

Проблемы правотворчества

Гулягин А.Ю.

Правосубъектность органов юстиции по обеспечению законности нормативных правовых актов в сравнении с деятельностью органов прокуратуры

Тимец М.В.

Признание как односторонний юридический акт

Конституционное и муниципальное право

Мосин С.А.

Основные вопросы конституционности нормативных правовых актов в Российской Федерации

Овчинникова Л.В.

Реализация интересов населения в территориальной организации местного самоуправления

Гражданское право

Кошелева Т.А.

Анализ положений действующего законодательства Российской Федерации о государственной регистрации сделок с земельными участками

Михалев И.Ю.

О фиктивном банкротстве

Гражданский процесс

Марков П.А.

Проблемы ликвидации отсутствующих должников

Уголовное право

Денисов Ю.Д.

Уголовно-правовое значение изменения обстановки в отечественном и зарубежном законодательстве

Дробот С.А.

Общественные отношения как содержание объекта преступления

Соктоев З.Б.

О последствиях преступлений с формальным составом

Золотова Н.М.

Уголовное законодательство стран, образовавшихся после распада СССР, об ответственности за деяния, сопряженные с незаконным получением кредита и злостным уклонением от погашения кредиторской задолженности

Козлов А.В.

Принципы назначения наказания по совокупности преступлений

Уголовный процесс и криминалистика

Усачев А.А., Буликян А.О.

Некоторые вопросы участия в уголовном судопроизводстве гражданского истца и гражданского ответчика

Степаненко Д.А.

Криминалистическая идентификация по мысленному образу: состояние проблемы и перспективы развития

Калинина А.Н., Усов А.И.

Особенности применения специальных знаний по делам о компенсации морального вреда

Административное право

Кузякин Ю.П.

К вопросу об использовании специальных знаний в производстве по делам об административных правонарушениях

Комаров А.Н.

Порядок привлечения к ответственности за нарушение законодательства об исполнительном производстве

Солодун Ю.В.

Перспективы правового обеспечения медицинской деятельности в рамках ятрогенных ситуаций

Налоговое право

Старых Ю.В.

Объективные предпосылки существования усмотрения в налоговом правоприменении

Международное право и зарубежное законодательство

Семизорова Е.В.

Международные аспекты правового регулирования управления информационной системой «Интернет»

Тутубалин Ю.Ю.

Смертная казнь и пожизненное лишение свободы в Уголовном кодексе Королевства Таиланда

Бочарников Ю.Ф.

Особый порядок рассмотрения исков по защите избирательных прав специализированными судебными органами административной юстиции в Итальянской Республике

Агапов А.С.

Регулирование института конституционно-правовой ответственности субъектов федерации Бразилии

Ренуар А.

Уголовное право Европейского союза: процесс становления

Научная жизнь

Обзор семинара-совещания «Проблемные вопросы исполнительного производства»

Сокращения, принятые в журнале

Наши авторы

Вышли из печати

Правосубъектность органов юстиции по обеспечению законности нормативных правовых актов в сравнении с деятельностью органов прокуратуры

А.Ю. Гулягин

Нормативный правовой акт является одним из эффективных и действенных актов государственного управления. В этом его важность. Регулируя различные сферы жизнедеятельности, нормативные правовые акты призваны реализовывать положения федеральных законов. Соответствие нормативных правовых актов закону означает точную реализацию заложенных в них идей, и, напротив, несоответствие их закону означает искажение первоначальных правовых законных установок, что приводит в конечном итоге к бездействию либо некачественному действию закона.

Об актуальности правового акта очень точно высказался профессор Ю.Н. Стариков: «В теории административного права институт правового акта управления (административного акта) является одним из центральных, ибо в его рамках осуществляются все важнейшие функции государственного управления (или публичного управления вообще). Правовые акты управления составляют важнейшую правовую форму реализации управленческих действий по достижению целей и решению задач публичного управления»¹.

Нормативному правовому акту посвящено множество работ отечественных авторов (Р.Ф. Васильева, В.М. Манохина, Д.Н. Бахраха и С.Д. Хазанова, А.И. Елистратова, Ю.Н. Старикова), которые приводили его определения и раскрывали его признаки. Эта тема достойна отдельного освещения. Вместе с тем важно понять сущность нормативного правового акта. Исследуя предлагаемые различными авторами определения, находим, что все они строятся на одних и тех же признаках:

1) нормативные правовые акты принимаются государственными уполномоченными органами;

2) имеют подзаконный и основанный на законе характер;

3) имеют властный односторонний характер;

4) направлены на реализацию целей и задач государственной власти;

5) за применением нормативного правового акта всегда следует наступление юридических и управленческих последствий: создаются, изменяются или прекращаются правоотношения.

На основании приведенных признаков автор предлагает собственное определение нормативного правового акта. Нормативный правовой акт – это акт государственного уполномоченного органа, имеющий властный односторонний характер, являющийся подзаконным и основанным на законе, реализующий цели и задачи государственной власти и всегда влекущий наступление юридических и управленческих последствий.

В настоящее время обеспечивать законность нормативных правовых актов в России призваны органы юстиции и прокуратуры. Минюст России призван проводить работу по правовой экспертизе нормативных правовых актов.

В соответствии с нормами Положения о Минюсте России² его территориальные органы осуществляют проведение юридической экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации на предмет их соответствия Конституции РФ и федеральным законам.

В системе Минюста России непосредственно юридическую экспертизу проводят структурные подразделения главных управлений Минюста России по федеральным округам, структурные подразделения главных управлений Минюста России по федеральным округам в субъектах Российской Федерации, находящихся в пределах федерального округа, Департамент государственной политики в сфере федеральной юстиции Минюста России. При необходимости к проведению

¹ См.: Стариков Ю.Н. Курс общего административного права: В 3 т. М.: НОРМА – ИНФРА-М, 2002. Т. 2: Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. С. 243.

² Утверждено Указом Президента РФ от 13.10.2004 № 1313 // СЗ РФ. 2004. № 42. Ст. 4110.

юридической экспертизы в установленном порядке могут быть привлечены другие подразделения центрального аппарата Минюста России, его учреждения. В отдельных наиболее сложных случаях в установленном порядке либо по согласованию к проведению юридической экспертизы могут привлекаться научные и иные организации³.

В ситуации с организацией работы по проведению юридической экспертизы правовых актов выделяется как приоритетный признак законность правовых актов. Об этом прямо указано в Рекомендациях по проведению юридической экспертизы правовых актов субъектов Российской Федерации: «Юридическая экспертиза осуществляется в целях выработки федеральными органами государственной власти в пределах их полномочий, вытекающих из п. «а» ч. 1 ст. 72 Конституции Российской Федерации, совместно с органами государственной власти субъектов Российской Федерации мер по обеспечению соответствия конституций, уставов, законов и иных правовых актов субъектов Российской Федерации Конституции Российской Федерации и федеральным законам»⁴.

Минюст России и его территориальные органы действуют по следующей схеме обеспечения законности правовых актов: проведение экспертизы (т.е. выявление нарушений законов); направление ее в орган, принявший акт; в случае выявления нарушений – согласие либо несогласие органа, принявшего акт, с выводами заключения экспертизы.

В свою очередь правосубъектность органов прокуратуры по обеспечению законности нормативных правовых актов заключается в следующем: в силу положений ч. 1 ст. 21 разд. 3 Федерального закона от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации»⁵ предметом прокурорского надзора помимо прочего является соответствие законам правовых актов, издаваемых органами и должностными лицами федеральных министерств, государственных комитетов, служб и иными федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов и органами местного самоуправления.

Органами прокуратуры для осуществления надзорных полномочий на данном направлении осуществляются меры прокурорского реагирования. Это в данном случае право принесения протеста⁶ при выявлении незаконного правового акта в орган, принявший этот акт, а также право обращения в суд или арбитражный суд с требованием о признании таких актов недействительными⁷.

Кроме того, п. 3 действующего ныне приказа Генерального прокурора РФ от 22.05.1996 № 30 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина»⁸ органам прокуратуры России предписывается осуществлять надзор за законностью правовых актов независимо от поступления информации о нарушениях законности, т.е. на постоянной основе.

Таким образом, при сходстве целей как прокуратуры, так и органов юстиции в части, касающейся приведения незаконных нормативных правовых актов в строгое соответствие с законом, способы достижения этих целей различны. Обеспечение законности нормативных правовых актов осуществляется по-разному.

Закономерно встает вопрос о том, как обеспечить эффективность работы одной направленности двух разных ведомств?

Для ответа на данный вопрос необходимо определить такую категорию, как «обеспечение законности», а также то, насколько компетенция каждого из рассматриваемых ведомств отвечает требованиям обеспечения законности.

Суть обеспечения законности очень точно объясняет профессор А.П. Коренев: «Обеспечивать законность – значит пресекать малейшие нарушения закона, предупреждать их, принимать меры к ликвидации причин, их порождающих, восстанавливать нарушенные права и законные интересы граждан и организаций, наказывать виновных, создавать атмосферу неотвратимости ответственности, воспитывать работников аппарата управления в духе строжайшего соблюдения целей и буквы закона»⁹.

Профессор Н.М. Конин в свою очередь говорит о том, что среди юридических мер обеспе-

³ См.: гл. 2 Рекомендаций по проведению юридической экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (утверждены приказом Минюста России от 29.10.2003 № 278 (с изменениями, внесенными приказом Минюста России от 06.05.2005 № 59)) // Бюллетень Минюста России. 2003. № 11.

⁴ Там же. Пункт 3 гл. 1.

⁵ См.: ст. 21 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 8. Ст. 366.

⁶ См.: ст. 23 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

⁷ См.: ч. 3 ст. 22 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

⁸ См.: Сборник основных организационно-распорядительных документов Генеральной прокуратуры Российской Федерации. Тула: Автограф, 2004.

⁹ Коренев А.П. Административное право России: В 3 ч. М.: МЮИ МВД России: Шит-М, 1999. Ч. 1. С. 248.

чения законности выделено три основных: контроль, надзор, контрольно-надзорная деятельность¹⁰. Профессор А.П. Корнев также относит к способам обеспечения законности контроль и надзор¹¹. Профессор Д.Н. Бахрах солидарен с приведенными мнениями и говорит о том, что специальные юридические средства обеспечения законности – контроль и принуждение¹².

Таким образом, авторы в своих суждениях приводят такие способы обеспечения законности, которые присущи органам прокуратуры и не присущи органам юстиции.

Прокуратура в силу своей компетенции, описанной выше, проверяя нормативные правовые акты и обнаруживая нарушения действующего законодательства, призвана реагировать на данные нарушения и **требовать** их устранения, в то время как органы юстиции, выявляя нарушения закона при проверке нормативных правовых

актов, способны лишь **рекомендовать** органу, принявшему незаконный акт, устранить данные нарушения. Это оставляет данному органу возможность согласиться либо не согласиться с доводами органов юстиции.

Логичной в данной ситуации представляется возможность решать вопрос об эффективности деятельности органов юстиции и прокуратуры посредством четкой и детальной регламентации взаимодействия между ними. При этом целесообразно направление заключений о незаконных актах в прокуратуру в первую очередь для принятия мер прокурорского реагирования. Это позволит не вступать органу юстиции в правовой спор с органом, принявшим незаконный нормативный правовой акт, в случае несогласия этого органа с заключением и сократить временные затраты на прохождение заключения по инстанциям.

¹⁰ См.: Конин Н.М. *Административное право России. Общая и особенная части: Курс лекций*. М.: Юристъ, 2004. С. 234–236.

¹¹ См.: Корнев А.П. *Указ. соч.* С. 249, 253.

¹² См.: Бахрах Д.Н. *Административное право России*. М.: НОРМА, 2002.

Признание как односторонний юридический акт

М.В. Тимец

Как известно из курса теории права, правовые отношения возникают, изменяются или прекращаются в случаях, предусмотренных законодателем. По большей части эти случаи имеют характер определенных жизненных обстоятельств. Предусмотренные в законе обстоятельства, которые составляют основание для возникновения (изменения, прекращения) конкретных правоотношений, называются юридическими фактами¹. Как известно, юридические факты делятся на две группы: зависящие от воли участника правового отношения и не зависящие от его воли. Зависящие от воли субъекта называются действиями, а независящие называются событиями. Продолжая дальнейшую классификацию юридических фактов – действий, имеем следующую картину. Действия делятся на правомерные и неправомерные. В свою очередь правомерные действия делятся на юридические поступки и юридические акты. Критерием отнесения совершенного правомерного действия к юридическому поступку или к юридическому акту является желание субъекта правового отношения установить либо субъективные права и, как следствие, юридические обязанности, либо объективный результат такого правомерного поступка. В том случае, если правомерное действие направлено на то, чтобы породить комплекс прав и обязанностей, оно относится к юридическому акту, если же лицо интересуется в первую очередь объективным результатом (например, у художника объективным результатом действия будет картина, у собственника или арендатора жилья – произведенный им ремонт занимаемого жилого помещения), то данное правомерное поведение относится к юридическому поступку².

Классифицируя юридические акты, можно выделить:

- акты применения права, например награждение орденом или вынесение судебного решения;

- акты реализации права, например протокол административного задержания;
- сделки и соглашения, например договор купли-продажи;
- заявления, например заявление о приеме на работу;
- жалобы, например кассационная жалоба.

Кроме этого, в зависимости от сторон, принимающих участие в правовом отношении, порожденном юридическим актом, можно выделить односторонние, двусторонние и многосторонние юридические акты. Первые совершаются по воле только одного из участников правоотношения (завешание), вторые предполагают согласование воли всех субъектов (договор)³. Среди прочих видов действий субъектов правоотношения в теории права выделяют юридический акт, который помимо всего прочего может быть как двусторонним, например, договор, так и односторонним, выраженным в форме действия или бездействия. Среди односторонних юридических актов особое место занимает институт признания⁴.

Действительно, если подойти к понятию, сути и к правовому содержанию института признания, то можно наблюдать следующую ситуацию. Как отмечает Н.А. Ушаков, проблема односторонних юридических актов достаточно сложна и слабо разработана как в иностранной, так и особенно в отечественной международно-правовой доктрине⁵. (Данное замечание относится к международному праву, однако характерно и для других отраслей права.) Это вызывает определенное недоумение, так как односторонний юридический акт, или признание, очень широко используется как в российской правовой системе, так и в правовых системах за рубежом. Так, призна-

¹ См.: *Большой юридический словарь* / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. М.: ИНФРА-М, 1998. С. 731.

² См.: *Большой юридический словарь*. С. 731.

³ См.: *Юридическая энциклопедия* / Отв. ред. Б.Н. Топорнин. М.: Юристъ, 2001. С. 1221.

⁴ См.: Ушаков Н.А. *Государство в системе международно-правового регулирования*. М., 1997. С. 20.

⁵ См.: Там же.

ние используется в международном праве, публичном праве, частном праве, в судебной практике, спортивном праве и т.д. Для того чтобы представить масштаб, формы использования признания в праве, необходимо дать классификацию этому правовому институту.

Во-первых, по территориальной принадлежности выделяются оно в международном и национальном праве.

Во-вторых, признание делится по отраслевой принадлежности на признание в публичном и признание в частном праве.

В-третьих, в зависимости от компетентного органа государственной власти, осуществляющего признание, оно может быть судебным, административным или законодательным.

В-четвертых, в зависимости от признающего субъекта признание может осуществляться как органом государственной власти, так и иными субъектами правоотношений, например, признание подсудимым своей вины в уголовном праве или признание долга в гражданском праве.

В-пятых, в зависимости от предмета признания можно выделить признание факта, признание права или признание состояния.

В-шестых, по объективной стороне признания оно может осуществляться как действием, так и бездействием субъекта правоотношения.

Кроме этого, само слово «признание» имеет различные значения: признание может быть индивидуальным или коллективным. И в том и в другом значении признание может оказаться или психологическим, т.е. быть результатом естественных побуждений и движений индивидуальной или коллективной психики, или же нормативным, т.е. сознательным усвоением признаваемого как должного⁶. В научной литературе выделяются следующие виды признания: признание

и исполнение иностранных арбитражных решений; арбитражное соглашение; признание иска; признание решений иностранных судов; признание безвестно отсутствующим; объявление (признание) гражданина умершим; признание стороны; международно-правовое признание; признание правительства; признание таможенного обеспечения; признание де-факто; признание де-юре; признание гражданства.

Из приведенного выше видно, что признание не рассматривается в качестве абстрактного, относительно неопределенного юридического явления, тем самым подчеркивается институционально-правовой характер этого явления, используемый исключительно в качестве прикладного института, свойственного для отдельной отрасли, подотрасли, или даже правового института, в рамках которых оно регулируется законодателем.

Общими для перечисленных видов признания будет, на наш взгляд, следующие моменты. Во-первых, признание является волевым действием субъекта права. Во-вторых, посредством признания устанавливаются определенные юридически значимые последствия. В-третьих, признание – это односторонний юридический акт. В-четвертых, посредством признания фактически закрепляется юридически значимая ситуация.

Исходя из приведенных признаков признания можно вывести общее определение данного института. Итак, признание – это односторонний юридический акт, посредством которого закрепляются правомерные последствия возникновения юридически значимой ситуации.

Данное определение позволяет провести разграничение признания в праве и других односторонних юридических актов, дифференцировать данный юридический акт с учетом специфики соответствующих отраслей права.

⁶ См.: Кистяковский Б.А. *Философия и социология права*. СПб., 1998. С. 156.

Основные вопросы конституционности нормативных правовых актов в Российской Федерации

С.А. Мосин

При изучении вопросов конституционности нормативных правовых актов следует отметить важную роль их правовой презумпции в конституционном праве Российской Федерации.

На сегодняшний день правоведы все чаще обращают внимание на вопросы, связанные с презумпциями в различных отраслях права, поскольку очевидна важность этой правовой категории в отечественном законодательстве.

Говоря о правовой презумпции конституционности нормативных правовых актов, следует начать с разделения основополагающей презумпции конституционности на презумпцию конституционности нормативных правовых актов и презумпцию конституционности деятельности органов государственной власти и их должностных лиц. Следует отметить, что презумпция конституционности является исключительно презумпцией конституционного права, но при этом распространяет свое действие на все без исключения отрасли российского права в силу специфики самого конституционного права. Конституционность нормативных правовых актов непосредственно связана с принципом конституционности, который в свою очередь характеризуется тем, что Конституцией РФ устанавливается прямое предписание законодателю действовать строго в соответствии с ее положениями, а поскольку Конституция РФ применяется на всей территории Российской Федерации, олицетворяя собой государственное единство, в том числе и единство системы государственной власти, то принцип конституционности, как и рассматриваемая презумпция, тоже распространяется на всю территорию России. Следует отметить, что под правовыми принципами понимаются руководящие положения права, его основные начала, выражающие объективные закономерности, тенденции и потребности общества, определяющие сущность всей системы, отрасли или института права и имеющие в силу их правового закрепления общеобязательное значение¹.

В настоящей статье будет рассмотрена одна из составляющих презумпции конституционности – презумпция конституционности нормативных правовых актов, и прежде чем приступить к ее рассмотрению, стоит непосредственно обратиться к термину «конституционность».

Как известно, Конституция РФ является основным законом на территории России и имеет высшую юридическую силу и прямое действие, что закреплено в ст. 15. Этот нормативный акт формирует и закрепляет основные принципы правового регулирования и является базой всего российского законодательства.

Прежде всего следует отметить, что под юридической силой нормативного акта понимается не только его обязательность вообще, но и место, которое он занимает в системе правовых актов. Общеизвестно, что современная российская нормативно-правовая система на федеральном уровне включает в себя ряд составляющих, а именно: Конституцию РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, иные нормативные акты палат Федерального Собрания РФ, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты министерств и иных федеральных органов исполнительной власти. Вышеуказанный порядок расположения актов во главе с Конституцией РФ делает акцент на ее особенную юридическую силу. При этом также следует учитывать, что соответствовать Конституции РФ должны не только акты федерального законодательства, но и акты органов государственной власти субъектов, а также органов местного самоуправления. Это подчеркивает, что в системе российского права она обладает абсолютным верховенством над законами и иными правовыми актами, которые не должны противоречить ей.

Существует несколько аспектов конституционности нормативных правовых актов. Для более

¹ См.: Грибанов В.П. Принципы осуществления гражданских прав // Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 215.

