральным законом. Очевидно, что в данном случае речь идет именно о нормативных правовых актах, хотя федеральный законодатель это не уточняет.

В соответствии с ч. 3 ст. 7 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ [1], муниципальные правовые акты, принятые органами местного самоуправления, подлежат обязательному исполнению на всей территории муниципального образования. За неисполнение муниципальных правовых актов гражданами, руководителями организаций, должностными лицами органов государственной власти и должностными лицами органов местного самоуправления несут ответственность в соответствии с федеральными законами и законами субъектов РФ. Как представляется, неизбежность наказания за неисполнение административными органами муниципальных правовых актов вырабатывает в общественном сознании населения более ответственный подход к формированию выборных органов местного самоуправления.

Проблема нередко усугубляется объективным фактором — неумением, а подчас и незаинтересованностью соответствующих должностных лиц считаться с мнением населения. Это не позволяет в более полной мере реализовать конституционное право граждан на участие в муниципальном управлении, как в непосредственной форме, так и через институты гражданского общества.

Наиболее важно участие населения в правотворческом процессе представительных органов муниципальных образований. Это позволяет обеспечить необходимый синтез, сочетание, взаимопроникновение непосредственной и представительной демократии на муниципальной уровне. Местное сообщество влияет на содержание, основные направления деятельности выборных органов местного самоуправления.

Целесообразно на муниципальном уровне развивать, помимо предусмотренных Федеральным законом, и иные формы участия населения в правотворческом процессе, например, общемуниципальное обсуждение проекта нормативного правового акта, подлежащего принятию представительным органом муниципального образования, в том числе и через социальные сети. Представляется, что данная форма участия населения в нормотворческой деятельности

представительного органа муниципального образования является наименее дорогостоящей по сравнению с иными формами, и довольно эффективной, поскольку представляет возможность вносить свои предложения по проекту нормативного акта всем жителям муниципального образования без каких-либо ограничений. Кроме того, опыт практической деятельности муниципальных образований в этой области свидетельствуют, что активность граждан при обсуждении проектов актов местного уровня намного выше, чем при применении иных форм прямого народовластия в правотворческом процессе представительных органов муниципальных образований.

Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ четко устанавливает иерархическую структуру законодательства о местном самоуправлении, выделяя три его уровня: федеральный, региональный и муниципальный. Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ установлена трехуровневая иерархическая структура законодательства о местном самоуправлении соответствует основам конституционного строя России, ее федеративному государственному устройству и провозглашенной самостоятельности местного самоуправления, способствует упрочению правового пространства Российской Федерации. Однако определенность и отчетливость норм Федерального закона, регламентирующих иерархическую структуру системы законодательства о местном самоуправлении, заканчивается муниципальным уровнем. Дальнейшее правовое регулирование, охватывающее регламентацию принципов построения системы муниципальных правовых актов, нельзя назвать ни определенным, ни логически завершенным.

Недостаточная четкость ст. 43 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ, проявившаяся в его неполной регламентации иерархической структуры муниципальных правовых актов, смешении нормативных, локальных и индивидуальных актов в системе, одним из оснований которой является юридическая сила акта, повлекла за собой такую же неупорядоченность и неопределенность при детализации норм этой статьи Федерального закона в нормативных правовых актах на муниципальном уровне. В результате была нарушена классификация правовых актов, из которых складывалась система законодательства о местном самоуправлении, снизилась эффективность муниципальных правовых актов, культивируемое пренебрежение к их форме, отразилось и на содержании.

Полагаю, что в первую очередь муниципальные правовые акты необходимо подразделить на нормативные и ненормативные и дать определение тем и другим. Нормативные акты необходимо выстроить по юридической силе, выделив в конце иерархической лестницы

локальные акты. Локальные муниципальные правовые акты содержат нормы права, но главным их отличием от нормативных правовых актов в общепринятом смысле является сфера действия — они являются внутриорганизационными актами, так называемыми «ведомственными». Их сфера действия строго ограничивается рамками конкретного муниципального органа. К актам такого рода относятся, например, регламент представительного органа муниципального образования, регламент местной администрации, положение о структурном подразделении местной администрации и т. п. Данная группа муниципальных правовых актов стоит в самом нижнем ряду иерархической лестницы построения нормативных правовых актов, независимо от субъекта правотворчества и его компетенции. В связи с этим выделение данной группы очень важно, т. к. позволяет определить юридическую силу конкретного нормативного правового акта любого органа или должностного лица муниципального образования.

Данные изменения позволят систематизировать муниципальные правовые акты в соответствии с требованиями логики и положениями, разработанными в теории права. Соблюдение принципа соподчиненности муниципальных нормативных правовых актов позволит обеспечить создание единого правового поля на уровне местного самоуправления.

Список литературы:

1. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: федер. закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 40. — Ст. 3822.

СЕКЦИЯ 7.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ И МУНИЦИПАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

КОНТРОЛЬНЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Андреева Любовь Александровна

*канд. юрид. наук, доцент кафедры экономико-управленческих
и правовых дисциплин Российского государственного гуманитарного
университета, Филиал г. Великий Новгород
E-mail: andreeva56@mail.ru*

Государственный контроль органов представительной, исполнительной и судебной власти в любом субъекте федерации имеет важное значение в обеспечении жизнедеятельности и безопасности населения региона.

Вместе с тем, отсутствует универсальный подход к определению понятия государственного контроля, а каждый из федеральных правовых актов вкладывает собственное содержание в данное понятие и поэтому в зависимости от правового акта перечень вопросов, относимых к контрольной деятельности государства то сужается, то расширяется.

По мнению Р.В. Кононова компетенция органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации по каждому конкретному виду контроля (надзора) различна. Р.В. Кононов предлагается следующую структуру контроля:

1. право принятия решения о проведении контрольных мероприятий;
2. право определения формы контроля;
3. право осуществления контрольных (надзорных) мероприятий;
4. право принятия решения по результатам проверки и определения мер ответственности [5].

Р.В. Кононов предлагает выделить два правомочия, являющиеся вариативными, которые могут принадлежать другим (не контрольным)

органам исполнительной власти — право на применение мер ответственности и право регулирования сферы, в которой осуществляется контроль (надзор) [5].

Тема разграничения и передачи полномочий субъектам Российской Федерации безусловно тесно связана с передачей контрольных полномочий федерацией к субъектам Российской Федерации. Возможность делегирования полномочий федеральных органов исполнительной власти органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации установлена статьей 78 Конституции Российской Федерации [4]. Порядок делегирования федеральных полномочий установлен статьями 263 и 268 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» [9]. В соответствии с приведенными положениями делегирование полномочий субъектам Российской Федерации осуществляется двумя способами: путем принятия федеральных законов (основной способ делегирования) и путем заключения соглашений [5].

Контрольными функциями в субъекте федерации обладают как отдельные должностные лица, так и специальные органы. Одним из таких специальных органов в субъекте федерации являются Счетные Палаты. Например, Счетная палата Новгородской области подготовила в соответствии с требованиями статьи 21 областного закона от 05.05.2011 № 995-ОЗ «О Счетной палате Новгородской области» [2] отчет за 2012 год и отражает обобщающие сведения о результатах работы, о состоянии внешнего государственного и муниципального финансового контроля на территории Новгородской области. Счетная палата Новгородской области является постоянно действующим органом внешнего государственного финансового контроля, образованным Новгородской областной Думой и подотчетным ей. Счетная палата Новгородской области осуществляет свою деятельность в соответствии с Бюджетным кодексом Российской Федерации [1], областными законами от 05.05.2011 № 995-ОЗ «О Счетной палате Новгородской области» [2] и от 03.10.2008 № 389-ОЗ «О бюджетном процессе Новгородской области» [1] и на основании годового плана работы, утвержденного председателем Счетной палаты. В основе осуществленного планирования нашли отражение все виды и направления деятельности Счетной палаты, связанные с проведением предварительного, текущего и последующего контроля за формированием и исполнением областного бюджета и бюджета территориального государственного внебюджетного фонда, с учетом

обязательности выполнения поручений Новгородской областной Думы, предложений и запросов Губернатора Новгородской области.

Наряду с выполнением основных задач и функций, непосредственно связанных с проведением экспертно-аналитических и контрольных мероприятий, Счетной палатой Новгородской области в 2012 году осуществлено:

проведение мероприятий, направленных на дальнейшее совершенствование системы внешнего финансового контроля на территории Новгородской области, при этом особое внимание было уделено вопросам взаимодействия с надзорными и контрольными органами в регионе, развития муниципального финансового контроля;

формирование локальной нормативной правовой базы в соответствии с Федеральным законом от 7 февраля 2011 года № 6-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» [10], проведение мониторинга хода реализации в регионе Федерального закона № 6-ФЗ от 07.02.2011;

проведение мероприятий, направленных на противодействие коррупции, в том числе в соответствии с указом Губернатора Новгородской области от 09.08.2010 № 197 «Об утверждении Плана противодействия коррупции в органах исполнительной власти Новгородской области» [8] и постановлением областной Думы от 23.09.2009 № 1141-ОД «О комиссии Новгородской областной Думы по проведению антикоррупционной экспертизы» [6];

участие в работе Региональной контрольной группы при главном федеральном инспекторе в Новгородской области аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе с целью осуществления скоординированных действий по контролю за исполнением на территории Новгородской области поручений и иных решений Президента Российской Федерации;

участие в работе контрольно-ревизионной службы при Избирательной комиссии Новгородской области с целью контроля целевого расходования денежных средств, выделенных из федерального и областного бюджетов окружным, территориальным и участковым избирательным комиссиям, и иных средств, направленных на проведение выборов;

- оказание организационной, правовой, информационной и методической помощи вновь образованным контрольно-счетным органам муниципальных образований, организация проведения совместных (параллельных) контрольных мероприятий;

- проведение мероприятий, направленных на совершенствование внутренних вопросов деятельности Счетной палаты, осуществление кадровой политики, внедрение информационных технологий в работу Счетной палаты, обеспечение открытости деятельности Счетной палаты и так далее [7].

Вместе с тем, предметом большинства экспертно-аналитических мероприятий являлось проведение финансово-экономической экспертизы проектов областных законов и долгосрочных областных целевых программ. Таким образом, удельный вес экспертной законопроектной работы увеличился в ущерб проведению контрольных проверок.

Однако, Счетной палатой Новгородской области в 2012 году проведены контрольные мероприятия по проверке бюджетной отчетности доходов областного бюджета и состояние кредиторской задолженности по каждому главному распорядителю бюджетных средств, подготовлено заключение на годовой отчет об исполнении областного бюджета за 2011 год. В ходе проведения контрольных действий выявлены многочисленные факты нарушений и недостатков, допускаемые главными распорядителями бюджетных средств и главными администраторами доходов областного бюджета при формировании показателей бюджетной отчетности, которые в денежном эквиваленте оценены в сумме 271768,4 тыс. рублей, из них в ходе осуществления контрольных действий устранено нарушений на сумму 256428,2 тыс. рублей. Заключение Счетной палаты, обобщающее итоги внешней проверки годового отчета об исполнении областного бюджета за 2011 год, рассмотрено на заседании областной Думы в июне 2012 года [7]. Однако, Новгородская областная Дума не обладает в полном объеме контрольными полномочиями как представительный орган, а также не может требовать отчета и ответственности губернатора и Администрации Новгородской области.

Основным предметом контрольных мероприятий Счетной палаты Новгородской области было использование бюджетных средств, выделенных на жилищно-коммунальное хозяйство, реализацию областных целевых программ и отдельных государственных полномочий в социальной сфере, в том числе на приобретение жилья для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. В целях контроля за соблюдением установленного порядка управления и распоряжения государственным имуществом Новгородской области осуществлены контрольные мероприятия по вопросу соблюдения порядка приватизации объектов недвижимости, находя-

щихся в государственной собственности, и проверка финансово-хозяйственной деятельности государственного областного унитарного предприятия «Вече» (ГОУП «Вече»). В процессе осуществления контрольных мероприятий общий объем выявленных нарушений оценивается в размере 193167,8 тыс. рублей, из них нецелевое использование бюджетных средств — 1923,4 тыс. рублей, неэффективное использование бюджетных средств (неэффективные расходы) — 89738,8 тыс. рублей. Иные нарушения возникли по причине несоблюдения требований правовых актов федерального, областного и муниципального уровней, регулирующих вопросы использования государственных и муниципальных средств [7].

В отсутствие механизмов контроля, тем не менее, Счетная палата Новгородской области по результатам контрольных мероприятий направила 47 представлений, содержащих 207 предложений по устранению нарушений, финансовая оценка которых составила 17939,4 тыс. рублей. С целью принятия мер, обеспечивающих устранение выявленных нарушений и недостатков, информационные письма и отчеты о результатах контрольных мероприятий в обязательном порядке направлялись исполнительным органам государственной власти Новгородской области, к компетенции которых относилось решение обозначенных проблем, а также, при необходимости, областной Думе, Главам муниципальных районов. Результаты отдельных контрольных мероприятий рассматривались на заседаниях комитетов областной Думы, совещательных органов, создаваемых при Администрации Новгородской области, освещались на заседаниях совета по местному самоуправлению при областной Думе. Рекомендации Счетной палаты учитывались при принятии нормативных правовых актов области [7]. Однако механизм правовой ответственности за нарушения, выявленные Счетной палатой, в органах исполнительной власти не выработан, а временные совещательные органы не имеют достаточно полномочий по контролю.

Контрольные мероприятия, проводимые в соответствии с годовым планом работы Счетной палаты Новгородской области, в 2012 году было дополнительно включено четыре проверки, из них две — по жалобам граждан, одна — по поручению областной Думы и одна — по обращению Администрации области [7]. Таким образом, органы исполнительной власти субъекта федерации не рассматривают возможность значимость проверки специального органа расходования бюджетных средств.

Безусловно, можно выделить зоны риска, требующие особого внимания для проверки расходования средств. Например, приори-

тетным направлением в контрольной деятельности Счетной палаты Новгородской области в 2012 году была отрасль «Жилищно-коммунальное хозяйство». Контролем охвачен процесс расходования бюджетных средств по пяти направлениям:

- капитальный ремонт многоквартирных домов, расположенных на территории Новгородской области, в части средств, выделенных городскому округу Великий Новгород;
- переселение граждан, проживающих на территории Новгородской области, из аварийного жилищного фонда;
- модернизация объектов коммунальной инфраструктуры Новгородской области и мероприятия по энергосбережению в Новгородской области, в части средств, выделенных из областного бюджета местным бюджетам для предоставления бюджетных инвестиций юридическим лицам в целях перевода котельных на местные виды топлива (пеллеты, щепы, опилки, топливный торф);
- строительство (реконструкция) блок-модульных котельных и теплотрасс на территории Новгородской области;
- модернизация объектов коммунальной инфраструктуры Новгородской области, в части средств, выделенных на строительство артезианских скважин и водопроводных сетей в г. Малая Вишера [7].

По результатам проведенных контрольных мероприятий общая сумма выявленных нарушений составила 87964,5 тыс. рублей, из них неэффективные расходы — 81105,3 тыс. рублей (92,2 процента от суммы выявленных нарушений), иные нарушения — 6859,2 тыс. рублей. Неэффективные расходы классифицированы Счетной палатой Новгородской области как использование бюджетных средств, ненацеленных на достижение необходимого (ожидаемого) результата, а именно: мероприятия областных целевых программ в установленные сроки не выполнены, цели не достигнуты. Возникновение неэффективных расходов произошло вследствие принятия решений органами местного самоуправления по предоставлению бюджетных инвестиций организациям коммунального комплекса в отсутствие технико-экономического обоснования необходимости их предоставления, согласования объемов привлекаемых внебюджетных источников и сроков строительства, а также отсутствие надлежащего строительного контроля за ходом производства работ на объектах капитального строительства [7].

В целях устранения выявленных нарушений и недостатков Счетной палатой Новгородской области направлено в 2012 году 18 представлений как органам местного самоуправления, так и иным объектам контроля и пять информационных писем руководителям

исполнительных органов государственной власти Новгородской области [2], которые надлежащих мер не приняли.

В рамках контроля расходов по отрасли «Сельское хозяйство и рыболовство» Счетной палатой Новгородской области проведено контрольное мероприятие по вопросу целевого и эффективного использования средств областного бюджета, выделенных в рамках областной целевой программы «Развитие агропромышленного комплекса Новгородской области на 2008—2012 годы» по направлению — приоритетное развитие животноводства. Проверки проведены в комитете по сельскому хозяйству и продовольствию Новгородской области и десяти организациях агропромышленного комплекса. По результатам проведенного контрольного мероприятия общая сумма выявленных нарушений составила 3253,2 тыс. рублей, из них: неэффективные расходы — 1225,0 тыс. рублей, возникшие вследствие того, что нормативные правовые акты области, устанавливающие порядок предоставления субсидий, не исключали возможность повторного субсидирования одних и тех же затрат на содержание маточного поголовья птицы; иные нарушения — 2028,2 тыс. рублей, возникшие в результате незаконного получения субсидии на возмещение части затрат за используемые корма по причине предоставления получателями субсидии недостоверных сведений для определения размера субсидии [7].

В рамках контроля расходов по отрасли «Дорожное хозяйство (дорожные фонды)» Счетной палатой Новгородской области проведено контрольное мероприятие по вопросу целевого и эффективного использования средств областного бюджета, выделенных в рамках областной целевой программы «Развитие и совершенствование автомобильных дорог общего пользования (за исключением автомобильных дорог федерального значения) на 2011—2012 годы». Проверки проведены в ГОКУ «Новгородавтодор» и шести подрядных организациях, осуществляющих работы по содержанию и ремонту дорог. По результатам проведенного контрольного мероприятия общая сумма выявленных нарушений составила 15905,4 тыс. рублей, из них нецелевое использование бюджетных средств — 1476,0 тыс. рублей, неэффективные расходы — 5762,4 тыс. рублей, иные нарушения — 8667,0 тыс. рублей. Данные нарушения возникли в деятельности ГОКУ «Новгородавтодор» вследствие несоблюдения требований законодательства при принятии бюджетных обязательств, при осуществлении закупок для государственных нужд, организации работ по ремонту и содержанию дорог, составлении сметной документации; ослабления контроля за правильностью ведения

исполнительной документации подрядными организациями и качеством выполняемых работ (в ходе контрольных осмотров выявлены факты некачественного выполнения работ по фрезерованию и укладке асфальтобетонной смеси, по устранению деформаций и повреждений покрытий); освоения бюджетных средств без соблюдения принципа результативности и эффективности использования бюджетных средств, а именно: положения документации об аукционе позволили привлечь к выполнению работ по содержанию дорог и мостов организацию-посредника (ООО «Новгородская дорожная компания»), которая получила «спекулятивный» доход в сумме 5762,4 тыс. рублей или 3,2 процента от цены заключенных государственных контрактов. Проведение проверки в ГОУК «Новгородавтодор» осуществлялось совместно с правоохранительными органами. В результате реализации предложения Счетной палаты приняты следующие меры: прокуратурой Новгородской области возбуждены уголовное дело в отношении бывшего директора ООО «Новгородская дорожная компания» и три дела об административном правонарушении в отношении директора ГОКУ «Новгородавтодор» [7]. По факту нецелевого использования бюджетных средств на основании составленного Счетной палатой протокола об административном правонарушении комитетом финансов Новгородской области привлечен к административной ответственности директор ГОКУ «Новгородавтодор» и объявлены дисциплинарные взыскания трем специалистам ГОКУ «Новгородавтодор» [7].

По результатам проведенных контрольных мероприятий объектами контроля допущены нарушения законодательства при размещении муниципальных заказов, при заключении муниципальных контрактов и их выполнении (в основном нарушение сроков выполнения работ и непринятие мер заказчиками по взысканию неустойки (пени, штрафов) за невыполнение условий контрактов), а также при расходовании бюджетных средств, в частности неэффективные расходы возникли в результате приобретения жилых помещений сверх нормативной площади и отвлечения средств в дебиторскую задолженность. Результаты проведенных проверок указывали на неэффективное исполнение органами местного самоуправления переданных отдельных государственных полномочий в проверяемой сфере.

В целях устранения выявленных нарушений и недостатков направлены представления объектам контроля и информационные письма руководителям исполнительных органов государственной власти Новгородской области, к компетенции которых отнесено

решение вопросов в сфере здравоохранения, но до настоящего времени выполнение предложений по данному контрольному мероприятию не реализовано [7].

Большое значение в осуществлении контроля специального контрольного органа отдано контролю за управлением и распоряжением областным имуществом, а также передачей в хозяйственное ведение. В рамках контроля за соблюдением установленного порядка управления и распоряжения областным имуществом Счетной палатой Новгородской области проведены два контрольных мероприятия:

- проверка соблюдения порядка приватизации областного имущества;
- проверка финансово-хозяйственной деятельности ГОУП «Вече» на основании поручения Губернатора Новгородской области [7].