детального изучения этого вопроса следует обратиться к еще одной презумпции конституционного права – презумпции добросовестности законодателя, поскольку эта презумпция является неотделимой от рассматриваемой презумпции. Презумпция добросовестности допускает два основных аспекта, когда законодательный корпус или его отдельные представители могут быть признаны недобросовестными:

во-первых, это сознательное ненадлежащее исполнение возложенных на законодателя обязанностей, поскольку принимаемые законы и иные нормативные акты в процессе своей подготовки проходят через специалистов с различной степенью квалифицированности. Нельзя также исключить аспекта, когда на принятие законов и иных нормативных актов оказывают воздействие различные политические силы, преследующие интересы, не всегда совпадающие с государственными интересами;

во-вторых, это добросовестное заблуждение законодателя, поскольку такому кропотливому и ответственному процессу, как разработка и принятие законов и иных нормативных актов, свойственны элементарные человеческие ошибки. Последствием установления факта недобросовестности является признание Конституционным Судом РФ нормативного акта либо его отдельных положений неконституционными.

Следовательно, не исключается тот аспект, что нормативный правовой акт может быть принят вразрез с положениями Конституции РФ.

Было бы неверным считать все нормативные правовые акты, принятые в Российской Федерации, соответствующими Конституции РФ, поскольку, как упоминалось выше, действует презумпция добросовестности законодателя. Каким бы ни был совершенным парламент, периодически неизбежно принятие им законов, которые не соответствуют или противоречат Конституции РФ. Однако считать любой нормативный акт противоречащим Конституции РФ – означает необходимость провнрять Конституционным Судом РФ абсолютно все нормативные акты на соответствие Конституции РФ, поскольку обеспечение конституционности в сфере нормотворчества нельзя целиком верить парламенту, так как он принимает законы и вряд ли мог бы стать эффективным средством самоконтроля. Представляется, что только после проверки на соответствие нормативного акта Конституции РФ Конституционным Судом РФ данный акт может вступить в силу. Такой подход не является приемлемым, поскольку подобного рода контроль за деятельностью законодателя не входит в компетенцию Конституционного Суда РФ. В свою очередь, как уже упоми-

налось выше, законодателю вменено в обязанность принимать акты в соответствии с положениями Конституции РФ исходя из принципа конституционности.

В связи с этим, Конституционный Суд РФ широко использует в своей работе при определении конституционности положений тех или иных нормативных правовых актов такое предположение, при котором все нормативные акты, принятые на территории Российской Федерации, признаются соответствующими положениям Конституции РФ. Иными словами, используется презумпция их конституционности. Опровержение этой правовой презумпции исходя из полномочий Конституционного Суда РФ, закрепленных в Конституции РФ и в Федеральном конституционном законе от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»², находится в его исключительной компетенции.

Поскольку рассматриваемая презумпция не имеет прямого закрепления в российском законодательстве, то ответ на вопрос о ее правовом закреплении следует искать в положениях Конституции РФ. Обратимся еще раз к ст. 15, в которой сказано, что законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ. Исходя из этого данное положение является прямым нормативным закреплением и, как упоминалось ранее, источником принципа конституционности. Для более полного определения рассматриваемой презумпции следует обратиться к общему определению понятия правовой презумпции. Правовая презумпция – это необходимое для правового регулирования предположение, прямо или косвенно закрепленное в правовой норме, направленное на установление или устанавливающее наличие или отсутствие определенных фактов, обстоятельств, процессов и считающееся истинным, пока не будет установлено иное. Принимая во внимание то, что конституционность акта полностью зависит от действий законодателя, а законодатель или отдельные члены законодательного корпуса по тем или иным причинам могут оказаться недобросовестными, представляется возможным сделать вывод, что в конституционном судопроизводстве может быть установлено нарушение принципа конституционности деятельности законодателя в случае его недобросовестности и опровергнута презумпция конституционности нормативных правовых актов. Таким образом, презумпция конституционности нормативных правовых актов – это такое предположение, при котором положения всех нормативных правовых актов, принятых и действующих на территории Российской Федерации, считаются соответствующими Конституции РФ до того момента, пока иное не будет доказано в Конституционном Суде РФ и оформлено его решением.

² См.: *СЗ РФ*. 1994. № 13. Ст. 1447.

Реализация интересов населения в территориальной организации местного самоуправления

Л.В. Овчинникова

Анализ законодательства и научных исследований в сфере местного самоуправления показывает, что территориальная организация публичной власти оказывает существенное воздействие на ее эффективность, поскольку отражает баланс публичных и частных интересов государства и населения. Действующее законодательство фактически искажает конституционный принцип самостоятельного решения гражданами вопросов местного значения, поставив их полный перечень в прямую зависимость от территориального уровня. Градация органов местного самоуправления определяет выбор модели системно-структурной организации этих органов, а также регулирование вопросов правопреемства при реорганизации территории муниципального образования. Учет мнения населения при изменении границ территории, в которых осуществляется местное самоуправление, оказывается почти единственным конституционным требованием защиты интересов граждан, существенно различающихся в зависимости от экономических, демографических, географических и иных характеристик самого муниципального образования. Рассматривая низкую эффективность реализации Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах местного самоуправления»¹ (далее – Федеральный закон «Об общих принципах местного самоуправления»), Общественная палата РФ отметила дисбаланс между предоставленным правом на местное самоуправление, с одной стороны, и лишением его лидеров даже минимальной самостоятельности при наличии множества «оговорок» во всем, что касается финансовых средств, собственности, земли и прочих вопросов любой власти, с другой стороны. Закон уравнивал несоизмеримое – тридцатитысячные и полумиллионные городки. Идет «гигантская драка» за передел собственности и

территорий между муниципальными образованиями. Передел границ на Северном Кавказе едва не привел к этническим конфликтам².

Одна из причин несовершенства территориальной основы самоуправления – это нечеткость в разграничении двух тесно связанных (но различных по сути) правовых явлений: территориальной организации местного самоуправления и территориального устройства субъекта Федерации.

Установление границ муниципальных образований фактически определяет пространственный предел осуществления самоуправления, что требует не только всестороннего **учета** интересов местного населения, но и фактической **опоры** на них. Территориальное устройство субъекта Федерации – определенные в конституции (уставе) субъекта административно-территориальные единицы, которые непосредственно входят в его состав. Данный вопрос согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ³ относится к исключительному ведению субъекта Российской Федерации.

Следовательно, возникает проблема соотношения территориальных границ местного самоуправления и границ административно-территориального деления, которые выражают частноправовые и публично-правовые интересы. При проведении административно-территориального деления государства невозможно соблюсти интересы отдельных групп граждан, и здесь осуществляется исключительно публично-правовое регулирование. При установлении границ территорий муниципальных образований следует учитывать интересы местного населения. Только баланс этих явлений дает эффективную систему управления в регионе.

¹ См.: СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

² См.: Добрынина Е. Туши свет. Общественная палата занялась проблемами муниципалов // Рос. газ. 2006. 3 июня.

³ См.: постановление Конституционного Суда РФ от 24.01.1997 № 1-П «По делу о проверке конституционности Закона Удмуртской Республики от 17 апреля 1996 г. «О системе органов государственной власти в Удмуртской Республике» // СЗ РФ. 1997. № 5. Ст. 708.

Однако организация муниципальной власти в соответствии с новыми общими требованиями объединила эти противоречивые интересы, установив два типа территории муниципальных образований на основе административно-территориального деления. В территорию городского и сельского поселения включаются исторически сложившиеся земли населенных пунктов, прилегающие к ним земли общего пользования, территории традиционного природопользования населения соответствующего поселения, рекреационные земли, земли для развития поселения. В состав территории поселения входят земли независимо от форм собственности и целевого назначения; в состав территории муниципальных районов – территории всех поселений.

Возникает ряд вопросов, вытекающих из анализа данного конституционного института: что означает учет «исторических и местных традиций», «мнения населения»; каков императив этого требования и механизм их учета? Ведь если это требование Конституции РФ, имеющей прямое действие, то оно должно выполняться.

В нормах самой Конституции РФ заложена спорная ситуация с реализацией норм, регламентирующих территориальные основы. Ссылка на учет исторических традиций при установлении границ муниципальных образований и указание обязательности учета мнения населения при их изменении – это закрепление гарантий реализации частноправовых начал в регулировании территориальных основ местного самоуправления. При этом, по мнению А.Н. Мещерякова, во-первых, совершенно непонятно, что считать историческими традициями; во-вторых, мнение населения учитывается только при **изменении** территориальных границ муниципального образования, тогда как при **установлении** границ территории может не рассматриваться; в-третьих, мнение населения рассматривается как рекомендательное, а не императивное⁴.

Представляется, что требование ст. 131 Конституции РФ имеет императивный характер, позволяя принимать любые территориальные решения о границах муниципального образования

(а не административно-территориального деления) с учетом мнения населения. Следовательно, можно сделать вывод о существовании особого вида публичного интереса – муниципального публичного интереса в сфере территориальной организации местного самоуправления.

Интерес – по форме общественное отношение, имеющее содержанием потребность субъекта, носящую социальный характер и проявляющуюся в осознании и реализации целей⁵. Под публичным интересом принято понимать государственный интерес, отвечающий или не противоречащий основным позитивным интересам максимально более широкого круга лиц⁶. Публичный (общественный) интерес – жизненно необходимое состояние больших социальных групп (включая общество в целом), обязанность по реализации (достижению, сохранению и развитию) которого лежит на государстве⁷. Публичный интерес отличается от частного не качественно, а количественно, выражая известный общий интерес, совокупность частных интересов того или иного коллектива или социума⁸.

Публичный интерес имеет сложную природу, включая в себя интересы государства и общества, которые часто не совпадают потому, что изначально гражданское общество призвано противостоять государству в его тотальном стремлении подчинить себе частный интерес. В науке вопрос о возможности существования у государства собственного интереса однозначно не решен⁹. Государство есть юридическая абстракция. Оно немислимо без органов государственной власти, чья деятельность была бы просто невозможной, не будь у них побудительных мотивов в виде интереса. В идеале интересы государства должны иметь знак тождества с интересами общества, но такая модель объективно невозможна. Любое муниципальное образование имеет свои интересы, которые могут как совпадать с государственными, так и быть противоположными им. **Под муниципальным интересом предлагается понимать некоторую абстрактную совокупность интересов граждан, проживающих на территории муниципального образования, а также формируемых ими органов мест-**

⁴ См.: Мещеряков А.Н. Соотношение частноправовых и публично-правовых начал в организации российской системы местного самоуправления // Гармонизация частных и публичных интересов. Право России: новые подходы. Саратов: Научная книга, 2005. Вып. 2. С. 269–270.

⁵ См.: Михайлов С.В. Категория интереса в гражданском праве. М.: Статут, 2002. С. 26.

⁶ См.: Данилов С.Ю. Соотношение публичных и частных интересов в деятельности государственных корпораций зарубежных стран // Интерес в публичном и частном праве. С. 4.

⁷ См.: Тотьев К.Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве // Государство и право. 2002. № 9. С. 25.

⁸ См.: Скловский К.И. Вопрос о пределах вмешательства государства в частную собственность в судебной практике // Хозяйство и право. 2002. № 6. С. 35.

⁹ Например, К.Ю. Тотьев считает, что государственный и общественный интересы совпадают, при этом он выделяет интересы государственных органов как самостоятельный вид интересов, не входящих в объем понятия «публичный интерес» (см.: Тотьев К.Ю. Указ. соч. С. 24).

ного самоуправления, отвечающих или не противоречащих основным позитивным интересам максимально более широкого круга лиц.

Анализ конституционного требования учета мнения населения при изменении границ муниципальных образований показывает, по мнению Л.А. Шарниной, наличие двух компонентов. Первый состоит в необходимости **выявления** мнения населения, причем в установленной законом форме; второй – в **запрете** осуществления территориальных изменений вразрез с мнением населения¹⁰. Данный перечень, на наш взгляд, следует дополнить третьим компонентом: **возможностью самозащиты и судебной защиты интересов населения** в случае их нарушения. Это не позволит провести территориальные изменения, не поддерживаемые мнением большинства населения, и более четко урегулировать в законодательстве механизм защиты. Как правило, органы местного самоуправления боятся открыто вступить в борьбу за свои права в судебном порядке, так как их финансирование находится в прямой зависимости от органов государственной власти, в большинстве случаев за судебной защитой прав обращаются граждане.

Показателен факт обращения в суд за защитой прав местного самоуправления при несовершенстве федерального законодательства, когда отсутствие надлежащего механизма учета интересов населения «провоцирует» ошибки в законах субъекта Российской Федерации. Поскольку в соответствии с п. «н» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления отнесено к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов, то законы и иные нормативные правовые акты субъекта Федерации, принятые им по предметам совместного ведения, не могут противоречить федеральным законам, принятым по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Федерации (пп. 2, 5 ст. 76 Конституции РФ).

Закон Воронежской области от 07.10.2004 № 44-ФЗ-ОЗ «Об установлении границ муниципального образования город Воронеж и наделении его статусом городского округа», принятый в строгом

соответствии со ст.ст. 11–13 и 85 Федерального закона «Об общих принципах местного самоуправления», не включил в границы муниципального образования территорию одного поселка (Краснолесный). Юридическими основаниями тому явились требования для установления границ территорий муниципальных образований, предусмотренные ст.ст. 11–13 Федерального закона «Об общих принципах местного самоуправления». В случае включения поселка Краснолесный в границы городского округа город Воронеж оказались бы нарушенными положения пп. 14 и 16 ч. 1 ст. 11 указанного федерального закона:

- в соответствии с п. 14 ч. 1 ст. 11 территория городского округа не должна входить в состав территории муниципального района;

- согласно п. 16 ч. 1 ст. 11 границы муниципального района не могут пересекаться границами поселения.

Городской округ город Воронеж согласно определению понятия «городской округ» (ст. 2 Федерального закона «Об общих принципах местного самоуправления») является городским поселением. Поселок Краснолесный расположен на территории иного (!) района (Верхнехавский район Воронежской области находится в 40 км от города Воронежа); между городом Воронежем и поселком находятся еще два других района (Рамонский и Новоусманский районы Воронежской области). Включение поселка в границы городского округа город Воронеж явилось бы двойным грубым нарушением указанного федерального закона, поскольку, во-первых, в состав территории городского округа оказались бы включенными территории двух муниципальных районов; во-вторых, границы Рамонского и Новоусманского районов пересекались бы границами городского поселения – городского округа город Воронеж.

Тем самым было нарушено право населения поселка на осуществление местного самоуправления, поселку был присвоен статус нового муниципального образования¹¹. Подобное наделение населения, участвовавшего в местном самоуправлении одного муниципального образования, правом на осуществление местного самоуправления в другом муниципальном образовании и другого уровня является подтверждением преобразования этих муниципальных образований, которое может быть произведе-

¹⁰ См.: Шарнина Л.А. *Формы муниципально-территориальных изменений и соответствующие им гарантии учета мнения населения* // Конституционное и муниципальное право. 2004. № 6. С. 32–33.

¹¹ Краснолесенский поселковый совет был передан в административное подчинение города Воронежа в 1965 г.; в 1999 г. в административно-территориальное подчинение города были переданы земли поселка Краснолесный с внесением соответствующих изменений границ Верхнехавского района. Муниципальное образование город Воронеж существовало до принятия оспариваемых законов в границах, включающих поселок Краснолесный, жители которого принимали участие в решении вопросов местного значения города. Следовательно, исключение оспариваемыми законами поселка Краснолесный из состава муниципального образования город Воронеж и его включение в качестве городского поселения в Верхнехавский муниципальный район должно рассматриваться как изменение границ обоих муниципальных образований – города Воронежа и Верхнехавского района.

дено лишь с согласия их населения. Поэтому жители поселка обратились в суд с заявлением о признании противоречащими федеральному закону, а потому недействующими и не подлежащими применению законов Воронежской области «Об установлении границ муниципального образования город Воронеж и наделении его статусом городского округа» и «Об установлении границ, наделении соответствующим статусом, определении административных центров муниципальных образований Верхнехавского района и образований в его составе городского поселения» в части, касающейся поселка Краснолесный. В обоснование своих требований они сослались на изменение оспариваемыми законами границы муниципального образования город Воронеж без учета мнения жителей, что повлекло нарушение их конституционных прав на местное самоуправление. Решением Воронежского областного суда от 17.01.2005 заявления были удовлетворены; кассационная жалоба администрации Воронежской области в Судебную коллегию по гражданским делам Верховного Суда РФ отклонена. Разрешая спор, суд обоснованно исходил из того, что изменение границ муниципальных образований прямо и непосредственно связано с разрешением вопроса о праве граждан на самостоятельное осуществление местного самоуправления на их территории.

Соблюдение интересов граждан частично закреплено в Федеральном законе «Об общих принципах местного самоуправления». Так, п. 3 ст. 12 установлено, что изменение границ поселений, влекущее отнесение территории отдельных входящих в их состав населенных пунктов к территориям других поселений, осуществляется с согласия населения данных населенных пунктов, выраженного или путем голосования (согласно ч. 3 ст. 24 указанного федерального закона), или на сходах граждан с учетом мнения представительных органов соответствующих поселений. Пунктом 5 ст. 13 рассматриваемого федерального закона предусмотрено разделение поселения, влекущее образование двух и более поселений, с согласия населения каждого из образуемых поселений, выраженного путем голосования, на основе ч. 3 ст. 24 Федерального закона «Об общих принципах местного самоуправления» либо на сходах граждан. Однако требование этих процедур, которые могут предупредить лишение конституционных прав граждан на участие в самоуправлении, не носит абсолютный характер. Поэтому в приведенном случае изменение территории муниципальных образований могло бы быть осуществлено только с выраженного в установленном порядке согласия населения города Воронежа и поселка Краснолесный.

Аналогичные проблемы поднимаются при осуществлении градостроительной и землеустроительной деятельности. Действующие федеральные законы также предусматривают с различной степенью детализации возможность участия населения в решении вопросов установления (изменения) границ муниципальных образований. В новой редакции Градостроительного кодекса РФ в качестве одного из принципов градостроительной деятельности содержится принцип участия граждан и их объединений в осуществлении градостроительной деятельности и обеспечения свободы такого участия. В законе предусматриваются обязательные процедуры проведения публичных слушаний по вопросам рассмотрения проектов планировки территории и межевания, подготовленные на основании решения органа местного самоуправления. Однако решения публичных слушаний по этим вопросам являются необязательными для должностных лиц и органов местного самоуправления. Анализ, проведенный в литературе¹² по положениям Градостроительного кодекса РФ, ЗК РФ и Федерального закона от 18.06.2001 № 78-ФЗ «О землеустройстве»¹³, показывает дисбаланс в регулировании участия населения в решении вопросов градостроительства и землеустройства населенных пунктов и муниципальных образований. Положения федерального градостроительного и земельного законодательства оставляют без ответа вопрос о форме учета мнения населения при решении вопросов установления (изменения) границ. В законодательстве субъектов Российской Федерации введены следующие формы: проведение публичных слушаний и опросов, сходы и собрания граждан, местные референдумы. В некоторых субъектах приняты специальные законы о порядке участия граждан, их объединений и юридических лиц в обсуждении и принятии решений в сфере градостроительной деятельности. Однако отличительной особенностью этих процедур является то, что они являются факультативными для органов государственной власти, проводятся в подавляющем большинстве случаев при наличии инициативы граждан, а потому либо не проводятся, либо носят формальный характер.

Таким образом, правовое регулирование учета интересов (мнения) населения при территориальных изменениях в настоящее время неполностью соответствует конституционным принципам. Следует внести поправки в Федеральный закон «Об общих принципах местного самоуправления», в которых необходимо императивно сформулировать обязанность органов государственной власти учитывать мнение населения при любых территориальных изменениях, а также основные этапы данного механизма учета.

¹² См.: Проблемы законодательного обеспечения территориальной организации местного самоуправления // Муниципальное право. 2005. № 1. С. 19–20.

¹³ См.: СЗ РФ. 2001. № 26. Ст. 2582.

Анализ положений действующего законодательства Российской Федерации о государственной регистрации сделок с земельными участками

Т.А. Кошелева

Земельные участки, как и другие объекты недвижимого имущества, могут участвовать в гражданском обороте, однако законодательством Российской Федерации устанавливаются определенные ограничения, касающиеся их оборотоспособности.

Согласно п. 3 ст. 129 ГК РФ земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах. При этом на действительность сделок с земельными участками существенное влияние оказывает способность субъектов совершать те или иные действия и другие критерии, установленные земельным законодательством (целевое назначение, разрешенное использование).

Граждане и юридические лица свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых, не противоречащих законодательству условий договора.

Следует отметить, что принцип свободы договора, провозглашенный гражданским законодательством, не исключает появление новых сделок с недвижимым имуществом, в том числе с земельными участками. Вместе с тем круг сделок с земельными участками никогда не был безграничен. Такое положение можно наблюдать и в настоящее время.

Как уже отмечалось, прежде всего возможность совершения сделок с земельными участками зависит от категории земли, от вида прав на земельные участки и других условий, установленных законодательством. Спецификой сделок с

земельными участками является выделение среди них сделок, в отношении которых законодательством установлено требование об обязательной государственной регистрации, и сделок, которые не подлежат государственной регистрации.