Проверка соблюдения порядка приватизации областного имущества показала, что приватизация акций открытых акционерных обществ, находящихся в областной собственности, областных унитарных предприятий и иного имущества осуществлялась на основании прогнозного плана (программы) приватизации имущества Новгородской области. Основные нарушения требований федерального и областного законодательства допущены при продаже и управлении пакетами акций открытых акционерных обществ, находящихся в областной собственности области, а именно: необоснованное возложение обязанности по оплате услуг оценщика на ОАО «Новгородфармация» при оценке пакетов акций ОАО «Новгородфармация»; совершение исполнительной дирекцией ОАО «Автоспецоборудование» крупных сделок с объектами недвижимого имущества при отсутствии соответствующего одобрения уполномоченных органов акционерного общества и без подтверждения рыночной стоимости объектов недвижимого имущества, что не способствовало получению максимально возможного дохода от совершения данных сделок и уменьшило активы общества и, соответственно, стоимость пакета акций, находящихся в областной собственности. Выявлены также пробелы в правовом регулировании вопросов приватизации областного имущества, которые устранены по результатам рассмотрения представлений, внесенных Счетной палатой. В целях надлежащей реализации процессов приватизации комитетом по управлению государственным имуществом области проведены соответствующие мероприятия, в том числе и направленные на усиление контроля за деятельностью открытых акционерных обществ, акции которых находятся в областной собственности [7].

По результатам проверки ГОУП «Вече» установлено, что передача ГОУП «Вече» в хозяйственное ведение областного имущества и функций по управлению данным имуществом привела к выпадающим доходам областного бюджета за 2011 год (в областной бюджет поступили только незначительные доходы от части прибыли предприятия). Доходы же от сдачи в аренду (продажи) областного имущества в полном объеме поступали в распоряжение ГОУП «Вече» и являлись единственным источником дохода предприятия. При проверке финансово-хозяйственной деятельности ГОУП «Вече» выявлены факты неэффективного использования полученных денежных средств и областного имущества, а именно: привлечение заемных средств в сумме 10000,0 тыс. рублей на приобретение доли уставного капитала хозяйствующего субъекта, имеющего неустойчивое финансовое положение, оказание финансовой поддержки хозяйствующему субъекту на сумму 415,6 тыс. рублей; нарушения при использовании областного имущества на сумму 782,2 тыс. рублей. Встречные проверки, проведенные в восьми дорожно-эксплуатационных предприятиях области по вопросу использования объектов движимого имущества, переданных в аренду и (или) на ответственное хранение, показали отсутствие должного контроля со стороны ГОУП «Вече» за использованием объектов движимого имущества, в частности выявлены факты отсутствия дорожной техники, а также использование дорожной техники, находящейся на ответственном хранении, в производственном процессе без заключения договора аренды и взимания арендной платы [7]

Проведенный анализ нормативной правовой базы, регулирующей правоотношения в сфере владения, пользования и распоряжения областным имуществом, выявил пробелы в правовом регулировании ряда вопросов, а именно: не установлен порядок определения состава имущества, закрепляемого за областными унитарными предприятиями на праве хозяйственного ведения; не разработан порядок осуществления заимствований областными унитарными предприятиями; не определены показатели, при наличии которых областные унитарные предприятия обязаны обеспечивать ежегодное проведение аудиторских проверок бухгалтерской (финансовой) отчетности.

Вместе с тем, автор отмечает отсутствие правовой регламентации и контроля за деятельностью губернатора субъекта федерации, администрации субъекта федерации и других органов исполнительной власти, а также регламентации персональной ответственности за результаты деятельности органов исполнительной власти Новгородской области.

Список литературы:

1. Бюджетный Кодекс Российской Федерации // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 05.04.2013).
2. Закон Новгородской области от 05.05.2011 № 995-ОЗ «О Счетной палате Новгородской области» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 05.04.2013).
3. Закон Новгородской области от 03.10.2008 № 389-ОЗ «О бюджетном процессе Новгородской области» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 05.04.2013).
4. Конституция Российской Федерации, 1993 года // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 05.04.2013).
5. Кононов Р.В. Компетенция органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в сфере контроля и надзора (вопросы теории). Автореферат Дис. канд. юр. наук М., 2009.
6. Постановление областной Думы от 23.09.2009 № 1141-ОД «О комиссии Новгородской областной Думы по проведению антикоррупционной экспертизы» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 05.04.2013).
7. Отчет Счетной Палаты Новгородской области за 2012 год // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://spno.nov.ru/index.php?id=138&option=com_content&task=view (Дата обращения 10.04.2013).
8. Указ Губернатора Новгородской области от 09.08.2010 № 197 «Об утверждении Плана противодействия коррупции в органах исполнительной власти Новгородской области» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 07.04.2013).
9. Федеральный закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 07.04.2013).
10. Федеральный закон от 7 февраля 2011 года № 6-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения 07.04.2013).

СЕКЦИЯ 8.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО И ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ БАНКРОТСТВА

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ АРБИТРАЖНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО В ВИДЕ ОТСТРАНЕНИЯ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО ВЕДЕНИЮ ПРОЦЕДУРЫ БАНКРОТСТВА: ВОПРОС ОТРАСЛЕВОЙ ПРИНАДЛЕЖНОСТИ

Бабкин Олег Петрович

аспирант кафедры

Предпринимательского и финансового права БГУЭП,

г. Иркутск

E-mail: haf-1d@mail.ru

Арбитражный управляющий является центральной фигурой любой процедуры банкротства, во многом именно от него зависит конечный результат дела о банкротстве — будут ли удовлетворены требования кредиторов в полном объеме, будет ли восстановлена платежеспособность должника юридического лица либо он будет ликвидирован. Он оценивает перспективы дела о банкротстве, осуществляет мероприятия направленные на наиболее полное удовлетворение требований кредиторов и по возможности восстановления платежеспособности должника.

Арбитражный суд утверждает кандидатуру арбитражного управляющего, для целей проведения соответствующей процедуры, указанную в заявлении кредитора (должника) о признании должника банкротом, в информации от саморегулируемой организации арбитражных управляющих (например, в случае, если в заявлении о признании должника банкротом не указана конкретная кандидатура) либо на основании решения собрания кредиторов.

В силу явного конфликта интересов в деле о банкротстве арбитражный управляющий характеризуется достаточно большой самостоятельностью и независимостью от третьих лиц (кредиторов, участников общества), а в процедурах внешнего управления и конкурсного производства он получает практически все организационные

функции по управлению должником. В ситуации конфликта интересов участников дела о банкротстве и значимостью арбитражного управляющего для дела о банкротстве рациональным выглядит правило о возможности его отстранения от проведения соответствующей процедуры банкротства, но только через обращение в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Пунктом 3 ст. 65, п. 5 ст. 83, ст. 98, ст. 145 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» (далее также — Закон) предусмотрены положения об отстранении временного, административного, внешнего и конкурсного управляющих соответственно [11].

В связи этим, учитывая отсутствие в доктрине однозначного решения, представляется актуальным определить отраслевую принадлежность данной ответственности. Для этого необходимо соотнести институт отстранения арбитражного управляющего со следующими видами ответственности: административной, процессуальной и гражданской.

Е.В. Мурашкина в диссертационной работе «Гражданско-правовая ответственность арбитражного управляющего» делает вывод, что отстранение арбитражного управляющего является мерой административной ответственности [9, с. 37], обосновывая тем, что отстранение схоже с дисквалификацией, как мерой административной ответственности (ст. 3.11. КоАП РФ).

Такая точка зрения на отстранение является необоснованной. Если следовать такой логике, то отстранение можно отнести и к мерам уголовной ответственности, так как оно в чем-то аналогично лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ). Несостоятельность таких сравнений очевидна.

Учитывая, что отстранение арбитражного управляющего осуществляется судом в рамках конкурсного процесса стоит проанализировать — является ли она процессуальной. Под процессуальной ответственностью можно понимать ответственность в юрисдикционном процессе [1], ответственность за нарушение правил судебного (арбитражного) процесса. Н.В. Витрук под процессуальной ответственностью понимает меру «... государственного принуждения, содержание которой направлено на восстановление нормального хода судебного процесса (судопроизводства), устранение каких-либо помех, возможностей влияния на суд, на участников процесса или может по содержанию быть наказанием за неправомерное поведение в ходе процесса.

Мерами процессуальной ответственности являются предупреждение, удаление из зала судебного заседания, судебные штрафы (денежные взыскания)» [1].

В связи с этим следует определить понятие конкурсного процесса. С.А. Карелина под конкурсным процессом понимает «... порядок (процедуру) урегулирования спорной ситуации, процедуру разрешения конфликта интересов в рамках неплатежеспособности должника» [6]; Е.А. Суханов в учебнике «Гражданское право Общая часть» под конкурсным процессом понимает порядок распределения имущества должника по правилам, установленным законом о несостоятельности [4]. В.В. Грачев считает, что конкурсный процесс это «... установленный законом порядок рассмотрения дел о банкротстве судом ... конкурсный процесс есть не что иное как разновидность арбитражного процесса» [5, с. 148]. При этом В.В. Грачевым к нормам материального права (входящего в конкурсное право) относятся нормы, регламентирующие порядок проведения процедур несостоятельности; к нормам же процессуального права относятся правила, которые и составляют содержание конкурсного процесса, рассмотрения дела о банкротстве в суде [5, с. 147]. С такой точкой зрения следует согласиться — конкурсный процесс это система норм о судопроизводстве в делах о несостоятельности; конкурсное право — совокупность как конкурсного процесса, так и материальных норм.

Учитывая вышеизложенное нет оснований относить данную меру ответственности к мерам процессуальной ответственности, поскольку отстранение происходит, как следует из ранее перечисленных статей Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» за нарушение не собственно процессуальных правил. Нарушения, за которые управляющий подлежит ответственности в виде отстранения лежат за рамками процесса (хотя нельзя исключить ситуацию, когда суд отстранит арбитражного управляющего за нарушение собственно процессуальных норм, что будет являться исключительным событием), они нарушают непосредственно материальные права заинтересованных лиц.

Таким образом, отстранение не является ни административной, ни процессуальной ответственностью. Отметим, что не может она являться и трудово-правовой ответственностью, поскольку арбитражный управляющий не является субъектом трудового права.

Отстранение арбитражного управляющего является гражданско-правовой ответственностью и обосновывается это следующим.

Гражданско-правовую ответственность определяют по-разному. Е.А. Суханов указывает, что гражданско-правовой ответственностью является «... одна из форм государственного принуждения, состоящая во взыскании судом с правонарушителя в пользу потерпевшего имущественных санкций, перелагающих на правонарушителя невыгод-

ные имущественные последствия его поведения и направленных на восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего» [4].

С.А. Коновалов в своем диссертационном исследовании под ретроспективной гражданско-правовой ответственностью понимает «... обязанность субъекта гражданского права принять на себя необходимую правовую реакцию на выбранный и осуществленный им запрещенный гражданским правом вариант поведения повлекший необходимые вредные последствия, в виде возложения на него дополнительной гражданско-правовой обязанности или лишения принадлежащего ему гражданского права» [8, с. 41].

Гражданский кодекс РФ предусматривает, в частности, следующие меры ответственности: взыскание убытков (ст. 15 ГК РФ), ограничение дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками (ст. 30 ГК РФ), специальные реституционные последствия (ст. 169 ГК РФ), снос самовольной постройки (ст. 222 ГК РФ), потеря задатка (ст. 381 ГК РФ).

Таким образом, гражданско-правовая ответственность, как институт гражданского права, по существу представляется совокупностью правовых механизмов (а не только обязанности правонарушителя претерпеть негативные последствия), обеспечивающих возложение на правонарушителя дополнительных обременений либо лишения его прав, за совершенное им правонарушение; при этом не важно, применено ли государственное принуждение либо нет.

Несмотря на общий компенсационный характер гражданско-правовой ответственности гражданское право знает и иные меры ответственности, которые непосредственно компенсацию не предполагают. Отстранение арбитражного управляющего является таким специальным случаем гражданско-правовой ответственности — лишением права проводить процедуру несостоятельности. Кроме того можно провести аналогию с квазиделиктом — предупреждение причинения вреда (ст. 1065 ГК РФ).

Целью отстранения является защита прав и интересов должника и его кредиторов от возможного дальнейшего недобросовестного, некомпетентного проведения процедуры несостоятельности. Если выявляются факты недобросовестного поведения арбитражного управляющего, допущенного в рамках дела о несостоятельности, то возникают обоснованные сомнения в его компетентности, добросовестности либо независимости. Следовательно, отстранение является превентивной мерой, позволяющей предотвратить дальнейшие негативные последствия для должника и его кредиторов, тогда как, например, взыскание убытков является мерой непосредственно направленной на восстановление имущественной сферы пострадавшего.

Полагаем не подлежит сомнению тот факт, что права и интересы за нарушение которых арбитражный управляющий подлежит отстранению защищаются гражданским правом.

Негативные последствия для арбитражного управляющего в случае его отстранения заключаются в том, что он не по своей воле лишается возможности продолжать осуществление соответствующей процедуры несостоятельности, за чем следует лишение источника вознаграждения, репутационный вред, а также возможность отстранения либо неназначения в других делах о несостоятельности (п. 56 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35 [10]). Стоит отметить, что отмена судебного акта, которым был отстранен арбитражный управляющий не влечет его восстановления для исполнения обязанностей (абз. 2 п. 1 ст. 20.4. Закона [11]).

Отстранение арбитражного управляющего по заявлению собрания (комитета) кредиторов либо лиц, участвующих в деле, о ненадлежащем исполнении арбитражным управляющим своих обязанностей — является мерой гражданско-правовой ответственности. Здесь четко прослеживаются ее условия: противоправность, вина; в некоторых случаях (жалоба конкурсного кредитора) должен иметь место факт убытков и причинно-следственная связь между ними или их возможностью и противоправным поведением арбитражного управляющего.

Отстранение в результате дисквалификации (ст. 3.11. КоАП РФ) либо запрете заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ) лишь следствие применения административного или уголовного наказания; оно не имеет самостоятельного характера и не может рассматриваться как ответственность. Арбитражный управляющий в таком случае и без отстранения не вправе заниматься арбитражным управлением.

Определение того, можно ли считать отстранение арбитражного управляющего мерой гражданско-правовой ответственности по иным основаниям, выявленным (возникшим) в ходе проведения процедур несостоятельности, например, таким как заинтересованность по отношению к должнику, кредиторам, введение процедуры несостоятельности в отношении арбитражного управляющего, отсутствие допуска к государственной тайне, отсутствие договора страхования, исключение арбитражного управляющего из саморегулируемой организации, исключение саморегулируемой организации арбитражных управляющих из реестра СРО арбитражных управляющих (абз. 2, 4, 6, 7 п. 2 ст. 20.2. Закона [11]) выходит за рамки настоящей работы и является предметом отдельного исследования.

На основании изложенного можно сделать вывод, что отстранение арбитражного управляющего, в тех случаях, когда оно является именно ответственностью (например, по жалобе кредитора), следует

отнести к гражданско-правовой ответственности. Эта мера ответственности является реализацией заинтересованным лицом способа защиты права — пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (ст. 12 ГК РФ).

Список литературы:

11. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности. 2-е изд., исправленное и доп. М.: НОРМА, 2009. 432 с. // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 29.03.2013).
12. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ, часть первая // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
13. Гражданский кодекс Российской Федерации от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ, часть вторая // СЗ РФ. — 1996. — № 5. — Ст. 410.
14. Гражданское право Общая часть: Учебник: в 4 т. / В.С. Ем, Н.В. Козлова, С.М. Корнеев и др.; под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2008. Т. 1. 736 с. // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 29.03.2013).
15. Грачев В.В. О правовой природе конкурсного процесса // Юрид. зап. ЯрГУ им. П.Г. Демидова. Ярославль, 2010. Вып 4. С. 146—156.
16. Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М.: Волтерс Клувер, 2008. 568 с. // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 28.03.2013).
17. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. — 2002. — № 1 (ч. 1). — ст. 1.
18. Коновалов С.А. Основание гражданско-правовой ответственности: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.03. — М.: РГБ, 2006. — 246 с.
19. Мурашкина Е.В. Гражданско-правовая ответственность арбитражного управляющего: дисс. кан. юрид. наук: 12.00.03. — М.: РГБ, 2008. — 183 с.
20. «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве»: Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 № 35. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://arbitr.ru/as/pract/post_plenum/57047.html (дата обращения: 01.04.2013).
21. О несостоятельности (банкротстве): Федеральный закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ // СЗ РФ. — 2002. — № 43. — Ст. 4190.
22. «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с отстранением конкурсных управляющих»: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22.05.2012 № 150. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://arbitr.ru/as/pract/vas_info_letter/54866.html (дата обращения: 29.03.2013).
23. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. — 1996. — № 25. — ст. 2954.

СЕКЦИЯ 9.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ДЕТЕРМИНАНТЫ СОЗДАНИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕЗАКОННЫХ ВОЕНИЗИРОВАННЫХ ФОРМИРОВАНИЙ

Оспанова Жанель Калияскаровна

магистр юрид. наук,

г. Алматы

E-mail: zhanel_osp@mail.ru

Незаконные военизированные формирования можно определить как одну из сложных и опаснейших форм организованной преступности. Соответственно признаки, присущие организованной преступности, как и причины и условия её возникновения и существования соотносятся как целое и её часть. В этой связи представляется необходимым изучить факторы возникновения незаконных военизированных формирований через призму детерминант организованной преступности.

Организованная преступность, как и преступность вообще, порождается сложной совокупностью социальных явлений. Система детерминант изучаемого явления включает в себя следующие элементы:

- экономические;
- политические;
- правовые;
- социально-психологические.

Экономические детерминанты возникновения военизированных формирований обуславливаются противоречиями, несбалансированности в экономических отношениях. Как указывает В.Н. Кудрявцев, рыночные отношения основаны на конкуренции и извлечение прибыли в больших размерах становится панацеей для любых форм организованной преступности.

Обращаясь к историческому опыту, следует отметить, что экономические факторы возникновения форм организованной преступности стал заметен в 80—90 годы в Казахстане, когда как и в бывшем СССР сложилась неблагоприятная экономическая ситуация. Увеличился

удельный вес преступлений в сфере экономики, и материальный ущерб от них возрос в десятки раз. Этому способствовали обстоятельства в виде существующей административно-командной системы с ее громоздким бюрократическим аппаратом. Она в свою очередь порождала различные процедурные сложности, особенно в сфере организационно-хозяйственной деятельности, когда взаимосвязь планирования и распределения экономических ресурсов фактически не соответствовала действительности. Такие рыночные противоречия порождали должностные преступления, взяточничество, приписки к отчетности и планам. Обстановка обмана позволяла укрывать реальные ценности, создавая необходимые фонды для последующей преступной деятельности.

Существовали и другие негативные явления — недостатки планирования, дисбаланс плановых заданий и их ресурсного обеспечения, чрезмерный централизм, кулуарная процедура разработки и утверждения планов производства и реабилитации и т. д. В этот период криминологическая наука определила проблемы возникновения преступности «белых воротничков». В производстве правоохранительных органов находились ряд крупных дел, связанных с получением взяток, незаконным использованием государственных средств, хищений из государственного бюджета в крупном размере денежных средств чиновниками. Как отмечает М. Абисатов, связь между бизнесменами, чиновниками и криминальным обществом перерастает в форму «тройственного союза» (альянса) [1, с. 22].

С 90-х годов наблюдался стремительный рост экономических преступлений во внешнеэкономических связях, совершаемых вооруженными группами. К ним относятся незаконные валютные операции, контрабанда, хищения. Основными элементами контрабанды являются ювелирные изделия, антиквариат, иконы, наркотические средства.

Как следствие дисбаланса рыночных отношений увеличилась волна хищений производственных товаров и главным образом огнестрельного оружия. Волна получения выгоды спровоцировала появление таких банд, группировок как «рэкет», «мафия» и т. д.

В то же время экономические отношения всегда затрагивают каждого человека в отдельности, так как содержание рыночных отношений не ограничивается рынков товаров и услуг, но и охватывает занятость населения, рынок рабочей силы. Не вызывает сомнения, что имущественное расслоение общества, безработица порождает недовольство населения, рост любых преступных формирований.

Далее, рассматривая **политические детерминанты** возникновения и существования незаконных военизированных формирований,

отметим, что политические интересы практически всегда связаны с борьбой за власть. Политическая нестабильность обостряет экономическую и социальную ситуацию, взрывает межнациональные отношения, активизирует вооруженные банды на совершение общеуголовных преступлений, террористических актов только одной целью — управления государственными институтами.

Вместе с тем нельзя забывать, что создание вооруженных групп, военизированных формирований предполагает наиболее опасную форму «приобретения» власти. В рамках политических причин возникновения указанных формирований захват власти приобретает под различными предлогами. К ним можно отнести: идеологическое многообразие в обществе, всплеск национализма и сепаратизма; реализация «права народов на самоопределение» и др.