В то же время наибольшее распространение получили такие сделки с земельными участками, как: купля-продажа, аренда¹, приватизация земельных участков², безвозмездное пользование, ипотека (залог недвижимого имущества, в том числе земельных участков, за исключением ипотеки земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности), дарение, рента (постоянная, пожизненная, пожизненное содержание с иждивением), мена, внесение вклада в уставный капитал юридического лица.

Указанный перечень сделок с земельными участками не является исчерпывающим. Субъекты гражданских прав могут совершать любые иные сделки, причем как поименованные, так и непоименованные в законе. При этом режим всех возможных сделок с земельными участками не одинаков. Так, государственная регистрация сделок с земельными участками обязательна лишь в случаях, указанных в федеральных законах (ст. 25 ЗК РФ).

На наш взгляд, данная норма ЗК РФ не корреспондируется с положениями ст. 164 ГК РФ, в которой отсутствуют отсылочные нормы к ЗК РФ и к иным федеральным законам, кроме отсылки к ст. 131 ГК РФ и Федеральному

¹ Договор аренды земельных участков сельскохозяйственного назначения может быть заключен на срок не более 49 лет.

² Кроме земельных участков сельскохозяйственного назначения, приватизация которых по общему правилу не допускается (ст.ст. 8 и 9 Федерального закона от 25.10.2001 № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (см.: СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4148)). После 28 января 2003 г. для возможности приватизации государственных и муниципальных земельных участков сельскохозяйственного назначения на территории каждого субъекта Российской Федерации необходимо принятие соответствующего закона данного субъекта Российской Федерации (п. 4 ст. 1 Закона РФ от 24.07.2002 № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (см.: СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018)). Кроме того, приватизация государственных и муниципальных земельных участков сельскохозяйственного назначения допускается только на торгах (конкурсах, аукционах); приватизация такого земельного участка без проведения торгов разрешена только лицу, арендующему его не менее трех лет при условии надлежащего использования им такого земельного участка.

закону от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»³.

В соответствии с п. 3 ст. 3 ЗК РФ имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними регулируются гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами. Таким образом, данная норма устанавливает приоритетное значение норм земельного законодательства в регулировании имущественных отношений с земельными участками, но не в сфере регулирования специального федерального законодательства по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

В действующем законодательстве Российской Федерации можно насчитать несколько случаев обязательной государственной регистрации сделок с земельными участками.

К таким случаям относится государственная регистрация договора дарения либо пожертвования земельного участка (п. 3 ст. 574, ст. 582 ГК РФ); договора ренты с передачей земельного участка под выплату ренты (ст. 584 ГК РФ); договора пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 ГК РФ); договора залога (ипотеки) земельного участка (ст. 339 ГК РФ, ст. 10 Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости»⁴); договоров аренды, субаренды земельного участка, безвозмездного срочного пользования земельным участком, заключенных на срок более одного года (ст. 26 ЗК РФ); договоров о залоге права аренды земельного участка (п. 5 ст. 5 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)»); соглашения об изменении зарегистрированного договора аренды (п. 1 ст. 452 ГК РФ).

Помимо общего (принципиального) несоответствия правил о регистрации сделок с земельными участками, вытекающего из положений земельного законодательства, общим нормам гражданского законодательства обнаруживаются некоторые несовпадения в подходах к вопросам о необходимости государственной регистрации и

при регламентации отдельных видов сделок с земельными участками.

Так, в гл. 30 ГК РФ, устанавливающей правила купли-продажи недвижимости, в том числе и земельных участков, прямого указания на обязательность государственной регистрации договора купли-продажи земельного участка не содержится. Эта неопределенность относится также и к договору мены (ст. 567 ГК РФ).

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что вопрос об обязательной государственной регистрации сделок купли-продажи и мены земельных участков законодательно не урегулирован, поскольку прямого указания на регистрацию нет.

В то же время ГК РФ предусматривает обязательную государственную регистрацию договора о продаже жилых помещений (ст. 558) и договора купли-продажи предприятия (ст. 569). В остальных случаях государственной регистрации подлежит не сам договор продажи недвижимости, в том числе и земельного участка, а переход права собственности на недвижимость по такому договору от продавца к покупателю (п. 1 ст. 551 ГК РФ). На данное обстоятельство обращают внимание В.В. Витрянский⁵, О.И. Крассов⁶, Н.И. Кресникова⁷ и ряд других ученых.

Следует отметить, что регистрация сделок и регистрация прав не подменяют друг друга. В общем виде отличия между регистрацией прав и регистрацией сделок сводятся к следующему.

При регистрации прав регистрационная запись призвана иметь правоудостоверяющее значение. Регистрационная запись не является самостоятельным правовым основанием возникновения, изменения, прекращения права на недвижимое имущество (земельные участки), поскольку не порождает никаких гражданских прав и обязанностей в отношении недвижимого имущества (земельных участков). Таким основанием является сделка, нормативный или ненормативный акт, судебный акт, юридический факт и др.

Содержание записи в Едином государственном реестре прав, определяющее содержание зарегистрированного права, условия его осуществления и т.д., воспроизводит в сокращенном объеме содержание правоустанавливающих документов. Запись в Едином государственном

³ См.: СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

⁴ См.: СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

⁵ См.: Совершенствование законодательства, регулирующего оборот недвижимого имущества (концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе): Материалы конференции / Отв. ред. В.В. Витрянский. М.: Экономическая газета, 2003. С. 46.

⁶ См.: Крассов О.И. Право частной собственности на землю. М.: Юристъ, 2000. С. 213–217.

⁷ См.: Кресникова Н.И. Правовые аспекты и экономическая сущность оборота земель в рыночной системе // Право и экономика. 2004. № 4.

реестре прав не заменяет и не подменяет существующее гражданско-правовое основание возникновения, изменения, перехода, прекращения, обременения права, т.е. не является новым основанием, в которое «перерастает» первоначальное основание⁸.

Результатом осуществления государственной регистрации прав должно являться то, что правообладатель не обязан доказывать свое право (в том числе его объем и содержание) никакими иными доказательствами, кроме самой регистрационной записи в реестре, что, очевидно, возможно только в отношении прав, объем и содержание которых закреплены законом.

В отношении регистрации сделок (в частности, договоров) следует отметить, что процедура сводится к проверке законности заключения и правомерности содержания регистрируемой сделки. Такая регистрация имеет правовое значение для возникновения обязательственного права в том смысле, что договор, подлежащий регистрации, считается заключенным только с момента ее совершения.

Итак, регистрация сделки не подменяет регистрацию перехода права на ее основании.

Заключение договора порождает только взаимные обязательства сторон. Например, в случае купли-продажи это обязательства продавца передать вещь в собственность, а покупателя – принять и оплатить ее (ст. 454 ГК РФ). Однако обязательства могут быть не выполнены: продавец может не передать вещь, а покупатель не заплатить. Заключенный договор может быть расторгнут до начала его исполнения. Само по себе заключение договора не означает отчуждения недвижимости. Переход права происходит не вследствие заключения, а вследствие исполнения сделки.

Зарегистрированный договор должен быть исполнен в части передачи прав на недвижимость. Затем отчуждение недвижимости, переход прав на нее подлежат государственной регистрации в соответствии с требованиями ст.ст. 131, 223, 551 ГК РФ, с момента которой и возникает право собственности приобретателя.

На основании изложенного можно прийти к выводу о том, что регистрация сделки – это необходимое условие заключения договора наряду с требованиями к форме и содержанию договора.

⁸ См.: Совершенствование законодательства, регулирующего оборот недвижимого имущества (концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе). С. 42.

О фиктивном банкротстве

И.Ю. Михалев

Выбранный отечественным законодателем путь формирования института несостоятельности воспринял один из основных элементов выработанного мировым опытом традиционного понимания уголовно-правового банкротства – его обусловленность законодательством о несостоятельности. Гражданско-правовая модель поведения, основанная на законодательстве о несостоятельности, предопределяет основные свойства общественных отношений, составляющих объект банкротских преступлений.

В отечественном законодательстве в первоначальной редакции ст. 197 УК РФ основу конструкции фиктивного банкротства составляли положения, содержащиеся в преамбуле Закона РФ от 19.11.1992 № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» (далее – Закон о несостоятельности 1992 г.). Под фиктивным банкротством понималось заведомо ложное объявление предприятием о своей несостоятельности с целью введения в заблуждение кредиторов для получения отсрочки и (или) рассрочки причитающихся кредиторам платежей или скидок с долгов.

Прежняя редакция ст. 197 УК РФ воспроизводила положения Закона о несостоятельности 1992 г. практически без существенных изменений. Определяющим признаком объективной стороны этого преступления являлось деяние, выражающееся в ложном объявлении о несостоятельности.

Обусловленность содержания рассматриваемой уголовно-правовой нормы положениями законодательства о несостоятельности предполагала, что объективную сторону рассматриваемого деяния составляло только такое объявление о несостоятельности, которое было осуществлено в порядке, предусмотренном соответствующим законодательством.

На момент принятия УК РФ официальное объявление о несостоятельности признавалось одной из составляющих внесудебной процедуры добровольной ликвидации должника. Согласно ст. 51 Закона о несостоятельности 1992 г. решения о добровольной ликвидации предприятия-должника и об официальном объявлении о несостоятельности при-

нимались руководителем предприятия-должника совместно с кредиторами на основе анализа экономического состояния предприятия. Это правило позднее было подтверждено и в п. 2 ст. 65 ГК РФ: объявление о несостоятельности и о добровольной ликвидации должника допускалось лишь при наличии совместного с кредиторами решения.

Обязательность участия кредиторов в процессе подготовки и принятия решения об объявлении несостоятельности означала, что такое деяние следовало рассматривать в качестве их совместного акта. Действие должника по объявлению несостоятельности без участия кредиторов не могло признаваться совершенными в установленном порядке, соответственно, не содержало признаков преступления, предусмотренного ст. 197 УК РФ.

Подобное выделение законодателем из существовавшего порядка объявления о несостоятельности только действия должника представлялось недостаточно обоснованным. Являясь одним из элементов механизма объявления, отдельно взятое действие должника не могло обладать большей общественной опасностью, чем, например, действия кредитора. Только сочетание действий названных субъектов позволяло достичь правовых последствий объявления о несостоятельности.

Федеральный закон от 08.01.1998 № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о несостоятельности 1998 г.) многое изменил в регулировании отношений, связанных с несостоятельностью должника. Существенное значение имели изменения в формулировке понятия фиктивного банкротства. В соответствии со ст. 10 Закона о несостоятельности 1998 г. фиктивным банкротством признавалось заявление должника, поданное в арбитражный суд, при наличии у должника возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме. Таким образом, фиктивное банкротство не связывалось с добровольным объявлением должника о своей несостоятельности, и в этом усматривалось прин-

ципальное противоречие уголовно-правовой формулировки фиктивного банкротства, сохранившей «объявление» в качестве ключевого признака объективной стороны. При этом в Законе о несостоятельности 1998 г. был сохранен институт внесудебного добровольного объявления должника о несостоятельности (гл. XI).

Сложившееся положение позволяло говорить о существовании двух не совпадающих по смыслу легальных определений понятия «фиктивное банкротство». Каждое из действий, положенных в основу указанных трактовок, являлось самостоятельным: 1) объявление о несостоятельности – элемент внесудебной процедуры; 2) подача заявления – элемент судебной процедуры. Таким образом, речь шла о двух независимых действиях с различными условиями и порядком их совершения, а главное – влекущими различные юридические последствия. Формально-юридическое разграничение в законодательстве о несостоятельности понятий «объявление о несостоятельности» и «подача заявления в арбитражный суд» делало недопустимым смешение этих понятий. Поэтому обращение должника в арбитражный суд с заявлением при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме (т.е. фиктивное банкротство в смысле ст. 10 Закона о несостоятельности 1998 г.) не могло быть квалифицировано как уголовно наказуемое фиктивное банкротство.

Поскольку ключевым и определяющим признаком преступления, предусмотренного ст. 197 УК РФ, признавалось именно объявление о несостоятельности, более логичным было бы попытаться уяснить смысл рассматриваемого деяния сквозь призму юридической конструкции добровольного объявления о банкротстве должника, предусмотренного законодательством о несостоятельности.

Основание, условия и порядок добровольного объявления о банкротстве должника устанавливались в гл. XI Закона о несостоятельности 1998 г. При наличии признаков банкротства руководитель должника был вправе объявить о банкротстве должника и его ликвидации. Такое объявление могло быть сделано на основании решения собственника имущества должника – унитарного предприятия или органа, уполномоченного в соответствии с учредительными документами должника на принятие решения о ликвидации. При этом руководитель должника мог объявить о добровольном банкротстве должника и его ликвидации только при условии получения письменного согласия всех кредиторов должника. Отсутствие письменного согласия хотя бы одного из кредито-

ров означало, что добровольного объявления о банкротстве должника не состоялось. В этом случае действия лица, хотя и направленные на добровольное объявление о банкротстве должника, таковыми не становились в силу отсутствия всех необходимых элементов и, соответственно, не могли быть признаны достаточными для квалификации по ст. 197 УК РФ.

Анализ диспозиции ст. 197 УК РФ показывает, что речь идет о таком «объявлении о несостоятельности», которое в дальнейшем позволило бы должнику получить отсрочку (рассрочку) причитающихся платежей, скидку с долгов или возможность не уплачивать долг вообще. Если следовать логике законодателя, именно в возможности получения указанных льгот (обманным путем) и должна была заключаться общественная опасность фиктивного банкротства. Подобный подход можно было бы признать оправданным, если бы установленный порядок объявления несостоятельности действительно предусматривал названные преимущества. Однако установленный Законом о несостоятельности 1998 г. порядок добровольного объявления о несостоятельности не предполагал предоставление должнику ни отсрочки, ни рассрочки причитающихся кредиторам платежей, ни скидки с долгов, ни тем более освобождения его от обязанности уплатить долг. В соответствии со ст. 23 Закона о несостоятельности 1998 г. такие льготы могли быть предоставлены должнику только мировым соглашением, которое по смыслу действовавшего закона признавалось процедурой банкротства, осуществляемой только в судебном порядке. Невозможность использования процедуры добровольного объявления о банкротстве должника для получения каких-либо благ (в том числе отсрочки (рассрочки) причитающихся платежей, скидки с долгов или освобождения от обязанности по уплате долга) априори исключала общественную опасность этого действия, а следовательно, ставило под сомнение обоснованность его криминализации.

В 2002 г. был принят очередной закон о несостоятельности – Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ (далее – Закон о несостоятельности 2002 г.). В нем понятие «фиктивное банкротство» было сохранено, но содержание данного понятия несколько изменено. Из смысла п. 3 ст. 10 Закона о несостоятельности 2002 г. следует, что под фиктивным банкротством понимается не только подача должником заявления в арбитражный суд при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме, но и непринятие должником мер по оспариванию необоснованных требований за-

¹ См.: СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

явителя. Между тем данное изменение в определении понятия «фиктивное банкротство» в законодательстве о несостоятельности ничуть не приблизило его к сути фиктивного банкротства, ответственность за которое предусматривалась уголовным законом. Подчеркнем, что ответственность за действия, признаваемые законодательством о несостоятельности фиктивным банкротством, устанавливалась исключительно гражданско-правовая (возмещение кредиторам убытков, причиненных возбуждением дела о банкротстве или необоснованным признанием требований кредиторов). Таким образом, сохранилось положение, при котором существовали две различные легальные трактовки понятия «фиктивное банкротство».

Закон о несостоятельности 2002 г. не сохранил процедуру добровольного объявления должника о несостоятельности. Вместе с тем в п. 2 ст. 65 ГК РФ еще некоторое время сохранялось положение, допускавшее возможность объявления должником о своей несостоятельности и о добровольной ликвидации. На практике это противоречие не вызвало сколько-нибудь серьезных затруднений и проблем. Согласно п. 3 ст. 65 ГК РФ основания признания (объявления) несостоятельности и порядок ликвидации юридического лица устанавливаются законом о несостоятельности, т.е. в этой части нормы закона о несостоятельности, являясь специальными по отношению к нормам ГК РФ, обладают приоритетом. Поэтому в самом общем виде указанное противоречие можно было охарактеризовать следующим образом: в ГК РФ декларировалась возможность добровольного объявления должником о своей несостоятельности, но при этом законом о несостоятельности не предоставлялось должнику ни права на добровольную ликвидацию, ни реально-го механизма ликвидации в результате объявления о несостоятельности. Следовательно, сохранялось положение, при котором была исключена возможность использования должником процедуры добровольного объявления о несостоятельности для получения отсрочки (рассрочки) причитающихся платежей или скидки с долгов и т.п.

Федеральным законом от 03.01.2006 № 6-ФЗ «О внесении изменений в Часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и Бюджетный кодекс Российской Федерации»² п. 2 ст. 65 ГК РФ был признан утратившим силу. С этого момента институт добровольного объявления о несо-

стоятельности должника в отечественном законодательстве полностью прекратил свое существование (даже в декларативном виде). Законодателем был избран принципиально новый подход к решению вопроса о «вступлении» должника в несостоятельность и предусмотрен исключительно судебный порядок признания должника несостоятельным. Таким образом, с момента указанных нововведений юридическая конструкция ст. 197 УК РФ, использующая в качестве основного элемента (признака) объявление о несостоятельности, утратила смысл. Потребность пересмотра данной нормы стала еще более очевидной.

Федеральным законом от 19.12.2005 № 161-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях»³ внесены изменения в статьи УК РФ о банкротских преступлениях. В прессе поспешили констатировать, что новый закон уточнил «...состав правонарушений... в соответствии с терминологией, установленной законом о банкротстве»⁴.

Теперь в соответствии со ст. 197 УК РФ уголовно наказуемым признается такое фиктивное банкротство, которое представляет собой «заведомо ложное публичное объявление руководителем или учредителем (участником) юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, а равно индивидуальным предпринимателем о своей несостоятельности, если это деяние причинило крупный ущерб».

Некоторые внесенные изменения заслуживают положительной оценки. Так, наконец, были устранены некоторые неточности в описании субъекта преступления. В новой редакции ст. 197 УК РФ субъектами фиктивного банкротства признаны индивидуальный предприниматель, руководитель юридического лица и учредитель (участник) юридического лица. Напомним, что серьезные трудности в толковании вызывало употребление в прежней редакции термина «собственник коммерческой организации», заимствованного из Закона о несостоятельности 1992 г. и привнесшего в УК РФ неопределенность и противоречивость, основанные на неверном представлении о гражданско-правовом режиме имущества организации. Согласно правилу ст. 213 ГК РФ субъектом права собственности на имущество предприятия (имущественный комплекс) могло быть признано только само юридическое лицо (организация)⁵. Поэтому содержащиеся в УК РФ

² См.: СЗ РФ. 2006. № 2. Ст. 171.

³ См.: СЗ РФ. 2005. № 52 (Ч. 1). Ст. 5574.

⁴ Проскурякова Ю. Банкроты получили срок. За незаконное воспрепятствование деятельности арбитражного управляющего введена уголовная ответственность // Российская бизнес-газета. 2005. 29 нояб. С. 3.

⁵ Исключения составляют государственные, муниципальные предприятия и учреждения, финансируемые собственником.

признаки субъекта фиктивного банкротства, выраженные в указанном термине, исключали возможность существования субъекта преступления. Заметим, что ни в Законе о несостоятельности 1998 г., ни в Законе о несостоятельности 2002 г. указанная формулировка уже не употреблялась. Начиная с Закона о несостоятельности 1998 г. в отношении государственных и муниципальных предприятий законодателем стал применяться более точный, соответствующий юридической природе таких отношений термин «собственник имущества должника – унитарного предприятия». Кроме того, согласно Закону о несостоятельности 1998 г. и Закону о несостоятельности 2002 г. могли быть признаны несостоятельными не только коммерческие, но и некоммерческие организации, следовательно, признание субъектами преступлений руководителей только коммерческих организаций уже не отвечало действовавшим правилам.

Это, пожалуй, все положительные стороны внесенных изменений. В остальном вопросов не стало меньше. Например, не совсем понятно, чем руководствовался законодатель, сохранив в новой редакции ст. 197 УК РФ «объявление о несостоятельности» в качестве определяющего признака объективной стороны фиктивного банкротства. Ведь на момент принятия Федерального закона от «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» уже было очевидным, что законодательство о несостоятельности не допускает никакого объявления о несостоятельности, несостоятельным должник может быть только признан (и только судом). Добавление в описание деяния признака публичности «объявления» наводит на мысль о том, что разработчики рассматриваемых изменений руководствовались правилами, существовавшими в период действия Закона о несостоятельности 1998 г. Именно этим законом (ст. 182) на должника возлагалась обязанность осуществлять добровольное объявление о несостоятельности публично, а именно: руководитель должника обязан был опубликовать соответствующее объявление в «Вестнике Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» и официальном издании государственного органа по делам о банкротстве и финансовому оздоровлению с указанием срока для заявления требований кредиторов и возражений кредиторов против ликвидации должника. Несоблюдение данного требования означало, что добровольное объявление могло быть признано состоявшимся.

Действующим Законом о несостоятельности 2002 г. сохранено правило, согласно которому долж-

нику предоставляется право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании его несостоятельным (аналогичное правило содержалось в Законе о несостоятельности 1998 г.). Наличие такого права у должника породило мнение о допустимости квалификации по признакам ст. 197 УК РФ не только собственно объявления должника о несостоятельности, но и обращения руководителя должника в суд с заявлением о признании должника несостоятельным. Так, Б.В. Волженкин считает, что объявление о несостоятельности «...может быть реализовано в заявлении о возбуждении производства по делу о несостоятельности (банкротстве), поданном в арбитражный суд...»⁶. По мнению О. Кузнецовой, Закон о несостоятельности 1998 г. допускал «...две формы объявления о несостоятельности: добровольное объявление себя банкротом или подача в арбитражный суд заявления о признании банкротом»⁷. Представляется, что такой подход не согласуется ни с положениями Закона о несостоятельности 1998 г., ни с правилами действующего закона.

Следует согласиться с утверждением П.С. Яни о том, что «...юридический термин употребляется в УК РФ в том значении, что и в законодательстве, устанавливающем защищаемые нормами уголовного права отношения (в банковской, налоговой, таможенной сферах), только в том случае, если УК РФ не определяет тот или иной термин по-своему»⁸. Подчеркнем, что уголовный закон ни прежде, воспроизводя в диспозиции ст. 197 УК РФ норму Закона о несостоятельности 1992 г., ни в новой редакции данной статьи не предлагал своей трактовки понятия «объявление о несостоятельности». В то же время в законодательстве о несостоятельности не только содержалось определение такого понятия, но и достаточно подробно расписывались порядок и условия осуществления этой внесудебной процедуры. В отличие от добровольного объявления о несостоятельности должника обращение должника с заявлением в суд предполагает возбуждение производства в арбитражном суде, но сам по себе данный факт еще не означает, что должник непременно будет признан банкротом. В случае установления фиктивного банкротства арбитражный суд обязан вынести решение об отказе в признании должника несостоятельным.

Как справедливо отмечает О. Кузнецова, «...фиктивное банкротство, как и любое другое фиктивное состояние, по форме должно соответствовать закону»⁹, другими словами, субъектом уголовной ответственности, пусть только для видимости, но все же должна быть соблюдена формальная сторона процедуры добровольного объяв-

⁷ Кузнецова О. Эффективно или фиктивно? // ЭЖ-Юрист. 2004. № 5. С. 3.

⁸ Яни П.С. Проблемы уголовной ответственности за экономические преступления // Законность. 2001. № 1. С. 6.

⁹ Кузнецова О. Указ. соч. С. 3.

ления должника о несостоятельности. Именно эти формальности и позволяли провести грань между добровольным объявлением должника о несостоятельности (признаком объективной стороны фиктивного банкротства) и обращением должника в суд с заявлением (действием, не указанным в диспозиции ст. 197 УК РФ). Совершенно очевидно, что с момента внесения в законодательство о несостоятельности изменений, упразднивших институт добровольного объявления должника о несостоятельности, перестала существовать и соответствующая форма. Следовательно, исключена всякая возможность соблюдения или использования несуществующей формы (хотя бы и для видимости). Это значит, что под серьезное сомнение ставится сама возможность выполнения каким-либо лицом объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 197 УК РФ. А если указанное действие не может быть совершенно априори, то возникает вопрос: нужна ли рассматриваемая статья уголовного закона?

Необходимо отметить и еще один немаловажный аспект. Если допустить, что объявление о несостоятельности, используемое уголовным законом при описании объективной стороны, тождественно обращению должника в арбитражный суд с заявлением о признании его несостоятельным при наличии возможности удовлетворить требования кредиторов (т.е. фиктивному банкротству, сформулированному в законодательстве о несостоятельности), то придется признать преюдициальное значение решения арбитражного суда об отказе в признании должника банкротом в связи с установленным фактом фиктивности (ст. 51 Закона о несостоятельности 1998 г. и ст. 55 Закона о несостоятельности 2002 г.) для квалификации действий лица по ст. 197 УК РФ. При этом решение арбитражного суда об отказе в признании должника банкротом является основанием для прекращения действия всех ограничений, предусмотренных законодательством о несостоятельности и являющихся последствиями принятия заявления о признании должника банкротом (ст. 52 Закона о несостоятельности 1998 г. и ст. 56 Закона о несостоятельности 2002 г.). А если нет и не может быть указанных последствий, в расчете на которые, собственно, и подавалось заявление, то может ли быть причинен этим деянием ущерб, предусмотренный ст. 197 УК РФ?

В заключение отметим, что основной дефект рассматриваемой уголовно-правовой нормы был заложен еще в первоначальной ее редакции в результате неудачного заимствования из Закона о несо-

стоятельности 1992 г. Неверное представление о фиктивности в преступлениях, связанных с несостоятельностью, возникло из-за отсутствия у разработчиков указанного закона четкого представления о сути банкротских правонарушений. В результате в УК РФ появилась «нерабочая» норма. Ведь неслучайно, например, И.В. Шишко и Г.Н. Хлупина, анализируя данный состав преступления, пришли к выводу о том, что: «...само объявление не может причинить крупный ущерб, поэтому деяние является сложным и охватывает все действия виновного, в результате которых этот ущерб причиняется (заключение договора об отказе от требования части долга, перенесении даты уплаты долга и т.д.)»¹⁰. Очевидно, что данное толкование не соответствует буквальному смыслу закона и является расширительным. Однако именно очевидность того факта, что само по себе «объявление» не может причинить вреда, вынудило авторов искусственным образом «дополнить» объективную сторону действиями, которые не были указаны в диспозиции рассматриваемой статьи.

Напомним, что в традиционном понимании института банкротства термин «фиктивность» означает только характеристику способов завуалированного сокрытия активов должника. И.Я. Фойницкий, анализируя злостное банкротство в русском праве, подчеркивал, что сокрытие имущества в его актив может проявиться как «в фиктивном отчуждении их, вполне или частью, путем вымышленного перевода их на имя третьих лиц», так и «во вступлении в фиктивный по имуществу договор»¹¹. Такую же роль фиктивность играет в характеристике банкротства в зарубежном законодательстве. Так, в прежней редакции Швейцарского УК (ст. 163)¹² одно из проявлений злостного банкротства формулировалось как фиктивное уменьшение активов (в действующей редакции УК Швейцарии в ст. 163 признаки этого деяния сформулированы несколько иначе: «...для видимости уменьшает свое имущество»¹³), а § 283 УК ФРГ указывает в качестве разновидности банкротства признание фиктивных прав¹⁴.

Таким образом, фиктивность применительно к банкротству следует воспринимать лишь как характеристику особенностей одного из способов сокрытия имущества и (или) имущественных прав, но не как признак, определяющий преступность объявления о несостоятельности. Без сокрытия имущества, составляющего суть традиционного понимания банкротства, фиктивность не может представлять общественной опасности.

¹⁰ Горелик А.С., Шишко И.В., Хлупина Г.Н. Преступления в сфере экономической деятельности и против интересов службы в коммерческих и иных организациях. Красноярск, 1998. С. 139.

¹¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного права. Часть особенная: Посягательства личные и имущественные. СПб., 1907. С. 401.

¹² См.: Швейцарский Уголовный кодекс 1937 г. М., 1947. С. 49

¹³ Уголовный кодекс Швейцарии. М., 2000. С. 59.

¹⁴ См.: Уголовный кодекс ФРГ / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М., 1996. С. 160.

Проблемы ликвидации отсутствующих должников

П.А. Марков

Проблема ликвидации недействующих юридических лиц сама по себе не является новой. Однако в последнее время она приобрела особую актуальность в связи с выделением для ее решения значительной суммы бюджетных средств.

Арбитражные суды буквально захлестнули заявления налоговых органов о несостоятельности (банкротстве) отсутствующих должников. Так, уже с начала 2006 г. в Арбитражный суд г. Москвы поступило порядка 6 тыс. аналогичных заявлений.

Наличие огромного количества зарегистрированных организаций, в нарушение действующего законодательства не представляющих бухгалтерскую и иную налоговую отчетность и не ведущих хозяйственную деятельность, но при этом обладающих юридической правоспособностью (по данным регистрирующих органов, в настоящее время на учете в налоговых органах г. Москвы состоят десятки тысяч предприятий, прекративших хозяйственную деятельность, но не ликвидированных в установленном порядке), отнюдь не способствует стабильности гражданского оборота.

Однако является ли банкротство отсутствующего должника единственным юридически обоснованным и экономически целесообразным способом исключения юридического лица, фактически прекратившего ведение хозяйственной деятельности, из Единого государственного реестра юридических лиц?

Для ответа на поставленный вопрос необходимо обратиться к нормам действующего законодательства, регулирующим данную сферу правовых отношений.

Так анализ ст.ст. 227, 230 Федерального закона от 16.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) позволяет выявить предусмотренные законом критерии, при наличии которых можно сделать вывод о том, что организация является отсутствующим должником:

- руководитель должника – юридического лица, фактически прекратившего свою деятель-

ность, отсутствует, или установить место его нахождения не представляется возможным;

- имущество должника – юридического лица заведомо не позволяет покрыть судебные расходы в связи с делом о банкротстве;

- если в течение последних 12 месяцев до даты подачи заявления о признании должника банкротом не проводились операции по банковским счетам должника, а также при наличии иных признаков, свидетельствующих об отсутствии предпринимательской или иной деятельности должника.

С формальной точки зрения любое юридическое лицо, прекратившее ведение хозяйственной деятельности, подпадает под приведенные выше критерии и при наличии задолженности по денежным обязательствам или по уплате обязательных платежей в размере, к примеру, 5–10 руб. подлежит ликвидации в судебном порядке в рамках дела о несостоятельности (банкротстве).

Однако с учетом того, что большинство недействующих юридических лиц не прошли в свое время перерегистрацию в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон о регистрации), и нередко создавались лишь в целях совершения одной-двух сделок, ликвидация указанных организаций путем признания их банкротами в судебном порядке и последующее открытие процедуры конкурсного производства, утверждение конкурсного управляющего должника, по мнению автора, не соответствует основным задачам Закона о банкротстве: восстановление платежеспособности должника, а в случае невозможности его финансового оздоровления – соразмерное удовлетворение требований кредиторов и лишь как логическое завершение процедуры – ликвидация юридического должника.

Думается, что в данном случае необходимо правильно расставить акценты с учетом це-

лей прекращения недействующего юридического лица, а также в сочетании с принципами разумности и целесообразности.

Выделение бюджетных средств на ликвидацию юридических лиц должно иметь под собой экономическое обоснование. Однако судебные издержки по делу о банкротстве отсутствующего должника по различным оценкам могут достигать 60 тыс. руб. В эту сумму входит единовременное вознаграждение конкурсного управляющего в размере 10 тыс. руб., затраты на обязательное опубликование в «Российской газете» сведений, предусмотренных ст. 28 Закона о банкротстве, возмещение расходов конкурсного управляющего. К таким расходам, в частности, могут быть отнесены значительные командировочные расходы управляющего, находящегося на расстоянии нескольких тысяч километров от места нахождения организации-должника.

Приведенный пример является правилом, а не исключением, поскольку арбитражный суд, опираясь на указанные в заявлении налогового органа сведения, вынужден утверждать на московские предприятия управляющих – членов саморегулируемых организаций, зарегистрированных по всей территории России.

Отсутствие какой-либо упорядоченности в выборе налоговыми органами саморегулируемой организации в первую очередь приводит к тому, что судебные заседания откладываются, а также отнюдь не способствует снижению судебных издержек по делу, покрывать которые вынуждено государство, т.е., по сути, рядовые налогоплательщики.

Приведенные доводы в сочетании с уже упомянутым принципом разумности свидетельствуют о необходимости выработки альтернативного механизма ликвидации отсутствующих должников, позволяющего снизить связанные с этим процессом экономические издержки. Кроме того, необходимо принять и ряд мер, направленных на оптимизацию процесса рассмотрения дела о несостоятельности (банкротстве) отсутствующего должника в арбитражном суде.

К примеру, внесение некоторой упорядоченности в процесс выбора налоговыми органами заявленных в порядке ст. 45 Закона о банкротстве саморегулируемых организаций арбитражных управляющих с соблюдением принципа территориальности позволит в значительной степени сократить сроки рассмотрения дела, снизить судебные издержки.

Порядок опубликования сведений о банкротстве отсутствующего должника на страницах безусловного монополиста – «Российской газеты» также нуждается в некоторой корректировке. В

связи с высокой стоимостью публикации, возможно, есть смысл избрать для указанной цели иное издание.

Говоря о существующем на сегодняшний день административном порядке внесения соответствующей записи о ликвидации юридического лица, необходимо проанализировать положения ст. 21.1 Закона о регистрации, которая предусматривает условия и порядок исключения юридического лица, прекратившего свою деятельность, из Единого государственного реестра юридических лиц по решению регистрирующего органа.

В указанной статье приведен ряд признаков недействующего юридического лица, при наличии которых регистрирующий орган принимает решение о предстоящем исключении юридического лица из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – решение о предстоящем исключении):

- непредставление юридическим лицом в течение последних двенадцати месяцев, предшествующих моменту принятия регистрирующим органом соответствующего решения, документов отчетности, предусмотренных законодательством Российской Федерации о налогах и сборах;

- отсутствие у организации операций хотя бы по одному банковскому счету в течение последних двенадцати месяцев.

Решение о предстоящем исключении подлежит опубликованию в органах печати, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридического лица, в течение трех дней с момента принятия такого решения. Одновременно с решением о предстоящем исключении должны быть опубликованы сведения о порядке и сроках направления заявлений недействующим юридическим лицом, кредиторами или иными лицами, чьи права и законные интересы затрагиваются в связи с исключением недействующего юридического лица из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – заявления), с указанием адреса, по которому могут быть направлены заявления.

Такие заявления могут быть направлены в срок не позднее чем три месяца со дня опубликования решения о предстоящем исключении. В случае направления заявлений решение об исключении недействующего юридического лица из Единого государственного реестра юридических лиц не принимается и такое юридическое лицо может быть ликвидировано в установленном гражданским законодательством порядке, т.е. в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве.

Стоит отметить, что ст. 21.1 в указанной редакции является практически недействующей и тем более не разрешает основной проблемы –

исключения многих тысяч юридических лиц, прекративших свою деятельность, из Единого государственного реестра юридических лиц, поскольку, как уже было ранее отмечено, наличие у организации задолженности в размере даже 5–10 руб. будет являться формальным основанием для ликвидации должника в рамках дела о несостоятельности (банкротстве).

Думается, что ликвидация отсутствующего должника исключительно в судебном порядке, как это сейчас происходит на практике, не способствует рациональному расходованию бюджетных средств. Кроме того, учитывая объемы работ (только в г. Москве в 2006 г. планируется подача заявлений о признании банкротами порядка 14 тыс. отсутствующих должников), нельзя рассчитывать на достижение целей указанного механизма, на тщательный контроль за ходом процедуры конкурсного производства со стороны арбитражного суда.

При помощи элементарной арифметики (примерная нагрузка на одного судью – порядка 50 судебных заседаний в день без учета иных дел, находящихся в производстве) можно сделать вывод о том, что рассмотрение дела о банкротстве отсутствующего должника будет в высшей степени формализовано и не оградит от неизбежных ошибок.

К сожалению, без внесения соответствующих поправок в действующее законодательство адекватного выхода из сложившейся ситуации нет.

Баланс между административным и судебным порядком ликвидации недействующих (отсутствующих) юридических лиц может быть достигнут, в частности, путем указания в законе

на такие критерии, как размер задолженности по обязательным платежам в бюджет, прохождение организацией перерегистрации в установленном порядке.

К примеру, недействующее юридическое лицо, соответствующее признакам, предусмотренным в ст. 21.1 Закона о регистрации, размер основной задолженности которого по обязательным платежам не превышает определенной (разумной) суммы, подлежит исключению из Единого государственного реестра юридических лиц по решению регистрирующего органа. При наличии задолженности в размере, превышающем указанную сумму, юридическое лицо подлежит ликвидации в порядке, предусмотренном ст. 227 Закона о банкротстве.

Следует отметить, что существуют определенные опасения о предоставлении регистрирующим органам полномочий по самостоятельному принятию соответствующих решений. Однако не стоит забывать и о том, что указанные решения относятся к разряду ненормативных правовых актов и могут быть обжалованы в установленном законом порядке.

Несомненно, что исключение из Единого государственного реестра юридических лиц так называемых мертвых душ – организаций, фактически прекративших осуществление хозяйственной деятельности, будет способствовать появлению большей определенности между субъектами экономической деятельности. Однако достижение указанной цели должно происходить средствами, адекватными как с экономической, так и с юридической точек зрения.

Уголовно-правовое значение изменения обстановки в отечественном и зарубежном законодательстве

Ю.Д. Денисов

Согласно ст. 14 УК РФ общественная опасность является неотъемлемым содержательным признаком деяния, признаваемого преступным. Это положение выступает своеобразной аксиомой не только в теории уголовного права, но и в отечественном уголовном законодательстве в различные периоды советского и постсоветского времени. По существу, такой же аксиомой стало положение о том, что зримые показатели общественной опасности – это ее характер и степень. В этой связи, например, еще в Основных началах уголовного законодательства СССР и Союзных республик 1924 г. предусматривалось положение, согласно которому «при определении судом мер социальной защиты учитывается степень и характер опасности преступника и совершенного им преступления, личность преступника, мотивы преступления, а также насколько само преступление в данных условиях места и времени является общественно-опасным» (ст. 30)¹.

Как известно, данные показатели имеют различное уголовно-правовое значение и учитываются: при категоризации преступлений (ст. 15 УК РФ); при систематизации преступлений одного рода и вида в рамках соответствующих разделов и глав Особенной части УК РФ, а соответственно, и при квалификации содеянного (например, в рамках гл. 16 УК РФ «Преступления против жизни и здоровья»); при применении наказания и других мер уголовно-правового характера. Наряду с этим на различных этапах уголовно-правовой оценки содеянного учитывается еще и личность виновного. В связи с этим в некоторых случаях в уголовном законе предусмотрен одновременный учет общественной опасности совершенного преступления и лица, его совершившего, как, например, в ст. 80¹ УК РФ.

Следует отметить, что реакция отечественного законодателя на утрату общественной опасности совершенного преступления и лица, его со-

вершившего, вследствие изменения обстановки имеет давнюю историю. При этом в различные периоды и в различных нормативно-правовых актах уголовно-правового характера данное обстоятельство по-разному формулировалось и оценивалось законодателем.

В Руководящих началах по уголовному праву РСФСР 1919 г. говорилось о том, что «с исчезновением условий, в которых определенное деяние или лицо, его совершившее, представлялись опасными для данного строя, совершивший его не подвергается наказанию» (ст. 16)². В ч. 2 ст. 34 Основных начал уголовного законодательства СССР и Союзных республик 1924 г. (в редакции постановления ЦИК и СНК СССР от 13.10.1929) определялось: «В случае если по мнению суда обвиняемый к моменту рассмотрения дела не представляется общественно-опасным, то суд вправе, с приведением в приговоре соответствующих мотивов, вовсе не применить к нему мер социальной защиты»³. В еще более оригинальной законодательной конструкции рассматриваемое обстоятельство отражалось в УК РСФСР (редакция 1926 г.), ст. 8 которого гласила: «Если конкретное действие, являвшееся в момент совершения его согласно ст. 6 настоящего кодекса преступлением, к моменту расследования его или рассмотрения в суде потеряло характер общественно-опасного вследствие ли изменения уголовного закона, или в силу одного факта изменившейся социально-политической обстановки, или если лицо, его совершившее, по мнению суда, к указанному моменту не может быть признано общественно-опасным, – действие это не влечет применения меры социальной защиты к совершившему его»⁴. Здесь привлекают внимание два об-

¹ Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР: 1917–1952 гг. / Под ред. И.Т. Голякова. М., 1953. С. 205.

² Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР: 1917–1952 гг. С. 59.

³ Там же. С. 246.

⁴ Там же. С. 258.

стоятельства. Во-первых, факт утраты деянием характера общественно опасного связывается не только с изменением обстановки, но и с изменением уголовного закона. По сути же, с точки зрения современного уголовного законодательства речь идет об утрате противоправности содеянного. И, к слову сказать, данное основание прекращения уголовного правоотношения следовало бы отразить не только в уголовно-процессуальном законодательстве, как это имеет место в настоящее время (ч. 2 ст. 27 УПК РФ), но и в уголовном.