Первые незаконные военизированные формирования на постсоветском пространстве начали возникать в начале 90-х годов, когда политическая жизнь бывших советских республик и взаимоотношения между ними определяются не общегосударственными интересами, а главным образом интересами национальными. Именно эти интересы составляют основы программ массовых объединений, оказывают серьезное влияние на деятельность различных организаций и государственных органов республик. Об этом свидетельствуют результаты особой активности таких формирований в Нагорном Карабахе, Приднестровье, Южной Осетии, Абхазии, Чеченской республике и ряде других регионов России и республик бывшего СССР.

Например, в Армении в 1989—1990 годах возникло около десятка отрядов самообороны и самостихийных военных формирований, наиболее крупной из них получило название Армянская национальная армия «АНА». Основной целью последней ставилось нападение на склады Советской армии в поисках оружия и борьба за власть Армянским национальным движением (АОД) [2, с. 6].

Однако в настоящее время одной из опасных угроз возникновения незаконных военизированных формирований становится международный терроризм, очаги распространения которого значительны в Центральной Азии. Опасность его заключается в том, что объединяясь в транснациональные террористические группировки, экстремисты используют различные способы воздействия на государственную власть путем открытого вооруженного столкновения.

Неслучайно, в Республике Казахстан организация незаконного военизированного формирования понимается как деятельность террористического характера и экстремисткой направленности. В соответствии со статьей 1 Закона Республики Казахстан

от 18 февраля 2005 года № 31-III «О противодействии экстремизму» раскрывается понятие экстремизма как организации и (или) совершение физическим и (или) юридическим лицом, преследующих следующие экстремистские цели по преступлениями против конституционного строя и безопасности государства [3, с. 2]

Наличие уже пресеченных на территории Республики Казахстан террористических и экстремистских организаций, осуществления «кровавых» террористических актов в мире, жестокость к мирному населению вынуждает государства принимать правовые, организационные меры борьбы с такими видами международных преступлений.

В настоящее время существование незаконных военизированных формирований в Иране, Ираке, Ливане, Узбекистане мировым сообществом воспринимается как ядро террористических организаций. Не без внимания оказывается вооруженный конфликт в Ливии, где осуществление политической власти граничит с непрерывающимся в стране вооруженным мятежом с использованием многочисленных военизированных формирований.

В целом, исламские вооруженные организации стремятся к управлению политическим процессом, имеют задачей накопление сил, кадров, установление новых связей, особенно, с местной администрацией, в молодежных кругах.

Рассматривая **правовые детерминанты** создания и деятельности незаконных военизированных формирований, снова обратимся к периоду приобретения независимости Казахстана.

Исследуя, указанные детерминанты возникновения незаконных военизированных формирований обратим внимание на некоторые политико-правовые аспекты:

- недостаточная эффективность деятельности правоохранительных органов, ошибки в тактике оперативного реагирования;
- по несовершенству законодательной базы.

Напомним, динамику правоохранительной службы в республике. Как С.Е. Еркенов отмечает, что после обретения Республикой Казахстан государственной независимости и суверенитета, на основании Указа Президента от 17 марта 1992 года, своеобразным преемником структуры МВД СССР становится Главное управление по борьбе с организованной преступностью и коррупцией МВД РК и подчиненные ему на областном и приравненных к нему уровнях подразделений. Далее, функции по борьбе с организованной преступностью переходят в структуру Государственного следственного Комитета РК. В настоящее время, масштабная деятельность форм организованной преступности в различных сферах возникла необходи-

мость распределять пресечение и расследование дел на основании подследственности между правоохранительными органами [1, с. 45—46].

Как показало время, не удалось создать такой аппарат, который бы анализировал на региональном, республиканском и межгосударственном масштабах расстановку преступных сил, связи между преступными группами и их лидерами, особенности отношений в этой среде.

В то же время система «показателей» в районе, городе, области подталкивала на поспешность расследования уголовных дел, когда дела «сворачивались» после раскрытия хотя бы одного эпизода преступной деятельности и изобличения хотя бы одного виновного. В этой связи, по большому счету, не разоблачалась организованная, устойчивая преступная ячейка, и это в свою очередь порождало латентный рост организованной преступности. Несомненно, это объективно создавало условия для расширения масштабов профессиональной преступности и формирования групп и организаций.

Преимущественно важным, среди рассматриваемых правовых детерминант по возникновению вооруженных формирований явились причины упрощения тактики оперативно-розыскных мероприятий по фактически искусственно созданным условиям «ликвидации» опыта борьбы с бандитизмом. Деятельность правоохранительных органов была направлена на реализацию концепции «по искоренению преступности». Это в свою очередь привело к тому, что начался постепенный отказ от квалификации тяжких преступлений, совершаемых устойчивыми вооруженными организованными преступными группами, по уголовному закону, предусматривающими ответственность за бандитизм. Были ликвидированы специализированные подразделения — отделы по борьбе с бандитизмом, в которых была создана отлаженная система проникновения в преступную среду, имелся опыт решительного нанесения оперативных ударов по базам и местам дислокации бандгрупп, изъятия оружия и боеприпасов, компрометация организаторов и переориентация вовлекаемых в преступную группу граждан. Более тридцати лет сворачивался опыт борьбы с бандитизмом, но сам бандитизм фактически существовал.

На формирование оперативно-тактического мастерства сотрудников уголовного розыска негативно влияло и отношение к профилактике преступлений. Погоня за количеством предупрежденных преступлений приводила к поспешным реализациям оперативно-розыскных мероприятия. Сотрудники правоохранительных органов увлекались предупреждением преступлений, тогда уже были утрачены оперативные позиции в преступной среде, и навыки комбинированной оперативно-розыскной работы. В тоже

время уголовное и уголовно-процессуальное законодательство не успевало соответствовать реальной картине. Рост экономических преступлений, контрабанда приобретала настолько изощренные способы и формы, что для расследования таких преступлений отсутствовала законодательная база.

В этой связи следует отметить, что позже формы соучастия, в частности создание вооруженных групп, стали рассматриваться как пресечения для дальнейшей противоправной деятельности. Не только организация, но уже само создание таких форм организованной преступности предусматривает уголовное наказание.

Еще одним факторам, обусловившим уголовно-правовой запрет деятельности незаконных военизированных формирований, следует также отнести серьезные и частые нарушения законодательства, регламентирующего деятельность частных детективных и охранных предприятий. Известны такие факты, когда под видом таких организаций легализовывались организованные преступные группировки, появление радикальных организаций, казачьих обществ, национальных движений, связанных с проявлением сепаратизма, как правило, обладающих значительным количеством незарегистрированного оружия.

Обращая свое внимание на *социально-психологические детерминанты* возникновения и деятельности незаконных военизированных формирований, отметим, что как указывает В.Н. Кудрявцев, эти причины следует искать в отношениях человека с внешней средой на макро и микро уровнях [4, с. 23—26].

В целом, к социально-психологическим причинам создания и деятельности незаконных военизированных формирований можно отнести следующие:

- невозможность в одиночку или малыми группами совершать преступления и извлекать выгоду;
- низкий уровень жизни отдельных слоев населения;
- удорожание жизни.

Однако, здесь следует обозначить, что нельзя устанавливать причинную связь между действием исполнителя к совершению преступного деяния к действиям соучастников преступления. Необходимо решать вопрос о причинной связи между действием каждого из соучастников и общим преступным результатом.

В этой связи при рассмотрении организации незаконных военизированных формирований в числе внутренних причин существования такой противоправной деятельности следует обращать внимание на детерминанты индивидуального преступного поведения:

- организатора, лидера незаконных военизированных формирований,

- отдельного участника, члена незаконного военизированного формирования.

Следует обратить внимание на психологические и психофизиологические особенности личности, его потребности, интересы и ценностные ориентации, и ключевой момент совершения преступления, мотивацию.

Если роль лидера и организатора незаконного военизированного формирования в большей степени определяется потребностью обогатиться, то возникает вопрос кто и по какой причине становится участником незаконных военизированных формирований.

К таким участникам в первую очередь следует относить неимущие слои населения, которые даже не в целях материальной выгоды в крупных размерах вступают в столь сложную и достаточно серьезно уголовно наказуемую форму соучастия, а в целях «выживания». К другой группе можно отнести радикально настроенные слои населения к власти, религии, идеологии. На этот факт указывает экстремистских преступлений, которые зачастую совершаются посредством создания НВФ. К третьей категории можно отнести лиц, с различными отклонениями в психическом развитии.

В рамках профилактической работы деятельность правоохранительных органов должна быть обращена к населению, особенно к гражданам сельской местности, как к самому уязвимому, незащищенному звену, и потенциальному участнику в вооруженных группах, религиозных и иных незаконных объединений. Если пропаганда повышения правового сознания приобретет общесоциальные масштабы, конечно же, для искоренения этого явления этого недостаточно, но как положительный результат изменения природы и характера деятельности незаконных вооруженных группировок в их ослаблении вполне эффективна.

Список литературы:

1. Абисатов М. Организованная преступность в Казахстане (современное состояние, тенденции развития, проблемные вопросы, пути их решения). Алматы, 2006 г.
2. Интервью с Василияном// Коммерсантъ, М. 1990 г. № 22, стр. 11.
3. Закон Республики Казахстан от 18 февраля 2005 года № 31-III «О противодействии экстремизму» // Информационно-справочная система «Параграф». Алматы, 2013.
4. Криминология: учебник / под ред. акад. В.Н. Кудрявцева, проф. В.Е. Эминова. — М.: ЮРИСТ, 1995. — 512 с.

ОЦЕНКА ИЗНАСИЛОВАНИЯ, ПОВЛЕКШЕГО БЕРЕМЕННОСТЬ ПОТЕРПЕВШЕЙ

Пантюхина Инга Владимировна

*канд. юрид. наук, доцент Рязанского
государственного университета имени С.А. Есенина,
заведующая кафедрой уголовного права и процесса,
г. Рязань*

E-mail: i.pantuyuhina@rsu.edu.ru

Законодательная конструкция изнасилования сформулирована в виде формального состава преступления. Признание его оконченным, не требует наступления каких-либо последствий для потерпевшей, и даже если они наступают, то остаются за рамками оконченного состава, за исключением предусмотренных в качестве квалифицирующих или особо квалифицирующих признаков, регламентированных в п. «в» ч. 2, п. «б» ч. 3 и др. ст. 131 УК РФ.

Одним из последствий изнасилования может явиться беременность потерпевшей, наступление которой специалисты оценивают неоднозначно. И.Г. Соломоненко отмечает, что «наступление нежелательной беременности в результате изнасилования не влияет на квалификацию» [12, с. 371]. Аналогичной позиции придерживаются А.Б. Борисов и Р.В. Закомолдин, указывая, что изнасилование, повлекшее беременность потерпевшей следует квалифицировать по ч. 1 ст. 131 УК РФ [11, с. 363; 2, с. 330]. Излагая такую позицию, как правило, авторы ее не объясняют.