Во-вторых, в приведенном установлении, хотя и говорится об утрате общественной опасности деяния и лица, его совершившего, но утрата лицом общественной опасности увязывается не с изменением обстановки, а с «мнением суда».

В свете приведенных законодательных формулировок основания для прекращения уголовного правоотношения, порожденного фактом преступления, особый интерес вызывает ст. 43 Основ уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик 1958 г. (ст.ст. 50–52 УК РСФСР 1960 г.). Казалось бы, непосредственное отношение к рассматриваемому нами вопросу имеет только ч. 1 данной статьи, в которой говорится: «Лицо, совершившее деяние, содержащее признаки преступления, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет признано, что ко времени расследования или рассмотрения дела в суде, вследствие изменения обстановки, совершенное им деяние потеряло характер общественно опасного или это лицо перестало быть общественно опасным». Однако согласно ч. 2 этой статьи лицо, совершившее преступление, хотя и в ином правовом режиме (в судебном порядке, с освобождением от наказания), могло быть также признано переставшим быть общественно опасным, но не вследствие изменения обстановки, а в силу «безупречного поведения и честного отношения к труду» после совершения преступления⁵. Другими словами, в зависимости от характера причины утраты лицом, совершившим преступление, общественной опасности в данном нормативном акте по-разному решался вопрос об уголовно-правовых последствиях такой утраты. Однако можно предположить, что вторая причина представляет частный случай первой.

В первоначальной редакции ст. 77 УК РФ 1996 г. по сути была воспроизведена норма, за-

крепленная в ч. 1 ст. 43 Основ уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик 1958 г.: «Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им деяние перестали быть общественно опасными». Оригинальность данной нормы заключалась лишь в том, что впервые в отечественной законодательной практике произошло сужение сферы применения рассматриваемого института посредством, во-первых, исключения возможности его применения к лицам, совершившим тяжкие и особо тяжкие преступления, и, во-вторых, ее распространения на преступления двух оставшихся категорий (небольшой и средней тяжести). Необходимо отметить, что предложения подобного рода высказывались в литературе задолго до момента легализации такой практики. Так, еще в 1974 г. С.Г. Келина предлагала внести изменения в ч. 1 ст. 43 Основ уголовного законодательства Союза ССР и Союзных республик с указанием на ее применение только в отношении преступлений, не представляющих большой общественной опасности⁶.

Тем не менее, несмотря на указанные ограничения, применение ст. 77 УК РФ на практике по-прежнему носило стабильно широкий характер и составляло 14,2 % от общего количества прекращенных уголовных дел в 1997 г., 10,8 % – в 1998, 1999 гг.⁷. Недостаток же данной нормы специалисты усматривали в том, что в случае утраты деянием характера общественной опасности вследствие изменения обстановки правильнее было бы говорить об освобождении от уголовной ответственности (о прекращении уголовного дела) по другому основанию, отличному от предусмотренного в ст. 77 УК РФ, – за отсутствием в деянии лица состава преступления. Х.Д. Аликперов, высказывавший эту точку зрения⁸, аргументировал ее суждением В.П. Божьева о том, что «там, где отсутствует общественная опасность деяния, нет объективной стороны состава преступления. Отсутствие же одного из обязательных его элементов означает и отсутствие в деянии самого состава»⁹. Дело, однако, в том, что общественная опасность является неотъемлемым свойством не состава преступления, не логической конструкции, которую представляет собой состав, а са-

⁵ Основы законодательства Союза ССР и Союзных республик. М., 1987. С. 420–421.

⁶ См.: Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. М., 1974. С. 104–105.

⁷ См.: Аликперов Х.Д. Освобождение от уголовной ответственности. М.; Воронеж, 2001. С. 14–16. В период 1962–1964 гг. эти показатели по МВД РСФСР составляли соответственно 7,3 %, 8,4 %, 9,8 % (см.: Курс советского уголовного права: В 5 т. / Под ред. Н.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. Л., 1970. Т. 2: Часть Общая. С. 383).

⁸ См.: Аликперов Х.Д. Указ. соч. С. 56–57.

⁹ Божьев В.П. Прекращение дел на досудебных стадиях уголовного судопроизводства // Рос. юстиция. 1996. № 5. С. 17.

мого преступления, о чем справедливо замечает В.С. Прохоров¹⁰. В данном случае в момент совершения преступления присутствуют все элементы состава преступления и признаки, их характеризующие. Именно поэтому лицо, совершившее преступление, обязано понести уголовную ответственность за него. И лишь потому, что формально уголовно наказуемое деяние вследствие изменения обстановки перестает быть общественно опасным, меняется его уголовно-правовая оценка в части правовых последствий его совершения, но не в части его юридической природы.

Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс российской Федерации»¹¹ уголовно-правовая регламентация изменения обстановки, произошедшая вследствие того, что либо лицо, либо совершенное им преступление переставали быть общественно опасными, в очередной раз претерпела корректировку. Отечественный законодатель почитал целесообразным установить возможным уголовно-правовым последствием изменения обстановки не освобождение от уголовной ответственности, а освобождение от наказания. В этой связи ст. 77 УК РФ утратила силу, а вместо нее в УК РФ была введена ст. 80¹. Это законодательное решение интересно еще и тем, что в качестве субъекта применения этой статьи остался только суд и вместо прежней формулировки «может быть освобождено» была использована формулировка «освобождается судом от наказания». На первый взгляд такая постановка вопроса в режиме жесткого императива лишает правоприменителя возможности поступать по своему усмотрению. Однако, по нашему мнению, это не совсем так, поскольку при наличии для этого соответствующих условий (факт совершения преступления впервые, совершения преступления только небольшой или средней тяжести) лицо освобождается от наказания лишь в том случае, «если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными». Между тем известно, что трактовка и самого факта изменения обстановки, и его возможных форм, и уж тем более последствий данного факта, особенно в части утраты общественной опасности лица, совершившего преступление, носит преимущественно оценочный характер и зависит от усмотрения правоприменителя. Даже в начале 90-х гг. прошлого столетия, когда в стране начались коренные преобразования, ориентированные на рыночную экономику, в рамках которой скупка и перепродажа товаров с целью получения прибыли («наживы») стала нормальным элементом такой экономики, уголов-

ные дела по ст. 154 УК РСФСР 1960 г. прекращались в связи с изменением обстановки отнюдь не всегда.

Как отреагировала судебная практика на произошедшие изменения уголовного законодательства? Если не принимать во внимание отсутствие единого подхода к форме освобождения от наказания по ст. 80¹ УК РФ (постановление обвинительного приговора суда с назначением наказания или без назначения), на что обращалось внимание ранее, то можно предположить, что она кардинально не изменилась. Мы говорим об этом потому, что в существующей статистической отчетности Судебного департамента при Верховном Суде РФ освобождение от наказания в связи с изменением обстановки специально не выделяется. Из 7 720 случаев освобождения от наказания в 2004 г. и 6 602 таких случаев в 2005 г. чуть более половины (соответственно 4 376 и 3 400) пришлось на освобождение от наказания по амнистии (ст. 84 УК РФ) и несовершеннолетних (ст. 92 УК РФ). На оставшиеся 40–45 % случаев пришлось освобождение от наказания по другим основаниям, в том числе предусмотренным в ст. 80¹ УК РФ. Своеобразной гарантией стабильности практики применения рассматриваемого института является и сама его природа, поскольку существенно изменяться практика может в части формирования лишь одного из оснований применения ст. 80¹ УК РФ – изменения обстановки, повлекшей за собой отпадение общественной опасности деяния. Обычно такое может иметь место тогда, когда состояние норм некоторых глав Особенной части УК РФ не отражает социально-экономическое состояние жизни общества. А это происходит далеко не часто.

Другой вопрос: насколько необходимо и обоснованно было данное изменение процедуры и уголовно-правовых последствий учета изменения обстановки, имея в виду, что подобная практика уже была в ранее действовавшем уголовном законодательстве? В этой связи представляется не лишним оснований замечание И.Э. Звечаровского о том, что изменение обстановки, вследствие которого совершенное преступление или лицо, его совершившее, перестали быть общественно опасными, может произойти на любой стадии развития уголовного правоотношения. Соответственно, спектр возможных уголовно-правовых последствий изменения обстановки не может сводиться только к освобождению от уголовной ответственности, как это было до 8 декабря 2003 г., или к освобождению от наказания, как это имеет место в настоящее время. Он должен включать в себя и освобождение от отбывания наказания¹².

¹⁰ См.: Прохоров В.С. Преступление и ответственность. Л., 1984. С. 64.

¹¹ См.: СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4848.

¹² См.: Российское уголовное право: Курс лекций / Под ред. А.И. Коробеева. Владивосток, 1999. С. 292–293.

Краткий экскурс в историю отечественного уголовного законодательства в части регламентации правовых последствий изменения обстановки полезно, на наш взгляд, дополнить изучением зарубежного опыта. В этой связи обратимся прежде всего к уголовному законодательству тех стран, которые до момента денонсации Союзного договора 1924 г. входили в состав СССР.

Одним из первых нормативных актов уголовно-правового характера (хотя и рекомендательного плана) для бывших Союзных республик стал Модельный УК от 17.02.1996. Согласно ст. 76 этого кодекса «лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им деяние перестало быть общественно опасным»¹³.

Вслед за Модельным УК, а также, по-видимому, следуя традициям уголовного законодательства советского периода, изменение обстановки как основание прекращения (либо изменения) уголовного правоотношения, порожденного фактом совершения преступления, в настоящее время предусмотрено в большинстве зарубежных уголовных кодексов этой группы. Исключение составляют УК Эстонской Республики и УК Латвийской Республики, в которых такое основание вообще не предусмотрено, а УК Эстонской Республики не регламентирует еще и институт освобождения от уголовной ответственности в целом¹⁴.

Своеобразие рассматриваемых УК в сравнении с российским уголовным законодательством заключается в том, что практически во всех из них уголовно-правовым последствием изменения обстановки называется освобождение от уголовной ответственности, а не от наказания. Однако если учесть, что во многих УК оценка изменения обстановки с точки зрения ее влияния на общественную опасность деяния либо лица, его совершившего, переносится на «время рассмотрения дела в суде», то логичнее было бы в этом случае говорить об освобождении не от уголовной ответственности, а от наказания.

Применение акта освобождения от уголовной ответственности в рассматриваемых УК оформляется не в виде императива («освобождается»), как это предусмотрено в ст. 80¹ УК РФ, а в виде

правомочия правоприменителя («может быть освобождено»). Примечательно и то, что в трех УК (Грузии, Республики Беларусь и Республики Казахстан) изменение обстановки увязывается с утратой общественной опасности только деяния, а не лица, его совершившего. Последнее обстоятельство компенсируется в УК Республики Беларусь и в УК Республики Казахстан наличием специальной нормы об освобождении от уголовной ответственности в связи с последующим за фактом совершения преступления безупречным поведением лица¹⁵. В УК Украины и УК Кыргызской Республики такое поведение лица после совершения преступления может повлечь за собой освобождение от наказания, а не от уголовной ответственности¹⁶. На наш взгляд, дифференцированный подход к оценке утраты общественной опасности деяния и лица, его совершившего, заслуживает внимания российского законодателя.

Если в уголовном законодательстве России освобождение от наказания в связи с обстановкой возможно при совершении преступлений небольшой или средней тяжести, то в УК бывших Союзных республик в этом вопросе единообразие отсутствует. Так, например, по УК Грузии и в УК Республики Казахстан такой акт (освобождение от уголовной ответственности) возможен при совершении преступления любой категории тяжести. И это при том, что в обоих случаях в зависимости от характера и степени общественной опасности все преступления подразделяются на соответствующие категории. По УК Республики Таджикистан освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки допускается вообще только в отношении лиц, совершивших преступление небольшой тяжести (ст. 74)¹⁷.

В других УК данной группы (республик Армения, Молдова, Азербайджанской и Литовской республик)¹⁸ регламентация рассматриваемого института совпадает по сути со ст. 80¹ УК РФ.

Таким образом, сравнительный анализ уголовного законодательства бывших Союзных республик позволяет сделать общий вывод о том, что оно в большинстве своем не имеет принципиальных отличий от российского уголовного законодательства. И, наверное, это объяснимо, поскольку, несмотря на наличие целого ряда особенностей, обусловленных спецификой самостоятельности этих республик

¹³ Модельный Уголовный кодекс // Приложение к Информационному бюллетеню. 1996. № 10. С. 118.

¹⁴ См.: Уголовный кодекс Эстонской Республики. СПб., 2001; Уголовный кодекс Латвийской Республики. СПб., 2001.

¹⁵ См.: Уголовный кодекс Грузии. СПб., 2001. С. 136; Уголовный кодекс Республики Беларусь. СПб., 2001. С. 164–165; Уголовный кодекс Республики Казахстан. СПб., 2001. С. 96.

¹⁶ См.: Уголовный кодекс Украины. СПб., 2001. С. 69; Уголовный кодекс Кыргызской Республики. СПб., 2002. С. 93–94.

¹⁷ См.: Уголовный кодекс Республики Таджикистан. СПб., 2001. С. 92.

¹⁸ См.: Уголовный кодекс Республики Молдова. СПб., 2003. С. 146–147; Уголовный кодекс Литовской Республики. СПб., 2002. С. 149–150; Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. СПб., 2001. С. 102; Уголовный кодекс Республики Армения. СПб., 2004. С. 128.

теперь уже как самостоятельных субъектов международного права, законодательство вполне естественно сохранило присущую законодательству советского периода однотипность в регламентации оснований прекращения (изменения) уголовного правоотношения¹⁹. Интересно, однако, другое. Наши попытки найти подобную законодательную практику в других зарубежных УК не увенчались успехом. Даже несмотря на известную принадлежность российской правовой системы к романо-германской правовой семье, и в этой группе УК изменение обстановки само по себе или ее производное (утрата общественной опасности деяния либо лица, его совершившего) не нашли законодательного отражения. Какой-то аналог этому обстоятельству можно усмотреть, пожалуй, лишь в УК Австрии, в п. 18 § 34 которого одним из особо смягчающих обстоятельств называется следующее: «совершил деяния уже давно и с того времени ведет себя законопослушно»²⁰.

Отмеченная закономерность характерна также и для УК стран, которые до недавнего времени входили в так называемый социалистический лагерь (например, Болгария, Польша, Венгрия). Вместе с тем во многих зарубежных УК этой группы с разной степенью конкретности (детальности) регламентируется положительное поведение лица после совершения преступления, т.е. то, что в УК РФ называется «деятельным раскаянием».

На основании изложенного можно сделать следующие выводы.

1. В отличие от других оснований прекращения (изменения) уголовного правоотношения, порожденного фактом совершения преступления (смерть лица, совершившего преступление, изменение уголовного закона, повлекшее отмену наказуемости содеянного и т.п.), изменение обстановки само по себе не влияет на динамику уголовного правоотношения. Так или иначе оно должно фокусироваться в последствиях, изменяющих либо социально-правовую сущность ранее совершенного преступления (в части отпадения общественной опасности совершенного преступления), либо общественную опасность лица, его совершившего. Именно данные обстоятельства в своей совокупности (реже всего) или каждое из них отдельно выступают основаниями для прекращения (изменения) уголовного правоотношения.

2. Общественная опасность преступления как неотъемлемое его свойство, как обязательный его признак (ст. 14 УК РФ) и общественная опасность лица, совершившего преступление, хотя и взаимосвязанные, но тем не менее самостоятельные явля-

ния, которые имеют различную природу, причины, ее обуславливающие, а соответственно, и способы нейтрализации (в этой связи немаловажно учитывать и то, как отпадение общественной опасности описывается в законе). В этой связи представляются обоснованными попытки и отечественного, и зарубежного законодателя дифференцировано решать вопрос об оценке утраты общественной опасности совершенного преступления и лица, его совершившего.

3. Изменение обстановки не является единственным фактором, устраняющим общественную опасность. В качестве таких факторов могут выступать изменения только социально-политической или экономической обстановки, «исчезновение условий» совершения преступления, просто «мнение суда», безупречное посткриминальное поведение, включающее в себя либо не включающее различные формы деятельного раскаяния. С формальной точки зрения лицо, совершившее преступление, может перестать быть общественно опасным и вследствие применения мер уголовного наказания, иных мер уголовно-правового и даже не правового характера²¹. Необходимо также учитывать, что одни причины (факторы) могут устранять общественную опасность и деяния, и лица, его совершившего; другие – только деяния или только лица, его совершившего.

4. Объективно отпадение общественной опасности совершенного преступления или лица, его совершившего, может произойти на любом этапе уголовного правоотношения, порожденного фактом совершения преступления. Поэтому прежде всего важно не то, каким уголовно-правовым последствием такое отпадение сопровождается (освобождением от уголовной ответственности или от наказания), а то, допускает ли законодатель возможность отразить данное обстоятельство в уголовном законе, и если да, то применительно к каким стадиям. По большому счету в основе принятия актов условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания, досрочного снятия судимости также лежит учет общественной опасности лица, совершившего преступление.

5. Оценка утраты общественной опасности деяния (если оно не декриминализовано) или лица, его совершившего, носит преимущественно субъективный характер, всегда отдана на откуп правоприменителю. Поэтому вполне обоснованное применение тех или иных актов об освобождении от уголовной ответственности или от наказания, вытекающих из этой оценки, носит характер правомочия, а не обязанности в юридическом смысле слова.

¹⁹ См.: Звечаровский И.Э., Лысенко О.В. Незаконное вознаграждение: уголовно-правовые аспекты. СПб., 2002. С. 36–37.

²⁰ Уголовный кодекс Австрии. СПб., 2004. С. 75–77.

²¹ Например, вследствие применения мер воздействия медицинского характера, о чем прямо говорится в ч. 2 ст. 59 УК Эстонской Республики. В гл. 15 УК РФ речь идет об опасности для себя или других лиц.

Общественные отношения как содержание объекта преступления

С.А. Дробот

Учение об объекте преступления является одной из важнейших составляющих теории отечественного уголовного права. Значимость этого учения обусловлена тем, что в нем пересекаются положения учения о составе преступления, а также положения о социальной сущности преступления и о задачах уголовного права. Если в целом положение объекта преступления в системе науки уголовного права не вызывает споров¹, то в вопросе о содержании объекта преступления нет единого мнения. Еще дореволюционные русские ученые-криминалисты пытались раскрыть содержание объекта преступления. В качестве объекта преступления предлагалось рассматривать и субъективное право², и норму права в ее реальном бытии³, и т.д. Однако создать эффективную теорию объекта преступного посягательства в тот период развития науки уголовного права не удалось. В советский период была сформирована так называемая теория общественных отношений, которая просуществовала как единственное учение о содержании объекта преступления до времени распада СССР. В современной теории отечественного уголовного права нет единой концепции содержания объекта преступления.

Говоря об объектах уголовно-правовой охраны в ч. 1 ст. 2 УК РФ, законодатель называет основные институты общества. Таким образом, уголовный закон рассматривает как объект охраны те общественные отношения, которые являются важнейшими составляющими всего общества⁴. При этом уголовное преследование конкретного субъекта преступления предполагает защиту интересов конкретного потерпевшего и связанных с ним персонифицированных общественных отношений. Получается, что институциональные общественные отношения как объект охраны уголовного закона в целом проявляют себя

в виде персонифицированных отношений в конкретном преступлении.

Общественные отношения делятся на виды в зависимости от формы поведения субъектов. Однако эти отношения также можно разделить в зависимости от временных параметров поведения их участников. В данном случае речь идет о поведении, которое уже существует сейчас (т.е. в настоящем времени), и о поведении, которое предполагается (т.е. в будущем времени). Поведение в настоящем времени осуществляется в конкретный момент. Поведение будущее еще не существует, но предполагается на основании имеющегося поведения. Деление поведения на настоящее и будущее логически вытекает из свойства психики человека планировать свою деятельность. Ни один человек не совершает поступок просто так, не оценив его значимость и последствия на основании имеющейся ситуации хотя бы в самом общем виде. Таким образом, любой поступок человека является результатом его осознанного решения. Исключением из данного правила можно считать поведение лиц, лишенных способности к мыслительной деятельности (например, психически больные люди, некоторые категории слабоумных и т.д.).

В рамках общественных отношений настоящее поведение, без сомнения, указывает на наличие взаимодействия между индивидами и социальными группами. При этом следует полагать, что и будущее поведение также раскрывает содержание общественных отношений. Имея намерение осуществить поведение, лицо уже вступает в определенный контакт с другими лицами, соотнося свои обязанности, желания и интересы с аналогичными мотивами других лиц. Очевидно,

¹ Здесь следует заметить, что попытки пересмотреть учение о составе преступления и о положении в нем объекта преступления предпринимались. См., напр.: Фефелов П.А. Механизм уголовно-правовой охраны (основные методологические проблемы). М., 1992.

² См.: Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Часть Общая. СПб., 1863.

³ См.: Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Лекции: В 5 т. М., 1994. Т. 1: Часть Общая.

⁴ См.: Прохоров В.С., Кропачев Н.М., Тарбагаев А.Н. Механизм уголовно-правового регулирования: норма, правоотношение, ответственность. Красноярск, 1989. С. 13.

что данные лица вступают в определенное взаимодействие друг с другом, хотя порожденные ими общественные отношения из-за предполагаемости, а не реального существования поведения носят достаточно абстрактный характер.

Здесь необходимо решить, какие именно общественные отношения должны составлять объект преступления: отношения, имеющие своим содержанием фактическое поведение, или отношения, предполагающие только будущее поведение. Доминирующим мнением в науке отечественного уголовного права является то, что объект преступления состоит из отношений, включающих в себя реальное поведение их участников⁵. Однако в литературе высказывалось мнение о том, что объект преступления составляют общественные отношения, предполагающие какое-либо поведение. Так, Н.И. Коржанский рассматривает содержание поведения в конкретном отношении как социальную возможность, необходимость или запрещенность определенного поведения либо социальную возможность определенного состояния субъектов этих общественных отношений⁶. В целом, как представляется, Н.И. Коржанский полагает, что объектом преступления является будущее поведение участников общественных отношений, вытекающее из уже существующего реального поведения. Данное мнение достаточно значимо. Общественная опасность преступления заключается не столько в конкретном вреде, сколько в изменении совокупности желаемых обществом отношений и возникновении негативных, вредоносных для общества отношений⁷. Таким образом, вред обществу наносится происходящими изменениями общественных отношений. Здесь важно обратить внимание на то, что общественные отношения, содержащие реальное поведение субъектов этих отношений, изменению подлежат не могут. Поведение, которое уже существует, из настоящего уходит в прошлое и как некая данность измениться не может. Изменения могут коснуться только того поведения, которое еще не наступило, т.е. которого ожидают, но реально его еще нет. Исходя из этого следует сделать вывод, что вред

причиняется отношениям, имеющим своим содержанием предполагаемое поведение.

Однако какие именно общественные отношения входят в объект преступления? Общественная опасность как признак преступления и объект преступления как признак состава преступления выполняют разные задачи. Общественная опасность обозначает социальную сущность преступления, т.е. его вредоносность для социума⁸. Объект преступления описывает то, на что посягает преступление⁹. С этимологической точки зрения посягательство – это попытка (незаконная или осуждаемая) сделать что-нибудь или распорядиться чем-нибудь, а «посягнуть» означает совершить посягательство на что-нибудь¹⁰. Таким образом, посягать означает воздействовать на что-то или кого-то. Если говорить об общественных отношениях, то вред причиняется будущему поведению. При этом для того, чтобы изменить предполагаемое поведение необходимо воздействовать на поведение лиц, существующее сейчас, в настоящем времени. Из этого следует, что непосредственное воздействие преступления оказывает на общественные отношения, содержащие в себе реальное поведение, и в результате этого искажаются отношения, содержащие ожидаемое поведение. Важно также учесть, что если в состав объекта преступления включить общественные отношения с предполагаемым поведением, то к объекту преступления следует относить и вредоносные последствия, наступившие в результате совершения этого преступления. Тогда крайне затруднительно решить вопрос о том, к какому элементу состава преступления следует относить общественно опасные последствия – к объекту или объективной стороне преступления. Это приводит к тому, что нарушается общая концепция структурирования состава преступления. Исходя из всего сказанного с уверенностью можно утверждать, что содержание объекта преступления составляют общественные отношения, включающие в себя фактическое поведение участников этих отношений. Общественные отношения, предусматривающие предполагаемое поведение, находятся за рамками объекта преступления.

⁵ См., напр.: Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Л., 1979. С. 60.

⁶ См.: Коржанский Н.И. Объект посягательства и квалификация преступлений: Учеб. пособие. Волгоград, 1976. С. 21.

⁷ См.: Фефелов П.А. Уголовно-правовая концепция борьбы с преступностью: Основы общей теории. Екатеринбург, 1999. С. 56–57.

⁸ См.: Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Б.В. Здравомыслов. М., 1996. С. 53–54.

⁹ См.: Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова. М., 2003. С. 107.

¹⁰ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1986. С. 493.

Описание объекта преступного посягательства через понятие общественных отношений позволяет не только указать, что какой-либо вид деятельности важен для общества в целом, но и охватить все важные элементы общественного механизма, которому причиняется вред при совершении преступления. Общественное отношение – это наиболее емкое и универсальное понятие, применяемое для обозначения объекта преступления. Без сомнения, не устранены некоторые вопросы характеристики общественных отношений как объекта посягательства и существуют определенные недостатки этого учения. Однако в условиях современной науки уголовного права и правоприменительной практики мы наблюдаем удивительную стойкость учения об общественных отношениях. Это учение востребовано, ибо оно объясняет многие значимые вопросы учения об объекте преступления и других уголовно-правовых учений (например, о социальной сущности преступления). Избавившись от идеологических ограничений советской догматики, концепция общественных отношений как объекта преступления должна получить дополнительный импульс к развитию.

В современной юридической литературе концепция общественных отношений подвергается достаточно серьезной критике и предлагаются альтернативные концепции содержания объекта преступления. При внимательном изучении данных альтернативных идей наблюдаются некоторые любопытные моменты.

Так, классическая теория объекта преступления предлагает считать его содержанием охраняемые уголовным законом интересы и блага личности, общества и государства, на которые осуществляется преступное посягательство¹¹. Представляется, что в данной теории следует выделить два аспекта. Первый аспект заключается в том, что указанные блага и интересы имеют нормативно-правовое закрепление и не зависят от наличия или отсутствия преступного воздействия. Если сохраняется норма права, то сохраняется и закрепленное в ней чье-либо благо или интерес. Посягать на норму права преступление не может¹². Второй аспект заключается в том, что совсем другой смысл высказанная теория приобретает, если интересы и блага рассматривать как часть социальных ценностей, как некий двигатель для жизнедеятельности общества. Очевид-

но, что всякий поступок человека имеет определенную мотивацию, и эта мотивация в основе своей имеет желание реализовать свои интересы и блага. Таким образом, интересы и блага представляются главным источником движения всего общественного механизма, так как именно они вместе с определенными обязанностями создают социальные связи. Исходя из этого можно сделать вывод, что интересы и блага как социальная ценность проявляют себя только в рамках общественных отношений. Если рассматривать охраняемый уголовным законом интерес или благо как часть общественного отношения, то принципиального конфликта между указанными теориями объекта преступления нет. Классическая теория объекта преступления предлагает исследовать в рамках объекта преступного посягательства не все общественное отношение, а только его отдельный элемент. Полагаем, что именно поэтому в юридической литературе при описании объектов конкретных преступлений используется комбинированный прием: некоторые объекты описываются через общественные отношения, некоторые – через блага и интересы¹³. Подобный прием представляется верным, так как при описании некоторых объектов преступления необходимо особо выделить правоохраняемые интересы или блага как часть общественного отношения (например, в преступлениях против жизни или интересов государственной службы). Из сказанного видно, что теория интересов и благ, являющихся объектом преступления, не может рассматриваться как альтернатива учению общественных отношений и в целом представляется как часть этого учения.

Концепция человека как объекта преступления предлагает под объектом посягательства всегда считать конкретного человека как отдельного индивида или часть социальной группы¹⁴. Здесь видятся также два важных момента. Первый заключается в том, что неясно, каково же положение потерпевшего от преступления в составе преступления. Если потерпевший – это объект преступления, то как быть с теми преступлениями, в которых нет конкретного потерпевшего (например, государственная измена или шпионаж). Кроме того, многие положения, относящиеся к потерпевшему, рассматриваются в рамках объективной и субъективной сторон преступления. В таком

¹¹ См.: Наумов А.В. *Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций*. М., 1996. С. 149.

¹² Полагаем, что в данной статье нет необходимости указывать критические замечания к нормативной теории объекта преступления.

¹³ См.: *Уголовное право России. Общая часть: Учебник / Под ред. В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова*. С. 111–112.

¹⁴ См.: Новоселов Г.П. *Учение об объекте преступления: Методологические аспекты*. М., 2001. С. 60.

случае затруднительно установить границу между элементами состава преступления. Вторым аспектом предполагает рассмотрение человека как объекта преступления в связи с присущими ему социальными связями. Совершенно обоснованно полагаем, что невозможно исследовать человека как часть социальной группы или социума в целом в отрыве от взаимоотношений с другими членами группы или социума и социальных связей, в которых участвует данный человек¹⁵. Таким образом, как объект преступления предлагается рассматривать не просто человека как такового, а человека как участника общественного отношения. В данном случае участника общественного отношения нельзя рассматривать отдельно от самого отношения, и в результате, исследуя человека как субъекта социального отношения, мы должны изучать и само данное отношение. Где же здесь отказ от

теории общественных отношений как объекта преступления? По большому счету это та же теория общественных отношений только с концентрацией внимания на участнике отношения. В целом теория личности как объекта преступления видится противоречивой и негибкой. Собственно говоря, никто не мешает в рамках теории общественных отношений при необходимости сделать акцент на участнике отношения.

Подводя общий итог, следует сказать, что теория общественных отношений как объекта преступления – наиболее удачная концепция из существующих. Она позволяет связать в единый комплекс важнейшие положения теории уголовного права (такие, как общественная опасность преступления, предмет уголовного права и объект преступления) и является универсальной и гибкой, так как ее можно применять ко всем преступлениям независимо от их свойств и качеств.

¹⁵ См.: Ленин В.И. Полн. собр. соч.: В 55 т. М., 1971–1975. Т. 1. С. 424.

О последствиях преступлений с формальным составом

З.Б. Соктоев

Согласно ст. 8 УК РФ «основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим Кодексом». Это положение имеет значение нормативно-руководящего начала уголовного права, о чем свидетельствует его отражение в гл. 1 УК РФ вслед за текстуально перечисленными принципами уголовного права. Данное положение имеет определяющее значение при квалификации конкретного деяния: оно обязывает к ясному и недвусмысленному представлению о наборе **всех признаков** состава преступления, которые были бы необходимы и достаточны для оценки содеянного как преступного либо непреступного акта поведения. К принятию ошибочного (дефектного) решения при квалификации содеянного ведет как необоснованное признание какого-либо признака обязательным для установления, так и игнорирование любого из признаков, образующих состав преступления.

До настоящего времени остается полемичным вопрос о том, следует ли преступные последствия относить к обязательным признакам состава, характеризующим объективную сторону преступления, и насколько в связи с этим обоснованно выделение преступлений с усеченным, формальным, материальным составами?

Сторонники выделения преступлений с усеченным, формальным, материальным составами за основу классификации принимают способ описания объективной стороны преступления в уголовном законе (или иначе – «конструкцию» объективной стороны). **Усеченный состав** воспринимается чаще как разновидность формального состава, когда сам факт приготовления к совершению преступления (например, создание банды) либо совершение действий, непосредственно направленных на совершение преступления (как это происходит, в частности, при разбое), признаются законодателем настолько опасными, что он возводит их в ряд самостоятельно наказуемых деяний, описан-

ных в отдельной статье УК РФ. Конструкция объективной стороны **формального состава** включает согласно позиции сторонников выделения этой разновидности в качестве обязательного признака только преступное деяние и не включает последствия, «которые либо подразумеваются (например, в оскорблении), либо наступают не во всех случаях (как при незаконном хранении оружия), либо не имеют материального характера и потому не могут быть установлены процессуальными средствами (в частности, дезертирство)»¹. В **материальном составе** обязательными признаками, характеризующими объективную сторону преступления, являются общественно опасное деяние, преступные последствия и причинная связь между деянием и наступившими последствиями.

Противники выделения усеченных, формальных и материальных составов приходят к выводу, что последствия и причинная связь должны быть без каких-либо изъятий признаваться обязательными признаками любого состава преступления. Этот вывод основан на определении преступных последствий как общественно опасных изменений в объектах вследствие преступных посягательств на них. И поскольку нет преступления без посягательства на объект, то и не может быть (согласно этой позиции) состава без таких обязательных признаков, как преступные последствия и причинная связь. «Там, где объект – собственность, ущерб соответственно материальный, имущественный, экономический. Там, где объект – человек, его жизнь, здоровье, честь, соответственно – вред физический или психологический (неудачно именуемый моральным). В большинстве же других объектов общественно опасные последствия носят дезорганизационный характер»².

Примечательно, что практические работники при квалификации по объективным призна-

¹ Курс российского уголовного права. Общая часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М., 2001. С. 160.

² Курс уголовного права. Общая часть: В 5 т. / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 1999. Т. 1: Учение о преступлении. С. 185.

кам преступления весьма часто обращаются к конструкциям формальных и материальных составов, аргументируя избыточность анализа общественно опасных последствий отдельных преступлений именно тем, что это преступления с формальным составом. В частности, в определении от 08.09.1999 № 33-Г99-23 Верховный Суд РФ указал, что «...коммерческий подкуп, как и взятка, считается оконченным с момента получения или передачи предмета подкупа и относится к формальным составам преступлений, не предусматривающих наступления определенных последствий»³. Не менее показательны и то, что эти доводы (в отличие от приведенного примера) не всегда находят свое отражение в процессуальных документах и воспринимаются как само собой разумеющиеся, не требующие особого разъяснения положения⁴.

«Живучесть» классификации материальных и формальных составов, ее приятие практикой объясняется, на наш взгляд, не столько состоятельностью обоснования данной группировки, сколько единодушием оппонированных авторов относительно ее правового значения, сводящегося к чисто процессуальному вопросу о предмете доказывания. Так, Н.Ф. Кузнецова пишет: «Вопрос о «материальных» и «формальных» составах – это вопрос не о структуре преступлений или составов преступлений, а вопрос доказательств: нужно или нет специально, отдельно от анализа действия доказывать наличие последствий»⁵. При этом уголовно-правовое содержание классификации в целом и последствий в преступлениях с формальным составом в частности остается в «тени».

И дело, как представляется, вовсе не в том, что «классификация составов на формальные и материальные не имеет научной достоверности, представляется бесполезной в практическом плане и по существу является ложным достижением науки уголовного права»⁶. Состав преступления, будучи набором типичных юридически значимых элементов и признаков, представляет собой конструкцию, которая должна максимально точно отражать структуру и содержание преступления. Многообразие преступлений (актов поведения с юридически значимыми свойствами) обуславливает пропорциональное им количество составов преступлений. Любой иной научной разбивке

(а точнее, объединению) преступлений на группы внутренне присуща условность. Тем более условно выделение групп составов преступлений. Однако без классификаций не обойтись: без них невозможно уяснить во всей полноте сущность исследуемых явлений.

На наш взгляд, существует необходимость и в классификации составов преступлений по такому критерию, как способ описания объективной стороны преступления в диспозиции статьи Особенной части УК РФ. Конструирование диспозиции статьи УК РФ с описанием законодателем последствий преступления либо без указания им последствий содеянного служит, полагаем, объективной основой выделения материальных и формальных составов преступлений. И если это так, то уголовно-правовое значение формальных составов сводится к тому, что данная конструкция прежде всего указывает на особый характер преступных последствий, кроме того, она позволяет при квалификации содеянного правильно определять юридический момент окончания преступления и тем самым способствует решению сопутствующих вопросов (о времени совершения преступления, об исчислении сроков давности и др.).

В чем состоит особый характер преступных последствий в формальных составах? Для ответа на данный вопрос следует принять во внимание структурность окружающего нас мира, структурность материи и человеческого поведения с его объективной стороны (как одной из форм проявления материи). Последствия поведения человека и само поведение проявляются на разных структурных уровнях материи: «предметном» (субэлементарном, микроэлементарном, ядерном, атомном, молекулярном, органическом, биологическом), социальном и правовом. «Различные структурные образования материи – это не случайное скопление ничем не связанных между собой частиц, это структурные образования разных ступеней и степеней сложности»⁷. Для уголовного права имеет значение не любое поведение человека и не любые последствия этого поведения, равно как и не любой структурный уровень их проявления. Для уголовного права в общем-то безразлично «предметное» проявление последствий преступлений с формальным составом, однако имеет определяющее значение их проявление

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

⁴ По данным интервьюирования прокурорских работников и исследования материалов судебно-следственной практики. Общеизвестно и другое: в учебном процессе незнание студентом классификации составов преступлений на материальные, формальные и усеченные виды вполне определенным образом влияет на оценку знаний студента и нередко воспринимается преподавателем как непростительная неосведомленность.

⁵ Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. СПб., 2003. С. 66.

⁶ Шарапов Р. Классификация составов преступлений на формальные и материальные: миф или реальность? // Уголовное право. 2000. № 3. С. 54.

⁷ Спиркин А.Г. Философия: Учебник. 2-е изд. М., 2002. С. 246.

ние на социальном и правовом уровнях объективной реальности.

Особый характер преступных последствий формальных составов, а следовательно, и особый характер объективной стороны формальных составов должны приниматься во внимание как при создании уголовно-правового запрета (что обязывает законодателя четко представлять, ради предотвращения каких последствий изменяется и дополняется УК РФ), так и при квалификации преступления (что позволяет практическому работнику применять УК РФ в точном соответствии с устремлениями законодателя).

Практика показывает, что исключение преступных последствий из набора обязательных признаков состава преступления не способствует рациональной и эффективной уголовной политике.

Например, при конструировании ст. 145-1 УК РФ законодатель исходил, видимо, из необходимости создания специальной нормы по отношению к указанным в ст.ст. 201 и 285 УК РФ нормам, нацеливаясь при этом на пресечение случаев невыплаты заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных социальных выплат. Необходимо при этом уяснить то, в чем состоят общественно опасные последствия подобного рода деяний. Ответ очевиден: последствия состоят в неполучении потерпевшим причитающихся выплат. В таком случае очевидно и другое: эти последствия может причинить не только указанный в ст. 145-1 УК РФ руководитель предприятия, учреждения или организации, но и наделенный организационно-распорядительными полномочиями иной представитель организации (например, руководитель филиала) либо просто частное лицо, когда оно является работодателем⁸. Этот аспект был проигнорирован законодателем, в итоге норма оказалась пробельной со всеми вытекающими из этого негативными последствиями.

Приведем другой пример. Не менее актуальна в современный период проблема борьбы с наркотизмом. Социальная опасность немедицинского потребления наркотических средств такова, что, пожалуй, немногие будут оспаривать необходимость применения самых жестких мер по пресечению распространения наркотиков. Не

случайно большинство внесенных в Государственную Думу РФ законопроектов об изменении норм УК РФ, направленных на борьбу с наркоманией, содержат предложения об ужесточении санкций данных норм. Если же проанализировать ст. 228 УК РФ в разрезе определения общественно опасных последствий предусмотренного этой статьей преступления, то выводы в итоге получатся далеко не однозначными.

Законодатель исходит из того, что преступление, предусмотренное ст. 228 УК РФ, посягает на здоровье населения. Под «здоровьем населения» обычно понимают нормальное физическое и психическое (духовное) состояние проживающих на определенной территории (в районе, регионе, государстве) людей. Следовательно, по логике законодателя: преступные последствия должны сводиться к таким социально значимым результатам, как ухудшение состояния здоровья населения вследствие незаконных приобретения, хранения, перевозки, изготовления, переработки без цели сбыта наркотиков. В таком случае почему не криминализовано немедицинское потребление наркотиков? Или дело все же в том, что действия (бездействие) по ст. 228 УК РФ не состоят в непосредственной причинной связи с причинением вреда объекту преступлений, предусмотренных гл. 25 УК РФ? Думается, что второе более верно. И правы те авторы, которые предлагают исключить уголовную ответственность за действия с наркотиком, выполняемые в целях личного потребления. На самом деле принципиально перенести острие репрессии на изготовителей и распространителей – наиболее опасных фигур в незаконном обороте наркотиков⁹.

Таким образом, представляется, что конструкция диспозиции статьи УК РФ дает предпосылки для выделения формальных составов преступлений, где преступные последствия являются обязательным признаком объективной стороны преступления, а юридический момент окончания преступления связывается с совершением преступного деяния, поскольку преступные последствия, не имея предметно-овеществленной формы, проявляются лишь в плоскости социально-правовой реальности, будучи специфичными явлениями по своей природе.

⁸ См., напр.: Сокоева Е.И. Уголовная ответственность за невыплату заработной платы пенсий, стипендий, пособий и иных выплат: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 16.