В литературе излагается и иное мнение. Т.В. Кондрашова еще более трех десятков лет назад предлагала закрепить наступление беременности квалифицирующим обстоятельством ст. 117 УК РСФСР, поскольку она является дополнительной травмой для потерпевшей [8]. Это предложение поддерживает Н.В. Тыдыкова, аргументируя его тем, что «к составной части здоровья следует относить благополучное использование репродуктивных способностей, так как в качестве последствия половых преступлений вероятно беременность и связанные с ней отрицательные последствия медицинского, социального и экономического характера. Это показывает повышенную общественную опасность деяния, а поэтому, нуждается в выделении в соответствующий квалифицирующий признак» [10]. Т.А. Коргутлова, законодательное закрепление в ст. 131 УК РФ в качестве квалифицирующего признака, как «изнасилование, повлекшее беременность потерпевшей» считает вполне обоснованным и справедливым [7].

Против такой оценки наступившей от изнасилования беременности высказывается А.Е. Якубов. По его мнению, наиболее убедительные доводы против нее, приведены А.Н. Игнатовым, согласно которым «поскольку беременность является естественным, хотя и не обязательным последствием полового акта, рассматривать ее как особое последствие нет оснований, и такого рода последствия, равно как и возможность тяжелых моральных страданий потерпевшей, учтены законодателем при установлении санкции за изнасилование» [8]. По замечанию А.Е. Якубова, аналогичное мнение высказано М.Д. Шаргородским и П.П. Осиповым. Поддерживая такую позицию, он добавляет, что законодателем предусмотрены в качестве квалифицирующего и особо квалифицирующего обстоятельств изнасилование несовершеннолетней и потерпевшей, не достигшей 14-летнего возраста [8], вероятно, желая тем самым подчеркнуть, что наказания за такие деяния достаточно суровы.

Некоторые специалисты беременность от изнасилования относят к одному из видов неосторожных тяжких последствий, являющихся оценочным понятием, включенным в п. «б» ч. 3 ст. 131 УК РФ. Но не любую, только внематочную и беременность при наличии противопоказаний к родам и искусственному ее прерыванию [1; 3, с. 334; 12, с. 375; 13, с. 280]. А.П. Дьяченко и Э.Ф. Побегайло к тяжким последствиям относят беременность малолетних и несовершеннолетних [5, с. 34; 13, с. 280]. В число таких последствий беременность включает В.П. Степалин [6, с. 445], однако без ее конкретизации, чем дает основания полагать, что он имеет в виду любую беременность, в том числе протекающую нормально и наступившую у потерпевшей от изнасилования любого возраста.

Представленные позиции показывают отсутствие единого подхода к оценке беременности, наступившей в результате изнасилования. Вместе с тем в них достаточно четко прослеживаются две тенденции.

Первая сводится к тому, что подавляющее большинство специалистов мужского представительства научного сообщества (за исключением В.П. Стапалина) беременность потерпевшей от изнасилования, не считают обстоятельством, повышающим общественную опасность изнасилования, поэтому не придают такому последствию квалификационного значения, в силу чего охватывают его основным составом ст. 131 УК РФ. Однако, учитывая, что наступление беременности в рассматриваемом случае происходит от преступного полового сношения, того, которого женщина не желала, относить ее к естественному последствию полового сношения не вполне корректно. Подтверждением этому, служит

тот факт, что беременность от изнасилования составляет единственное социальное показание для искусственного ее прерывания при сроке до 22 недель [9], что подчеркивает особый статус такой беременности. Женское представительство ученых считают, что беременность от изнасилования следует регламентировать в качестве самостоятельного квалифицирующего обстоятельства изнасилования. Таким образом, не смотря на то, что ученый должен быть беспристрастен, субъективизм половой принадлежности ученого, в рассматриваемом вопросе очевиден.

Вторая тенденция проявляется в том, что оценка беременности от изнасилования зависит от ее протекания и физиологических особенностей потерпевшей. В частности, отнесение внематочной беременности к тяжким последствиям обусловлено тем, что она «неизбежно требует оперативного вмешательства» [1], а отнесение к ним наличия противопоказаний к родам и искусственному прерыванию беременности тем, что они создают угрозу здоровью и даже жизни потерпевшей. Беременность в малолетнем возрасте опасна для развивающегося организма и чревата осложнениями дальнейшей репродуктивной деятельности и др. Такие обоснования представляются вполне убедительными. В то же время в отнесении беременности несовершеннолетних (в частности в возрасте от 16 до 18 лет) к тяжким последствиям, специалистами, которые беременность совершеннолетней к таковым не относят, усматривается противоречие. Оно выражается в том, что вступление в добровольные половые отношения с лицами, достигшими 16 лет, по закону не преследуется. Значит, наступление беременности у таких лиц не составляет опасности и относить беременность 16—18-летней жертвы изнасилования к отягчающему обстоятельству также нет оснований. Если отнесение беременности от изнасилования поставить в зависимость от возрастных критериев потерпевшей, то неизбежны проблемы сопряженные с ситуациями добросовестного заблуждения виновного относительно возраста потерпевшей, особенно пограничного с совершеннолетием. Согласно устоявшейся правоприменительной практике при добросовестном заблуждении виновного относительно несовершеннолетнего возраста потерпевшей содеянное оценивается как простое изнасилование (ч. 1 ст. 131 УК РФ). Наступление беременности у несовершеннолетней в подобной ситуации ведет к возникновению вопроса об оценке содеянного, который на практике может быть разрешен по-разному. Исключить такие противоречия и вопросы можно только одним способом — признанием наступления беременности

от изнасилования тяжким последствием для всех жертв изнасилования, независимо от их возраста.

Психологи подчеркивают особую тяжесть социальных, нравственных и психологических последствий беременностей наступивших от изнасилований. Они отмечают, что такие беременности практически всегда воспринимаются враждебно и вызывают острое желание избавиться от них любыми способами. Их сохранение во всех случаях оказывается вынужденным. Посредством более чем двухгодичного наблюдения беременностей жертв сексуального насилия группой психологов установлено, что они встречаются у женщин юного возраста (от 15 до 19 лет), и среди многочисленных мотивов отказа от новорожденного составляет 8—10 % от всех таких отказов [4, с. 33—34, 39].

По утверждению В.И. Брутмана в ряде случаев у забеременевших жертв изнасилования в качестве защитного поведения проявляется стремление к смене места жительства, уходу из семьи, употреблению успокаивающих и наркотических средств (алкоголизация, курение, прием транквилизаторов и пр.) [4, с. 38]. Более опасными, являются выводы психологов о том, что «особенностью беременности у изнасилованных является то, что в психологическом плане все переживания, связанные с ней, своеобразно включаются в картину постстрессового расстройства и как бы становятся одним из симптомов последнего. ... агрессивность, озлобление в отношении к новорожденному. В своем апогее («в психотическом»... плане) речь может идти о детоубийстве и об отказе от новорожденного (отказе от деторождения, садистских проявлениях и пр.). ... Острая стрессовая реакция на изнасилование в определенной мере переносится на ребенка, вызывая к нему отвращение или безразличие» [4, с. 38—39]. Это отнюдь не все возможные последствия беременности, наступившей в результате изнасилования. Возможны и иные, производные от нее. Речь идет о последующих переживаниях женщины, отказавшейся от рожденного ребенка, от сделанного аборта, особенно неудачного, следствием которого нередко является бесплодие женщины и др. Такие последствия не имеют юридического значения, поскольку не находятся в прямой следственной связи с изнасилованием. Решения об аборте, отказе от ребенка принимает сама женщина, и значит, все последствия и ответственность за их наступление, ложатся на ее плечи. Однако опосредованная связь здесь очевидна, поскольку, если бы не было бы изнасилования, то и не было бы и таких последствий, они составляют звенья одной цепи взаимосвязанных и взаимообусловленных событий.

Для получения представления об отношении граждан к оценке беременности, последовавшей за изнасилованием автор опросила 303 респондента (171 — женщина и 132 мужчины), жителей г. Рязани. Из числа всех опрошенных 89,1 % указали на то, что такая беременность должна быть признана отягчающим деяние обстоятельством. Из числа опрошенных женщин так считают 91,2 %, из числа мужчин — 86,4 %. Только 5,9 % всех опрошенных полагают, что беременность от изнасилования не должна влечь повышенной ответственности (женщин — 5,3 %, мужчин — 6,8 %). 5 % респондентов затруднились ответить на данный вопрос (3,5 % — женщин, 6,8 % — мужчин). Из полученных данных можно заключить, что независимо от половой принадлежности, граждане считают, что наступление беременности от изнасилования — это, то обстоятельство, которое должно повышать ответственность виновного, за содеянное им деяние.

В аспекте, рассматриваемого вопроса небезынтересны результаты проведенного на одном из форумов сети Интернет опроса женщин на предмет их действий, в случае наступления беременности от изнасилования. Их анализ показывает, что 68,1 % женщин (51,1 % незамужних и 17,0 % замужних) сделали бы аборт, 8,3 % — родили бы ребенка (6,4 % незамужних и 2,1 % замужних) [2]. Аналогичный опрос 171 женщины, жительниц Рязани, дал похожие результаты в части абортов, но отличные в части рождения ребенка. 71,9 % указали, что сделали бы аборт, 26,3 % решились бы на рождение ребенка и 1,8 % затруднились ответить. Таким образом, по результатам двух различных опросов, около 70 % женщин, в случае наступления беременности от изнасилования сделали бы аборт, и, стало быть, подвергли бы себя различного рода опасности, которая фактически обусловлена изнасилованием.

Изложенное позволяет утверждать, что толкование отношения законодателя к наступлению беременности в результате изнасилования противоречиво, и значит способно привести к различным судебным решениям, чего следует избегать. Устранить такое противоречие, можно уточнением закона или его официальным толкованием. Поэтому, считаем необходимым в постановлении Пленума Верховного Суда РФ указать беременность потерпевшей разновидностью иных тяжких последствий от изнасилования, что усилит ответственность виновного за причинение дополнительных страданий потерпевшей, и что, не менее важно будет отвечать пониманию справедливости с позиции общественного мнения.