⁹ См.: Курс уголовного права: Учебник для вузов: В 5 т. / Под ред. Г.Н. Борзенкова и В.С. Комисарова. М., 2002. Т. 4: Особенная часть. С. 369.

Уголовное законодательство стран, образовавшихся после распада СССР, об ответственности за деяния, сопряженные с незаконным получением кредита и злостным уклонением от погашения кредиторской задолженности

Распад СССР заставил страны, входившие в него, вплотную заняться национальным законодательством, в том числе и уголовным. При этом учитывались богатейший опыт применения прежнего законодательства, требования нового времени, достижения отечественной и зарубежной науки уголовного права. В настоящее время все республики бывшего СССР приняли новые уголовные кодексы. Именно об уголовных кодексах стран-участников СНГ и прибалтийских государств пойдет речь в данной статье.

При характеристике уголовно-правовых норм стран СНГ нельзя не учитывать влияние **Модельного Уголовного кодекса** (далее – Модельный УК), принятого на пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств-участников СНГ 17 февраля 1996 г.¹

Модельный УК предусмотрел две статьи, явившиеся прообразами ст.ст. 176 и 177 УК РФ 1996 г.

Во-первых, это ст. 259 «Получение индивидуальным предпринимателем или руководителем организации кредита, дотаций либо льготных условий кредитования путем предоставления банку или иному кредитному учреждению заведомо ложных сведений о хозяйственном положении либо финансовом состоянии индивидуального предпринимателя или организации или об иных обстоятельствах, имеющих существенное значение для получения кредита, дотаций, льготных условий кредитования, а равно несообщение индивидуальным предпринимателем или руководителем организации информации о возникновении обстоятельств, могущих повлечь прекращение кредитования, дотирования, отмену льгот, либо ограничение размеров выделенного кредита либо дотации, если это деяние причинило крупный ущерб (при отсутствии признаков хищения чужого имущества)». Состав данного преступления сформулирован (так же как и ч. 1 ст. 176 УК РФ) в виде материального.

Н.М. Золотова

В Модельном УК нет статьи, аналогичной ч. 2 ст. 176 УК РФ. Приведенная статья Модельного УК содержит более объемный перечень оснований для привлечения к уголовной ответственности за нарушение кредитных правоотношений, чем ч. 1 ст. 176 УК РФ.

Во-вторых, ст. 260 «Уклонение от погашения кредиторской задолженности», устанавливающая ответственность за уклонение руководителя организации или гражданина от погашения по вступившему в законную силу судебному решению кредиторской задолженности в крупном размере. В данной норме в отличие от ст. 177 УК РФ нет указания на уклонение от оплаты ценных бумаг.

Рассматривая уголовное законодательство стран СНГ, следует заметить, что некоторые государства избрали собственную трактовку для интересующих нас составов преступлений.

Так, в **УК Республики Беларусь** 1999 г., который вступил в действие 1 января 2000 г., есть ст. 237 «Выманивание кредита или дотаций», которая в первой части предусматривает ответственность индивидуального предпринимателя или должностного лица юридического лица за «представление в целях получения кредита либо льготных условий кредитования или выделения дотаций заведомо ложных документов и сведений об обстоятельствах, имеющих существенное значение для получения кредита или дотации, либо умышленное несообщение индивидуальным предпринимателем либо должностным лицом юридического лица кредитору или органу, выделившему дотацию, информации о возникновении обстоятельств, влекущих приостановление кредитования или дотирования...»².

Данный состав преступления сформулирован в виде формального³, кроме того, в вышеприве-

¹ См.: *Модельный Уголовный кодекс для государств-участников СНГ // Правоведение. 1996. № 1. С. 92–150.*

² *Уголовный кодекс Республики Беларусь. СПб., 2001. С. 288–289.*

³ *Вследствие этого белорусское «выманивание кредита или дотаций» значительно ближе к германским образцам (§ 265b «Kreditbetrug» УК ФРГ 1871 г. (в редакции 1998 г.)), чем ст. 176 УК РФ. Кроме того, Kreditbetrug (кредитный обман) соединен в одной статье с «выманиванием дотаций», что стало следствием влияния германского Subventionsbetrug (§ 264 УК ФРГ).*

денной норме законодателем оговорены «обстоятельства, имеющие существенное значение» и в качестве обязательного признака состава преступления выступает цель. Очень важной является часть статьи, которая говорит о «возникновении обстоятельств, влекущих приостановление кредитования...», так как она криминализирует бездействие субъекта уже после законного начала процедур получения кредита или дотаций в случае несообщения определенной информации.

Часть вторая вышеуказанной статьи предусматривает ответственность за те же деяния, но совершенные с целью получения государственного целевого кредита либо повлекшие причинение ущерба в особо крупном размере. Последний признак законодателем формализован. В данном случае законодатель сделал ч. 2 ст. 237 УК Республики Беларусь специальной по отношению к ее первой части.

Что касается уклонения от погашения кредиторской задолженности, то УК Республики Беларусь содержит ст. 242, которая так и называется «Уклонение от погашения кредиторской задолженности». Данная статья предусматривает уголовную ответственность за «уклонение индивидуального предпринимателя или должностного лица юридического лица от погашения по вступившему в законную силу судебному решению кредиторской задолженности в крупном размере при наличии возможности выполнить обязанность...»⁴.

Положение «о наличии возможности выполнить обязанность» является показателем того, что законодатели Республики Беларусь приняли во внимание не столько опыт применения нормы ст. 177 УК РФ, сколько предложения, связанные с доктринальным толкованием этой статьи.

Действующий **УК Украины**, вступивший в законную силу с 1 сентября 2001 г., в ст. 222 «Мошенничество с финансовыми ресурсами» предусматривает уголовную ответственность за «предоставление гражданином-предпринимателем или учредителем или собственником субъекта хозяйственной деятельности, а также должностным лицом субъекта хозяйственной деятельности заведомо ложной информации органам государственной власти, органам власти Автономной Республики Крым или органам местного самоуправления, банкам или другим кредиторам с целью получения субсидий, субвенций, дотаций, кредитов либо льгот по налогам при отсутствии признаков преступлений против собственности». Вторая часть данной статьи устанавливает ответственность за

те же действия, если они совершены повторно или причинили крупный материальный ущерб⁵.

Как видно из вышеприведенной нормы, состав преступления является формальным. Для данной нормы характерен очень высокий уровень обобщения, поскольку закон предусматривает, что норма применяется только при отсутствии признаков преступления против собственности. Несмотря на данное замечание, законодатель употребил термин «мошенничество». Хотя и в УК Украины (ст. 190), и в уголовном законодательстве России (ст. 159 УК РФ) мошенничество является одной из форм хищения и считается окончательным в случае причинения прямого ущерба.

В новом уголовном законодательстве Украины уголовно-правовую охрану получили также и государственные бюджетные ресурсы (ст. 210 «Нарушение законодательства о бюджетной системе Украины» УК Украины). В примечании к данной статье дано определение бюджетных средств, крупного размера, особо крупного размера бюджетных средств, что дает возможность правоприменителю использовать легальные определения терминов, использованных в диспозиции статьи УК Украины. Кроме того, как основной состав преступления, так и квалифицированный (ч. 2 ст. 210) сформулированы также по типу формальных.

Уголовный кодекс Республики Молдова 2002 г., вступивший в силу 1 января 2003 г., содержит ст. 238 «Получение кредита путем обмана». Норма, содержащаяся в данной статье, отличается достаточно жесткой санкцией по сравнению с другими уголовными кодексами стран, входящих в СНГ. Так, «Умышленное представление ложной информации с целью получения кредита или увеличения его размера либо получения кредита на льготных условиях наказывается штрафом в размере от 1 500 до 3 000 условных единиц или лишением свободы на срок от 6 до 12 лет»⁶.

Состав данного преступления, так же как в УК Республики Беларусь и в УК Украины, сформулирован в виде формального.

Что же касается нецелевого использования кредитных средств, то в УК Республики Молдова в отдельной статье (ст. 240) предусмотрена ответственность за использование не по назначению средств внутренних или внешних кредитов, предоставленных под гарантию государства, повлекшее причинение ущерба в крупных размерах.

Одними из наиболее близких к российским нормам о преступлениях в сфере кредитования являются нормы, предусмотренные **УК Азербайд-**

⁴ Уголовный кодекс Республики Беларусь. С. 291.

⁵ См.: Уголовный кодекс Украины / Науч. ред. и предисл. В.Я. Ташия и В.В. Сташиса. СПб., 2001. С. 197–198.

⁶ Уголовный кодекс Республики Молдова. СПб., 2003. С. 294.

жанской Республики 1999 г., который вступил в силу 1 сентября 2000 г. Так, ст. 195 «Незаконное получение кредита или использование его не по назначению» предусматривает следующее:

«195.1. Получение руководителем организации или индивидуальным предпринимателем кредита, кредита на льготных условиях, либо целевого государственного кредита путем представления заведомо ложных сведений о хозяйственном положении либо финансовом состоянии организации или индивидуального предпринимателя, а равно использование кредита не по назначению, если это деяние причинило значительный ущерб, – наказывается штрафом в размере от одной до пяти тысяч минимальных размеров оплаты труда, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок.

195.2. Те же деяния, причинившие крупный ущерб, – наказываются ограничением свободы на срок до трех лет либо лишением свободы на срок от двух до пяти лет»⁷.

В ст. 196 устанавливается уголовная ответственность за умышленное уклонение от погашения кредиторской задолженности:

«196.1. Умышленное уклонение руководителя организации или гражданина от погашения кредиторской задолженности или от оплаты ценных бумаг после вступления в законную силу соответствующего судебного решения, причинившее значительный ущерб, – наказывается штрафом в размере от одной до пяти тысяч минимальных размеров оплаты труда, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок.

196.2. Те же деяния, причинившие крупный ущерб, – наказываются ограничением свободы на срок до трех лет либо лишением свободы на срок от двух до пяти лет»⁸.

В отличие от УК РФ в ч. 1 ст. 195 УК Азербайджанской Республики фактически объединены обе части ст. 176 УК РФ. Кроме того, последствие в ч. 1 ст. 195 выражено понятием «значительный ущерб», а причинение «крупного ущерба» является квалифицированным составом в ч. 2 ст. 195. Российская формулировка «получение льготных условий кредитования» заменена на «получение кредита на льготных условиях», что представляется более удачным.

Основной и квалифицированный составы преступления, предусмотренного ст. 196 УК Азербайджанской Республики, сформулированы как

и в ст. 195 УК Азербайджанской Республики. Российская формулировка «крупный размер кредиторской задолженности» заменена в УК Азербайджанской Республики на «значительный ущерб» (ч. 1 ст. 196) и «крупный ущерб» (ч. 2 ст. 196). Соответственно, основной и квалифицированный составы по конструкции являются материальными. Указание российской нормы на злостный характер уклонения изменено на «умышленное» уклонение, что представляется вполне целесообразным.

Интересен подход к конструкции составов преступлений в **УК Грузии** 1999 г., который действует с 1 июня 2000 г. Уголовно наказуемым деяниям в сфере денежно-кредитных отношений посвящена гл. XXVII, которая так и называется «Преступления в денежно-кредитной системе». Открывает данную главу ст. 208 «Незаконное получение кредита», которая в целом построена по подобию ст. 176 УК РФ (как ч. 1, так и ч. 2). Однако последствие в обеих частях ст. 208 определяется термином не крупный, а «существенный ущерб». Наказание за данное преступление гораздо более жесткое, чем в УК РФ, – до восьми лет лишения свободы⁹.

Ответственность за уклонение от погашения кредиторской задолженности устанавливается путем применения норм об уголовно наказуемых банкротствах.

Уголовный кодекс Кыргызской Республики 1997 г. также предусматривает уголовную ответственность за незаконное получение кредита. Статья 184 УК Кыргызской Республики так и называется «Незаконное получение кредита» и полностью повторяет диспозицию российской статьи. Часть 2 указанной статьи предусматривает ответственность за незаконное получение государственного целевого кредита¹⁰.

В отличие от УК РФ в УК Кыргызской Республики нецелевому использованию государственного кредита посвящена отдельная статья (ст. 185 «Нецелевое использование государственного кредита»). В ст. 185 есть квалифицирующие признаки: совершение деяния неоднократно; группой лиц по предварительномуговору.

В УК Кыргызской Республики есть и аналог ст. 177 УК РФ – ст. 186 «Уклонение от погашения кредиторской задолженности». Однако в отличие от УК РФ ни в названии статьи, ни в ее диспозиции нет

⁷ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / Науч. ред. и предисл. И.М. Рагимова. СПб., 2001. С. 212–213.

⁸ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. С. 213–214.

⁹ См.: Уголовный кодекс Грузии / Науч. ред. З.К. Бигвава. СПб., 2002. С. 238–239.

¹⁰ См.: Уголовный кодекс Кыргызской Республики / Предисл. А.П. Стуканова, П.Ю. Константинова. СПб., 2002. С. 194.

такого оценочного понятия, как «злостность» уклонения от погашения кредиторской задолженности¹¹.

Еще одной отличительной чертой ст. 186 УК Кыргызской Республики является примечание к данной статье, в котором определяется кредиторская задолженность в крупном размере: «Кредиторской задолженностью в крупном размере признается задолженность гражданина в сумме, превышающей в пятьсот раз минимальную месячную заработную плату, а организации – в сумме, превышающей в две тысячи пятьсот раз минимальную месячную заработную плату, установленную законодательством Кыргызской Республики на момент совершения преступления».

Уголовный кодекс Республики Казахстан 1997 г., вступивший в действие с 1 января 1998 г., предусмотрел ответственность за незаконное получение кредита в ст. 194 «Незаконное получение и нецелевое использование кредита», состоящей из двух частей¹².

Как и в УК РФ, нормы ст. 194 УК Республики Казахстан сконструированы как материальные составы преступлений. Понятие крупного ущерба, как и в УК РФ, законодателем не раскрывается. Кроме того, обращает на себя внимание тот факт, что уголовная ответственность наступает за незаконные действия как с государственными кредитами, так и со средствами, предоставленными под гарантии государства. В остальном казахский закон ближе к германскому образцу (§ 265b УК ФРГ), поскольку предусмотрена ответственность за бездействие, обман возможен не только в отношении «хозяйственного положения и финансового состояния» и др., но и в отношении «иных обстоятельств, имеющих существенное значение».

В УК Республики Казахстан есть ст. 195, которая является аналогом ст. 177 УК РФ и называется также «Злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности». Однако в отличие от УК РФ в диспозиции ст. 195 нет указания на злостное уклонение от оплаты ценных бумаг. Уголовный кодекс Республики Казахстан содержит примечание к ст. 195, в котором, так же как и в УК Кыргызской Республики, определена кредиторская задолженность в крупном размере¹³.

Обратимся к **УК Республики Армения** 2003 г., действующему с 1 августа 2003 г. По сравнению

с другими уголовными кодексами стран-участников СНГ данный УК предусматривает уголовную ответственность только за нецелевое использование кредита (ст. 191).

В ч. 2 данной статьи дается определение понятия крупный ущерб: «В настоящей статье крупным размером признается сумма (стоимость), превышающая в пятьсот раз минимальный размер заработной платы, установленный на момент совершения преступления, при причинении вреда физическим лицам, а особо крупным размером признается сумма (стоимость), превышающая в две тысячи раз минимальный размер заработной платы, установленный на момент совершения преступления – при причинении вреда организациям или государству»¹⁴.

В отличие от уголовных кодексов других стран СНГ в **УК Республики Узбекистан** 1994 г., вступившем в силу с 1 апреля 1995 г., интересующие нас нормы вообще отсутствуют. Видимо, возникающие проблемы решаются при помощи существующих уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за преступления против собственности. Примечательно, что в данном УК есть раздел восьмой «Правовое значение терминов», где раскрыто понятие крупного ущерба в применении ко всем статьям, в которых указано такое преступное последствие¹⁵.

Несмотря на то что Латвия не входит в состав стран-участников СНГ, по содержанию и стилю латвийский УК близок к новым уголовным кодексам государств СНГ. В этой связи целесообразно остановиться на рассмотрении интересующих нас статей в **УК Латвийской Республики** 1998 г., действующем с 1 апреля 1999 г. Так, в гл. XIX «Преступные деяния в народном хозяйстве» предусмотрена ст. 210 «Недобросовестное получение и использование кредита и других займов», в ч. 1 которой установлена ответственность за предоставление заведомо ложных сведений с целью получения субсидий, кредита или других займов для осуществления предпринимательской деятельности или во время использования субсидий, кредита или других займов. Таким образом, предмет преступления трактуется достаточно широко.

В ч. 2 установлена ответственность за использование субсидий, кредита или других займов в целях, не предусмотренных договором. Та-

¹¹ См.: Уголовный кодекс Кыргызской Республики. С. 194–195.

¹² См.: Уголовный кодекс Республики Казахстан / Предисл. И.И. Рогова. СПб., 2001. С. 220–222.

¹³ Кредиторской задолженностью в крупном размере признается задолженность гражданина в сумме, превышающей пятьсот месячных расчетных показателей, а организации – в сумме, превышающей две тысячи пятьсот месячных расчетных показателей (см.: УК Республики Казахстан. С. 222–223).

¹⁴ Уголовный кодекс Республики Армения / Науч. ред. Е.Р. Азаряна, Н.И. Манцева; Пер. с арм. Р.З. Авакяна. СПб., 2004. С. 235.

¹⁵ Крупный ущерб – ущерб в пределах от 100 до 300 МРОТ (см.: УК Республики Узбекистан. С. 321).

ким образом, как и в России, предусмотрена ответственность за нецелевое использование кредитов, а также субсидий, причем любых, а не только государственных.

Данные составы преступлений сформулированы как формальные, и только в ч. 3 говорится о наступлении уголовной ответственности в случае причинения указанными выше действиями существенного вреда государству, кредитору или охраняемым законом правам и интересам другого лица¹⁶. Однако легальное толкование термина «существенный вред» отсутствует.

Существенной чертой **УК Литовской Республики** 2000 г. в отличие от уголовных кодексов стран СНГ является установление уголовной ответственности юридического лица. В статьях, которые будут рассмотрены далее, уголовная ответственность юридического лица предусмотрена непосредственно в тексте самих статей (в ч. 2 ст. 206, ч. 2 ст. 207, ч. 2 ст. 208).

В Специальной части УК Литовской Республики в гл. XXXI «Преступления и уголовные проступки в сфере экономической деятельности и предпринимательства» есть ст. 207, устанавливающая ответственность за мошенническое получение кредита. Согласно ч. 1 данной статьи «тот, кто получил кредит, заем, субсидию, грамоту поручительства либо гарантийную грамоту банка, или иные кредитные обязательства путем мошенничества, наказывается штрафом либо арестом, или лишением свободы на срок до трех лет»¹⁷. Таким образом, в литовском законодательстве по сравнению с российской нормой о незаконном получении кредита более подробно определен предмет преступления.

Что же касается нецелевого использования кредитных средств, то в данном случае можно обратиться к ст. 206 «Использование кредита либо займа не по назначению». В соответствии с этой статьей подлежит уголовной ответственности тот, кто полученный кредит либо другой заем использовал не по назначению либо не вернул его в срок, вследствие чего кредитору, поручителю либо другому лицу причинил крупный имущественный ущерб.

Норма, непосредственно касающаяся уклонения от погашения кредиторской задолженности, в УК Литовской Республики отсутствует. Однако в отношении недобросовестного должника могут быть использованы нормы, связанные с банкротством (ст. 208 «Недобросовестность должника»).

Таким образом, аналоги российских норм о незаконном получении кредита и злостном уклонении от погашения кредиторской задолженности встречаются практически во всех рассмотренных уголовных кодексах стран СНГ (за исключением УК Республики Узбекистан) и Балтии. Несмотря на то что для уголовного законодательства большинства стран СНГ матрицей явился Модельный УК, некоторые государства выбрали собственную трактовку норм о кредитных преступлениях, нередко значительно отличающихся от российских аналогов. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что во многих уголовных кодексах интересующие нас составы преступлений сформулированы в виде формальных. На наш взгляд, положительный опыт законодательства в государствах, расположенных на пространстве бывшего СССР, может быть использован для совершенствования российского законодательства.

¹⁶ См.: Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой; Пер. с лат. А.И. Лукашова. СПб., 2001. С. 210–212.

¹⁷ Уголовный кодекс Литовской Республики / Науч. ред. В. Павилониса; Пер. с лит. В.П. Казанскене. СПб., 2003. С. 298.