Список литературы:

1. Андреева Л.А. Квалификация изнасилований: Учебное пособие. СПб., 1999. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.exjure.ru/law/news.php?newsid=63> (дата обращения 21.03.2013).
2. Беременность в результате изнасилования [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.sxnarod.com/beremennost-v-rezyltate-iznasilovaniyat.html> (дата обращения 21.03.2013).
3. Борисов А.Б. Комментарий к Уголовному кодексу российской Федерации (постатейный) с постатейными материалами и практическими разъяснениями. — 4-е издание, переработанное и дополненное. (Серия «Профессиональные комментарии законодательства Российской Федерации»). Автор комментариев и составитель. А.Б. Борисов. — М.: Книжный мир, 2011. — 1072 с. (С. 329).
4. Брутман В.И., Ениколопов С.Н., Радионова М.С. Нежеланная беременность у жертв сексуального насилия (психолого-психиатрические аспекты проблемы) // Вопросы психологии. — 1995. — № 1. — С. 33—40.
5. Дьяченко А.П. Уголовно-правовая охрана прав граждан в сфере сексуальных отношений: Учеб. пособие. — М., 1995. — 68 с.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.М. Лебедев. — 12-е изд., перераб. и доп. — М.: Издательство Юрайт, 2012. — 1359 с.
7. Коргутлова Т.А. Половые преступления: теоретические и практические аспекты // Современное право. — 2009. — № 10. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.nauka-pravo.com/sp2009/-10-2009/polovye-prestuplenija-teoreticheskie-i-prakticheskie-aspekty.html> (дата обращения 06.04.2013).
8. Курс уголовного права в пяти томах. Том 3. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. — М.: Зерцало, 2002 // СПС «Гарант».
9. О социальном показании для искусственного прерывания беременности: Постановление Правительства РФ от 6 февраля 2012 г. № 98. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://правительство.рф/gov/results/18091/> (дата обращения 05.04.2013).
10. Тыдыкова Н.В. Насильственные половые преступления: обоснованность криминализации и квалификация по объективным признакам: дисс. канд. юрид. наук. Барнаул, 2008. [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.dissercat.com/content/nasilstvennye-polovye-prestupleniya-obosnovannost-kriminalizatsii-i-kvalifikatsiya-po-obekti> (дата обращения 20.03.2013).
11. Уголовное право России. Общая и Особенная части: Учебник / Под ред. доктора юридических наук, профессора В.К. Дуюнова. — 2-е изд. — М.: РИОР, 2009. — 664 с.

12. Уголовное право России. Практический курс: учебно-практ. пособие: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «юриспруденция» / под общ. ред. А.И. Бастрыкина; под науч. ред. А.В. Наумова. — 3-е изд., перераб и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 808 с.
13. Уголовный кодекс Российской Федерации: Постатейный комментарий / Науч. ред. Н.Ф. Кузнецова, Г.М. Миньковский. — М.: ЗЕРЦАЛО, ТЕИС, 1997. — 792 с.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСАХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ КВАЛИФИЦИРУЮЩИХ ПРИЗНАКОВ УМЫШЛЕННОГО ПРИЧИНЕНИЯ ТЯЖКОГО ТЕЛЕСНОГО ПОВРЕЖДЕНИЯ

Терещенко Татьяна Георгиевна

*адъюнкт УО «Академия МВД Республики Беларусь»,
г. Минск*

E-mail: tati2034@yandex.ru

Одной из основных задач уголовного права является охрана человека как высшей ценности общества и государства от преступных посягательств. Его жизнь и здоровье признаются наиболее важными правоохраняемыми объектами, что обуславливает установление строгой ответственности за умышленное причинение тяжкого телесного повреждения (ст. 147 Уголовного кодекса Республики Беларусь) [8]. Изменения в социально-экономической и правовой сферах белорусского общества привели к совершению данного преступления в отношении похищенного человека или заложника, лица или его близких в связи с осуществлением им служебной деятельности или выполнением общественного долга. Внесение в уголовный закон указанных и иных изменений в аспекте отягчающих обстоятельств исследуемого состава преступления по сравнению с ранее действовавшим уголовным законом (УК БССР 1960 г.), вызывает острую необходимость их научного анализа, поскольку это напрямую связано с уголовно-правовой оценкой содеянного в судебно-следственной практике, чему и будет посвящено исследование.

Тяжкое телесное повреждение, причиненное умышленно похищенному человеку или заложнику, рассматривается как квалифицирующий признак, если соответствующий вред здоровью причиняется

только похищенному человеку или заложнику (п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1 «О судебной практике по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1) [4]. Между тем, проводя сравнительный анализ с аналогичным квалифицирующим признаком состава убийства (ст. 139 УК Республики Беларусь), очевидно, что законодатель делает акцент на объективной стороне состава преступления по признаку «сопряженности» с иным преступлением. В связи с чем, в п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9 «О судебной практике по делам об убийстве» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9) [3] рекомендуется квалифицировать действия по п. 4 ч. 2 ст. 139 УК Республики Беларусь не только как убийство похищенного или заложника, но и других лиц в связи с похищением человека или захватом заложника. Однако при конструировании аналогичного квалифицирующего признака, предусмотренного п. 2 ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь, законодатель ограничивает причинение тяжкого телесного повреждения только тому человеку, в отношении которого совершается захват или похищение, т. е. статусом потерпевшего. По мнению автора, потерпевшим может быть и иное лицо, которому причиняется соответствующий вред здоровью в связи с похищением человека или захватом заложника. Теоретически вполне логичной представляется ситуация причинения умышленно вреда здоровью и иным лицам, а не только похищенному человеку или заложнику. Поэтому полагаем, что при конструировании соответствующего признака в ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь акцент на сопряженности с иным преступлением (похищение человека, захват заложника) при причинении вреда здоровью является более уместным, нежели статус потерпевшего, в отношении которого совершаются указанные деяния и умышленно причиняется тяжкое телесное повреждение. Конструкция «в связи» в данном случае показывает не только сопряженность с совершением похищения человека, захвата заложника, но и конкретизирует период времени, когда может быть совершено преступление, что потребует конструктивное изменение квалифицирующего признака, который может быть изложен следующим образом: «...совершенное, в связи с похищением человека или захватом заложника».

Анализ судебной практики показывает, что определенные трудности возникают при квалификации умышленного причинения

тяжкого телесного повреждения в отношении лица или его близких в связи с осуществлением им служебной деятельности или выполнением общественного долга. Рассматривая данный квалифицирующий признак (п. 5 ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь) в первую очередь следует определиться с терминами «служебная деятельность» и «общественный долг». Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1, в отличие от Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9, не поясняют данные понятия. Тем не менее, несложно заметить, что в основе «служебной деятельности» лежит «служба», которая в свою очередь есть «работа, занятие служащего» [5, с. 729]. Следовательно, определяя данный вид деятельности, можно рассматривать ее как процесс выполнения определенной работы человеком (служащим). Закономерно возникает вопрос: можно ли трактовать расширительно указанное понятие применительно к любой трудовой деятельности, а не только как выполнение функций и обязанностей по службе. Соглашаясь с мнением большинства авторов, оснований к ограничительному толкованию закона в данном случае не имеется [1, с. 97; 6, с. 169]. Соответственно, «лицо, осуществляющее служебную деятельность», нельзя сводить только к служащему, это и рабочий, и сотрудник органов внутренних дел, и должностное лицо независимо от предметной сферы и места ее выполнения. Таким образом, указанное разъяснение целесообразно внести в текст Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1. В связи с подобным толкованием служебной деятельности имеются ли основания для квалификации по п. 5 ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь, если потерпевший, выполняя определенный вид трудовой деятельности, осуществляет ее незаконно (например, без получения соответствующей лицензии или заключения договора). На мой взгляд, смысл существования подобной нормы в УК Республики Беларусь заключается в том, что посягательство на здоровье лица (его близкого) осуществляется именно в связи с общественно-полезной деятельностью, независимо от соблюдения определенных правил, предусмотренных трудовым (гражданским) законодательством. Главным мотивом, которым руководствуется в данном случае виновное лицо при совершении преступления — это вид работы, выполняемый потерпевшим.

Далее рассмотрим понятие «общественный долг». Указанное определение в Постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1 также не приводится, в отличие

от Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 17 декабря 2002 г. № 9. Рассматривая же с позиции нравственности долг перед обществом, — это обязанность человека, выполняемая им под влиянием не только внешних требований (общественных), но и внутренних побуждений [9, с. 140]. Соответственно в рамках этики общественный долг трактуется широко: это и почтительное уважение к пожилым людям, и оказание помощи немощным и больным и т. п. Некоторые правоведы, в частности, А.Н. Красиков [2, с. 63] и другие авторы применительно к исследуемому квалифицирующему признаку, рассматривают понятие «общественный долг» только с позиции узкого подхода, ограничиваясь сферой противодействия (борьбы, пресечения) преступности и правонарушениям [7, с. 47].

На взгляд автора, оснований к ограничительному подходу рассматриваемого квалифицирующего признака также не имеется. Представляется, что выполнение общественного долга предполагается гражданами как в ходе специально возложенных на них обязанностей, предусмотренных коллективным договором, законодательством и т. п. (например, поручение членов трудового коллектива по охране общественного порядка на каком-либо мероприятии, сотрудничество в организации содействию правопорядка, дача свидетельских показаний и т. д.), так и в силу своего внутреннего убеждения и воспитания (оказание помощи в установлении местонахождения скрывшегося преступника, противодействие самому преступнику, указание на недопустимость нарушения гражданами норм морали и нравственности, установленного порядка общежития, на некорректность поведения и т. п.).

Иногда в судебно-следственной практике приходится сталкиваться со случаями умышленного причинения тяжкого телесного повреждения за отказ потерпевшего от участия в преступной деятельности или совершения конкретного преступления. Мнения правоведов о возможности квалификации деяния по п. 5 ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь в описываемой выше ситуации разделились. А.Н. Попов, например, полагает, что такая уголовно-правовая оценка возможна ввиду того, что правомерное поведение потерпевшего, отказавшегося участвовать в антиобщественной деятельности, по его мнению, является в данном случае выполнением общественного долга человека [6, с. 185—186]. Представляется, что соглашаться с подобным подходом нельзя. Избрание правомерного поведения человеком не согласуется с общепринятыми представлениями о выполнении им общественного долга. По такому же пути идет и законодатель, выделяя в отдельный квалифицирующий признак,

но уже для состава убийства — «отказ этого лица от участия в совершении преступления» (п. 11 ч. 2 ст. 139 УК Республики Беларусь). Соответственно причинение в рассматриваемом нами случае тяжкого телесного повреждения может быть квалифицировано только по ч. 1 ст. 147 УК Республики Беларусь. С другой стороны, отказ лица от участия в преступлении (преступной деятельности) не такая уж и редкость в последнее время, а месть в этом случае закономерно может выразиться в причинении вреда здоровью потерпевшему. Поэтому, по мнению автора, целесообразно дополнить рассматриваемый признак, изложив его в редакции: «..., а равно за отказ любого лица от участия в совершении преступления».

Резюмируя изложенное, можно утверждать следующее:

1. В квалифицирующий признак, предусмотренный п. 2 ч. 2 ст. 147 УК Республики Беларусь, полагаем целесообразным внести изменения и изложить в следующей редакции: «...в связи с похищением человека или захватом заложника», что позволит акцентировать внимание на возможности причинения соответствующего вреда здоровью не только похищенному человеку или заложнику, но и иным лицам в связи с совершениями указанных противоправных деяний.

2. Понятие «служебная деятельность» следует толковать расширительно применительно к любому виду общественно-полезной деятельности, выполняемой потерпевшим, независимо от соблюдения всех формальных условий трудового (гражданского) законодательства. Понятие «общественный долг» целесообразнее рассматривать ограничительно в рамках противодействия (борьбы, пресечения) преступлениям и правонарушениям; указанные разъяснения необходимо внести в Постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2006 г. № 1. Рассматриваемый квалифицирующий признак предлагается дополнить, изложив его в редакции «..., а равно за отказ любого лица от участия в совершении преступления».

Список литературы:

1. Анианц М.К. Ответственность за преступления против жизни по действующему законодательству союзных республик / Анианц М.К. — М.: Юрид. лит., 1964. — 212 с.
2. Красиков А.Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. Саратов, 1996. — 212 с.
3. О судебной практике по делам об убийстве: постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, 17 декабря 2002 г., № 9 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2003 г. № 8. — 6/353.

4. О судебной практике по делам об умышленном причинении тяжкого телесного повреждения: постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь, 29 марта 2006 г., № 1 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 11 апреля 2006 года. — № 6/478.
5. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова — 4-е изд., дополненное. — М.: Азбуковник, 1999 г. — 944 с.
6. Попов А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах / А.Н. Попов. — СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», — 2003. — 898 с.
7. Уголовное право. Особенная часть. Учебник для ВУЗов // Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М.: Новый Юрист, 1998. — 768 с.
8. Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 2 июня 1999 г.; одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.; в ред. Закона Респ. Беларусь от 26.10.2012 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2013.
9. Философский энциклопедический словарь. — М.: Советская энциклопедия // Гл. редакция: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. 1983. — М.: Сов. Энциклопедия, 1983. — 840 с.

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Шикула Ильмира Рифкатъевна

*канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин,
Московский финансово-промышленный университет «СИНЕРГИЯ»*

E-mail: ila.vnii@mail.ru

В теории уголовного права понятие «преступления против несовершеннолетних» прочно укрепилось с принятием УК РФ 1996 г., выделившего в отдельную главу преступления против семьи и несовершеннолетних. Отдельными авторами высказана точка зрения о необходимости разграничения между посягательством против несовершеннолетнего и преступлением, в котором несовершеннолетний выступает потерпевшим. Последнее понимается ими как любое реально совершенное общественно опасное деяние, в результате которого несовершеннолетнему причинен физический, имуществен-

ный или моральный вред; в числе преступлений против несовершеннолетних соответственно рассматриваются только деяния, получившие юридическое закрепление в гл. 20 УК РФ [4]. Представляется, что приведенное выше разграничение не имеет практической пользы, поскольку не способствует усилению охраны прав и интересов лиц данной категории.

Следует отметить и такую особенность российского уголовного законодательства. В соответствии с ч. 1 ст. 87 УК РФ несовершеннолетними признаются лица, которым к моменту совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет. Толкование указанной нормы позволяет заключить, что под малолетними уголовный закон подразумевает лиц, не достигших четырнадцати лет. Очевидно, что лица в возрасте до четырнадцати лет и от четырнадцати до восемнадцати лет обладают различным уголовно-правовым статусом; малолетние, в соответствии с действующими нормами УК РФ, не подлежат уголовной ответственности. Отсутствие в законе оговорки, ограничивающей применение ч. 1 ст. 87 УК РФ установлением возраста субъекта преступления, а также не всегда последовательное указание в статьях Особенной части УК РФ такого признака потерпевшего, как недостижение возраста четырнадцати лет, помимо квалифицирующего признака — совершение преступления в отношении несовершеннолетнего, — приводит к тому, что положение малолетнего потерпевшего оказывается уязвимым. Представляется, что рассматриваемую группу следует именовать преступлениями против лиц, не достигших восемнадцати лет.

Стоит отметить, что вопрос в отношении объема уголовно-правовой охраны прав несовершеннолетних и малолетних и места расположения в УК РФ преступлений против лиц указанной возрастной категории является дискуссионным. Ряд ученых под общим объектом преступлений, объединенных в гл. 20 УК РФ, рассматривают общественные отношения, складывающиеся в процессе развития и воспитания личности, а все перечисленные в ней составы рассматриваются как нарушающие право несовершеннолетнего (например, право несовершеннолетнего на защиту от вмешательства в частную жизнь (ст. 155 УК РФ), право проживать вместе с родителями и воспитываться в семье (ст. 153 УК РФ и т. д.) [2].

Данная трактовка прав несовершеннолетнего, подлежащих уголовно-правовой охране, является необоснованно широкой. Как указывается в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» [3], право

ребенка жить и воспитываться в семье, знать своих родителей, а также право на заботу родителей и совместное с ними проживание закрепляются и охраняются семейным законодательством. Уголовное законодательство защищает только наиболее важные для лица права и интересы, охрана которых иными отраслями права была бы явно недостаточной.

По мнению В.Ф. Белова, посягательства на права личности, возникновение которых связано с существованием семьи, являются посягательством на полноту и целостность семейных отношений [1]; следовательно, большая часть преступлений рассматриваемой главы имеет своим непосредственным объектом семейные отношения. Права и интересы несовершеннолетних выступают непосредственным объектом преступления только при совершении деяний, предусмотренных ст. 150, 151, 156 УК РФ.

Однако проведенный анализ иных составов преступлений, потерпевшими от совершения которых являются малолетние и несовершеннолетние, позволяет сделать вывод, что риск наступления указанных последствий в равной степени велик при совершении любого посягательства на интересы лиц данных категорий, что свидетельствует об условности выделения нескольких составов преступлений против интересов несовершеннолетних в отдельную главу.

Е.Е. Пухтий полагает, что расположение гл. 20 УК РФ на последнем месте в разделе преступлений против личности «не в полной мере отражает общественную опасность входящих в нее деяний», и нормы гл. 19 и 20 следует поменять местами. Кроме того, наименование гл. 20 неадекватно ее сути, поэтому его следует изменить на «Преступления против несовершеннолетних и семейных отношений» [5]. Однако порядок расположения глав в УК РФ, исходя из значимости объекта преступного посягательства, является в определенной мере условным, в противном случае следовало бы признать, что для российской уголовной политики наименее ценным с точки зрения правовой охраны объектом являются общественные отношения в сфере обеспечения мира и безопасности человечества. Предложение об изменении положения гл. 20 УК РФ неприемлемо по двум причинам: во-первых, его внедрение приведет к путанице с нумерацией статей на практике; во-вторых, позиция, в соответствии с которой «личность», «несовершеннолетний», «человек» признаются объектами уголовно-правовой охраны, не выдерживает критики. Как гласит один из постулатов теории права, «человек как таковой может быть лишь субъектом, но не объектом права и правоотношений» [6].

Предложение ряда авторов о включении в гл. 20 УК РФ норм, осуществляющих охрану прав интересов рассматриваемой категории лиц в сфере половой свободы и половой неприкосновенности, осуществления трудовой деятельности, либо всех норм о преступлениях, потерпевшими от которых могут быть малолетние и несовершеннолетние, несмотря на наличие аналогичных норм, предусматривающих ответственность за сходные преступления против взрослых, в других статьях УК РФ [4, 1], также не будет способствовать оптимизации уголовно-правовой защиты интересов лиц рассматриваемой возрастной категории. Выделение всего массива посягательств на права и интересы лица, не достигшего совершеннолетия, в отдельную главу повлечет за собой значительные изменения в уголовном законе и разрушит принцип построения Особенной части Уголовного кодекса РФ на основании объекта преступного посягательства. Результатом принятия предлагаемых изменений в уголовный закон станет дублирование статей, отличие которых от норм, закрепленных в иных главах Особенной части, будет состоять исключительно в возрасте потерпевшего.

Более того, осуществленное в УК РФ 1996 г. [7] выделение в отдельную главу нескольких составов преступлений, совершаемых в отношении несовершеннолетних, не способствовало фактической их институционализации и как следствие — совершенствованию правовой охраны прав и интересов данной категории лиц. Объективно необходимость изменения в тексте уголовного закона местоположения как отдельных статей о преступлениях, потерпевшими от которых могут являться малолетние и несовершеннолетние лица, так и гл. 20 УК РФ, содержащей несколько составов преступлений против лиц указанного возраста, отсутствует.

Представляется, что усиление уголовно-правовой охраны лиц, не достигших совершеннолетия, может быть произведено путем осуществления более последовательной дифференциации в уголовном законе ответственности с учетом признака возраста потерпевшего, а также обозначения в ст. 2 УК РФ охраны прав и интересов лиц, не достигших восемнадцати лет, как одной из приоритетных задач уголовного закона.

Список литературы:

1. Белов В.Ф. Преступления против семьи и несовершеннолетних в аспектах de lege lata и de lege ferenda. М.: Издательство «РУСАКИ», 2002.
2. Морозов А.И. Техничко-юридическое совершенствование уголовно-правовой защиты несовершеннолетних в России // Международное и национальное уголовное законодательство: проблемы юридической техники: Материалы III Междунар. науч.-практ. конф., состоявшейся на юрид. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова. М.: ЛексЭст, 2004.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 (в ред. ППВС РФ от 6 февраля 2007 г. № 6) «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» // ВВС РФ. 1998. № 7.
4. Пудовочкин Ю.Е. Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву / Науч. ред. докт. юрид. наук, проф. Г.И. Чечель. СПб.: Издательство Юридический центр «Пресс», 2002.
5. Пухтий Е.Е. Преступления против семьи и несовершеннолетних: вопросы техники конструирования составов и дифференциации ответственности: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. Казань, 2004.
6. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов / Под ред. А.С. Пиголкина. ОАО Издательский дом «Городец», 2003 // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

ДЛЯ ЗАМЕТОК

«СОВРЕМЕННАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ»

Материалы международной заочной научно-практической
конференции

10 апреля 2013 г.

В авторской редакции

Подписано в печать 18.04.13. Формат бумаги 60x84/16.
Бумага офсет №1. Гарнитура Times. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 6,625. Тираж 550 экз.

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

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