Принципы назначения наказания по совокупности преступлений

А.В. Козлов

Закон называет два принципа назначения наказания по совокупности преступлений – принцип поглощения и принцип сложения (ст. 69 УК РФ). При этом применение каждого из названных принципов ставится законодателем в зависимость от тяжести совершенного преступления. Согласно ч. 2 ст. 69 УК РФ принцип поглощения или принцип сложения наказаний в зависимости от усмотрения суда могут применяться только тогда, когда совокупность образуют лишь преступления небольшой и средней тяжести. Если же совокупность образуют тяжкие или особо тяжкие преступления, тогда применяется исключительно принцип сложения наказаний. Поскольку закон не различает назначение наказаний при идеальной и реальной совокупности преступлений, мы будем рассматривать назначение наказания по совокупности преступлений без специального акцента на тот или иной вид совокупности, хотя считаем, что применение принципов назначения наказания помимо тяжести совершенных преступлений должно быть ориентировано и на виды совокупности.

Прежде всего необходимо заметить, что факт совершения повторного преступления вовсе не всегда свидетельствует о повышенной степени общественной опасности лица, его совершившего. Вместе с тем совершение двух преднамеренных преступлений с разницей во времени чаще всего свидетельствует о повышенной опасности субъекта по сравнению с идеальной совокупностью преступлений. Поэтому, видимо, правила назначения наказания по совокупности преступлений¹ должны ориентироваться не только на тяжесть совершенного деяния, но и на вид совокупности, на чем резонно настаивали исследователи².

Принцип поглощения, применение которого возможно только при совершении преступлений

небольшой или средней тяжести, заключается в том, что суд включает в рамки наиболее строгого наказания менее строгое, и итоговое наказание оказывается равным более строгому из входящих в совокупность наказаний. Согласно полученным нами анкетным данным принцип поглощения применяется судами чаще, чем принцип сложения. По г. Москве принцип поглощения применялся в 70 % случаев, а принцип сложения – только в 30 %.

Принцип поглощения, однако, подвергался в литературе критике, которая в концентрированном виде представлена в работе Д.М. Молчанова, предлагающего отказаться от принципа поглощения³.

Авторы, занимавшиеся исследованием вопросов назначения наказания, в большинстве своем полагают целесообразным оставить принцип поглощения, ограничив его применение определенными ситуациями. Так, В.П. Малков считает, что принцип поглощения целесообразно применять в следующих случаях:

- 1) при использовании судом максимума наказания по статье, предусматривающей наиболее строгое наказание;
- 2) при назначении наказаний, которые не могут слагаться друг с другом (высшая мера наказания и лишение свободы, лишение свободы и увольнение от должности и т.п.);
- 3) при идеальной совокупности;
- 4) если входящее в совокупность преступление явно малозначительно по сравнению с другими преступными деяниями⁴.

Анализ доктринальных позиций по вопросам эффективности принципов поглощения и сло-

¹ Интересно отметить, что принцип сложения и поглощения наказаний при совокупности преступлений предусмотрен практически во всех УК стран СНГ, а вот в УК европейских государств доминирует принцип сложения наказаний, за исключением назначения наказания в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, которые поглощают собой другие наказания.

² См., напр.: Малков В.П. Совокупность преступлений. Казань, 1974. С. 240.

³ См.: Молчанов Д.М. Совокупность преступлений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 31–33.

⁴ См.: Малков В.П. Указ. соч. С. 245–246.

жения наказаний, назначаемых за совокупность преступлений, позволяет выявить некий знаменатель, объединяющий большинство из них. Прежде всего обращает на себя внимание настойчивое стремление исследователей оставить принцип поглощения для случаев совокупности преступлений, образуемых одним деянием (так называемая идеальная совокупность). А.С. Никифоров, который выступал практически с таким же предложением, обосновывал его тем, что в такой ситуации входящие в совокупность преступления не свидетельствуют о единстве отрицательных свойств виновного⁵. Авторы, считающие необходимым применять принцип поглощения в случае совокупности преступлений, образуемых одним деянием, солидарны с мнением А.С. Никифорова. Нам также представляется целесообразным в случаях совокупности преступлений, образуемых одним деянием, делать акцент на принцип поглощения, учитывая главным образом сравнительную характеристику степени общественной опасности лица, совершившего несколько преступлений или в результате одного деяния или в результате нескольких. Предлагая такой акцент, мы, естественно, учитываем императивы ст. 60 УК РФ и именно поэтому предлагаем «факультатив акцента». Суд должен самостоятельно прийти к выводу о возможности применения в конкретном случае принципа поглощения с учетом всех обстоятельств дела, характера и степени общественной опасности деяния, личности виновного.

Принцип поглощения вполне естественен в случаях, когда назначены наказания, которые слагаться не могут. Если за одно преступление назначено пожизненное лишение свободы, а за другое срочное, тогда ни о каком сложении речи быть не может. Данное положение вряд ли нуждается в дополнительной аргументации.

Представляется целесообразным поддерживать авторов, высказывающих мнение о преимуществах принципа поглощения в случаях, когда одно из входящих в совокупность преступлений явно малозначительно по сравнению с другим. При этом малозначительное деяние может быть этапом совершения другого преступления, но может быть и отдельным, независимым от другого преступлением. Например, субъект первоначально совершил оскорбление, а затем хулиганство в отношении одного и того же лица. В такой ситуации принцип поглощения был бы вполне целесообразен.

Акцент на принцип поглощения должен быть сделан и в ситуациях, когда суд учитывает конкретные обстоятельства как смягчающие наказа-

ние или исключительные по всем преступлениям в отдельности, составляющим совокупность. В данном случае, исходя из принципов справедливости и гуманизма, мы считаем, что смягчающие наказание обстоятельства, а также исключительные обстоятельства свидетельствуют либо о пониженной степени общественной опасности лица, либо о причинах и условиях, побудивших субъекта совершить преступления, что непременно должно подлежать анализу.

Таким образом, мы полагаем, что принцип поглощения при совокупности преступлений является предпочтительным в следующих случаях:

- 1) при совокупности преступлений, образуемых одним деянием (идеальная совокупность);
- 2) при назначении наказаний, которые складываться не могут;
- 3) при совершении преступлений, одно из которых явно малозначительно по сравнению с другим;
- 4) при наличии смягчающих наказание обстоятельств или исключительных обстоятельств.

Мы отмечали, что совершение нескольких преступлений не всегда свидетельствует о повышенной опасности виновного лица. Поэтому применение принципа сложения может негативно сказаться в определенных случаях на дальнейшей судьбе субъекта. Кроме того, принцип поглощения в любом случае действует, когда назначено наказание, «отрицающее» своими карательными свойствами возможность сложения наказаний, как, например, при назначении пожизненного лишения свободы. В такой ситуации суд вынужден нарушать императив ч. 3 ст. 69 УК РФ, требующий непременно сложения в случае, если хотя бы одно из преступлений, составляющих совокупность, является тяжким или особо тяжким. В данной связи, дабы избежать явных и очевидных нарушений закона, мы полагаем целесообразным возвратиться к редакции ст. 40 УК РСФСР 1968 г. и предусмотреть возможность применения принципа поглощения в отношении преступлений любой категории.

Применение принципа поглощения, как мы уже отмечали, является факультативной возможностью суда, который вправе применить любой из двух принципов в зависимости от оценки преступления и лица, его совершившего. Вместе с тем судам следует предложить «ориентир предпочтений», используя который судебные органы могут делать акцент на применении конкретного принципа в конкретной ситуации. В данной связи полагаем целесообразным внести в постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.1999

⁵ См.: Никифоров А.С. *Совокупность преступлений*. М., 1965. С. 126.

№ 40 «О практике назначения судами уголовного наказания»⁶ положение следующего содержания: «При назначении наказания по совокупности преступлений суды должны рассматривать вопрос о применении принципа поглощения менее строгого наказания более строгим в случаях совокупности преступлений, образуемых одним деянием (идеальная совокупность); при совершении преступлений, одно из которых явно малозначительно, по сравнению с другими, входящими в совокупность преступлениями; при наличии смягчающих наказание обстоятельств или исключительных обстоятельств. При избрании в таких ситуациях принципа сложения, суды должны мотивировать в приговоре свое решение».

Аргументация противников принципа поглощения, которая сводится главным образом к тому, что в таком случае не удастся адекватно оценить каждое из входящих в совокупность преступлений, поскольку наказанным лицом является лишь за одно преступление, нам представляется не совсем убедительной. Прежде всего потому, что суд оценивает каждое преступление в отдельности и в отдельности дает оценку каждому преступному деянию с необходимым учетом всех параметров, указанных в ст. 60 УК РФ. Факт осуждения или, как говорят немецкие криминалисты, факт упрека лица в совершении преступления, уже представляет собой негативную реакцию государственного органа на совершенное деяние. Сам по себе упрек означает, что субъект справедливо осуждается за совершенное, подчеркивая таким образом естественную реакцию государства на криминальный негативизм. Однако вторая стадия назначения наказания по совокупности преступлений, точно так же как и первая, предполагает учет всех тех обстоятельств, которые указаны в ст. 60 УК РФ. Если суд придет к выводу, что сложение наказаний в конкретной ситуации может негативно сказаться на эффективности исправления осужденного, на условия жизни его семьи, если характеристика личности виновного показывает, что он заслуживает снисхождения, разве в такой ситуации сложение наказаний станет справедливым? А между тем принцип справедливости (ст. 6 УК РФ) требует, чтобы наказание соответствовало не только характеру и степени общественной опасности совершенного, но и личности виновного.

Отрицая принцип поглощения наказаний исследователи делаю акцент исключительно на преступлении, полагая, как мы уже отмечали, что в таком случае субъект наказывается только за одно деяние. Однако, во-первых, субъект нака-

зывается за два деяния, учитывая стадию назначения наказания отдельно за каждое из входящих в совокупность преступлений, и, во-вторых, вряд ли справедливо ограничиваться только характеристикой преступлений, учитывать только количество совершенных деяний, не принимая в расчет личность виновного и иные обстоятельства, имеющие непосредственное отношение к совершенному преступлению.

Вот, например, дело по обвинению Марусиной в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 164 и ст. 106 УК РФ. Марусина работала в одном из музеев г. Москвы в качестве научного сотрудника. У нее были неприятности в семье: муж поздно приходил домой и часто в нетрезвом виде. Однажды Марусина узнала, что он встречается с другой женщиной, и тяжело переживала по этому поводу (в это время она была беременна). В положенное время Марусина родила. Родившийся ребенок оказался с врожденной травмой, на лечение которой требовалась большая сумма денег. Отказ от лечения мог привести к неминуемой смерти ребенка.

Муж оставил Марусину и перешел жить к другой женщине. Марусина осталась без средств к существованию. Обратившись к знакомым за помощью, она нашла поддержку (ей была обещана большая сумма денег, которой хватило бы на лечение и безбедное существование некоторое время), но за это ее попросили вынести из музея ценные рисунки и эскизы российских передвижников. Марусина согласилась на предложение, вынесла требуемые предметы, передала их по назначению, но ее обманули, не заплатив денег – заказчик скрылся с полученными рисунками.

Ребенок Марусиной в возрасте трех недель жестоко страдал от боли и, по сути, был приговорен к смерти. Достойного материального содержания она не имела и не могла облегчить страдания ребенку. К тому же Марусина тяжело переживала измену мужа, которого горячо любила. Находясь в состоянии безысходности, она убила своего ребенка, мотивируя это невозможностью наблюдать за его страданиями, а также невозможностью доставить ему надлежащее содержание.

Суд приговорил Марусину к семи годам лишения свободы по ч. 1 ст. 164 УК РФ и к двум годам лишения свободы по ст. 106 УК РФ. В качестве смягчающего обстоятельства было признано стечение тяжелых жизненных обстоятельств и фактор сострадания (п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ). В такой ситуации суд не мог обойти императив ч. 3 ст. 69 УК РФ, предполагающий только принцип сложения наказаний, поскольку преступление

⁶ См.: БВС РФ. 1999. № 8.

ч. 1 ст. 164 УК РФ относится к категории тяжких⁷. Мы сейчас не рассматриваем вопрос о возможности в такой ситуации применения судом ст. 64 УК РФ, но полагаем, что такого рода деяния, учитывая главным образом личность виновного, не заслуживают повышенного наказания. В такой ситуации принцип поглощения более соответствовал бы справедливому решению.

Отказ от принципа поглощения представляет собой карательный вариант уголовной политики, который был широко распространен в варварских правах. В современных условиях развития социума такой вариант дискредитирует карательную политику государства и вряд ли вписывается в общий тезис развития уголовного права – максимально возможная гуманизация уголовного закона, на что обращают внимание практически все исследователи. Авторы теоретической модели УК подчеркивали необходимость постепенного общего смягчения мер уголовно-правового воздействия прежде всего, конечно, в отношении преступлений небольшой общественной опасности⁸. Законодательное бытие принципа поглощения в качестве факультативной возможности назначения итогового наказания позволит варьировать меру репрессии с учетом не только общественной опасности деяний,

но и личности виновного. В данном контексте мы полностью разделяем мнение П.С. Дагеля, который отмечал, что за совершение нескольких преступлений наказание должно быть ограничено минимумом кары, который необходим для исправления и перевоспитания осужденного, предупреждения преступлений как со стороны виновного, так и иных граждан⁹. Сохранение принципа поглощения необходимо для дальнейшего развития гуманистических начал самой репрессивной отрасли права, стигматизирующей лицо клеймом «преступник».

С учетом сказанного полагаем целесообразным внести следующие изменения в редакцию ст. 69 УК РФ. Пункты 2 и 3 следует исключить. Пункт 1 изложить в следующей редакции: «При совокупности преступлений наказание назначается отдельно за каждое совершенное преступление. Окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний. При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений». Части 4 и 5 становятся, соответственно, чч. 2 и 3 в прежней редакции.

⁷ См.: Архив Гагаринского районного суда г. Москвы за 2004 г.

⁸ См.: Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования. М.: Наука, 1987. С. 5–6.

⁹ См.: Дагель П.С. Принцип неотвратимости наказания // Вопросы государства и права: Сборник. Владивосток, 1962. Вып. 4. С. 161.

Некоторые вопросы участия в уголовном судопроизводстве гражданского истца и гражданского ответчика

**А.А. Усачев,
А.О. Буликян**

Реализация назначения уголовного судопроизводства с точки зрения защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, реализуется в том числе с помощью процессуального института гражданского иска в уголовном судопроизводстве. Действенность законодательного урегулирования данного процессуального института в немалой степени определяет эффективность уголовного судопроизводства в целом. Одним из аспектов правовой регламентации названного института является вопрос о процессуальном статусе гражданского истца и гражданского ответчика, нормативном регулировании их участия в уголовном судопроизводстве.

В соответствии с уголовно-процессуальным законом гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением. Гражданский истец может предъявить гражданский иск и для имущественной компенсации морального вреда (ч. 1 ст. 44 УПК РФ).

Решение о признании гражданским истцом оформляется определением суда или постановлением судьи, прокурора, следователя, дознавателя. При этом необходимо отметить следующее.

В отличие от УПК РСФСР УПК РФ содержит формы бланков процессуальных документов. Как справедливо отмечает В.И. Сергеев, новелла эта «достаточно нужная и несущая в себе не меньшую смысловую нагрузку, чем и сами нормы процессуального закона»¹, что «свидетельствует о логической завершенности всего процессуального закона, ибо наряду с регламентацией содержательной части уголовного судопроизводства теперь появилась регламентация и формальная. Содержание и форма, таким образом, составляют единый органичный элемент законодательного отображения требований ко всему уголовному процессу»². Между тем в приложениях к

ст.ст. 476 и 477 УПК РФ, закрепляющим формы бланков процессуальных документов, содержится только один бланк процессуального документа о признании лица гражданским истцом – «Постановление о признании гражданским истцом» (приложение 115 к ст. 476 УПК РФ, устанавливающей формы бланков процессуальных документов досудебного производства). Образцы бланков определения суда или постановления судьи о признании лица гражданским истцом отсутствуют. Кроме того, анализ бланка постановления о признании гражданским истцом позволяет прийти к выводу о его непроработанности. Во-первых, согласно этому приложению к ст. 476 УПК РФ постановление о признании гражданским истцом выносится только следователем или дознавателем. О прокуроре ничего не говорится, однако возможность вынесения им постановления предусмотрена в ст. 44 УПК РФ. Во-вторых, формулировка «Следователь (дознаватель)... рассмотрев материалы уголовного дела № _____ и требование о возмещении имущественного вреда...» также не соответствует ст. 44 УПК РФ, закрепляющей право лица предъявить гражданский иск и для имущественной компенсации морального вреда. Представляется, что законодателю необходимо: 1) дополнить ст. 477 УПК РФ приложениями, содержащими бланки определения суда или постановления судьи о признании гражданским истцом; 2) в приложении 115 к ст. 476 УПК РФ указать наряду со следователем и дознавателем прокурора, а формулировку «Следователь (дознаватель)... рассмотрев материалы уголовного дела № _____ и требование о возмещении имущественного вреда...» дополнить фразой «и (или) о имущественной компенсации морального вреда».

Действующий уголовно-процессуальный закон не предусматривает вынесения определения

¹ Сергеев В.И. Приложения к УПК РФ как новая форма процессуального регламентирования уголовного судопроизводства и прав участников досудебных и судебных следствий // Рос. следователь. 2002. № 3. С. 4.

² Там же. С. 6.

суда или постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя об отказе в признании лица гражданским истцом и, соответственно, не предусматривает возможность обжалования отказа в признании гражданским истцом. Думается, наличие в УПК РФ подобного нормативного положения способствовало бы большей защите интересов потерпевших от преступления лиц и организаций. Согласно ч. 1 ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК РБ) при отсутствии оснований для предъявления гражданского иска физическому или юридическому лицу, предъявившим иск, может быть отказано в признании гражданскими истцами, о чем орган, ведущий уголовный процесс, выносит мотивированное постановление или определение и разъясняет право его обжалования. В соответствии с ч. 2 ст. 149 УПК РБ отказ при производстве дознания или предварительного следствия в признании лица гражданским истцом не лишает его права предъявить гражданский иск в судебном заседании. Представляется, что аналогичные правовые предписания должны быть закреплены в российском уголовно-процессуальном законе.

Вряд ли можно согласиться с высказанной в уголовно-процессуальной литературе точкой зрения, что «следователь, установив наличие вреда, причиненного преступлением физическому или юридическому лицу, обязан разъяснить им право на предъявление гражданского иска при производстве по уголовному делу»³. В отличие от ст. 137 УПК РСФСР, в соответствии с которой следователь, усмотрев из дела, что совершенным преступлением причинен материальный ущерб гражданину, предприятию, учреждению или организации, должен был разъяснить им или их представителям право предъявить гражданский иск, действующий УПК РФ такой обязанности следователя или дознавателя не предусматривает. Думается, закрепление данной обязанности в уголовно-процессуальном законе будет способствовать лучшей защите прав лиц и организаций, потерпевших от преступлений. При этом разъяснение права на предъявление иска должно быть отражено по аналогии с УПК РСФСР в протоколе или письменном уведомлении.

В УПК РФ также не решен вопрос о том, в качестве кого будет участвовать в уголовном про-

цессе физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации, если оно предъявит гражданский иск о возмещении причиненного ему вреда. Думается, данное лицо будет обладать правами одновременно потерпевшего и гражданского истца. При этом можно согласиться с высказанными в научной литературе предложениями о возможности признавать лицо одновременно и потерпевшим, и гражданским истцом одним постановлением судьи, прокурора, следователя, дознавателя или определением суда⁴. Соответственно, УПК РФ необходимо дополнить соответствующими положениями и бланками процессуальных документов.

В ч. 6 ст. 44 УПК РФ закрепляется только одна обязанность гражданского истца: не разглашать данные предварительного расследования, если он был об этом заранее предупрежден.

В.Д. Понариным обосновывалась необходимость повышения активности заинтересованных лиц в доказывании гражданского иска в уголовном процессе⁵. Он отмечал, что с точки зрения наиболее полного исследования обстоятельств дела «чрезвычайно важно, чтобы гражданский истец представлял следователю имеющиеся в его распоряжении документы, а при заявлении ходатайств обосновывал бы их ссылками на источники доказательств. ... Однако обязан ли он в подтверждение своего требования представлять имеющиеся в его распоряжении документы, а равно указывать известные ему источники доказательств? Представляется, что этот вопрос должен быть решен положительно»⁶. Думается, что в УПК РФ следует предусмотреть обязанность гражданского истца предоставлять имеющиеся у него предметы и документы по требованию органа, ведущего уголовный процесс.

Учитывая опыт белорусского законодателя (ч. 2 ст. 53 УПК РБ), целесообразно в УПК РФ предусмотреть обязанность гражданского истца являться по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и в суд.

Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР предусматривал, что в качестве гражданских ответчиков могут быть привлечены родители, опекуны, попечители или другие лица, а также предприятия,

³ Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. М., 2002. С. 636.

⁴ См.: Куцова Э.Ф. Гражданский иск в уголовном процессе. М., 1963. С. 25; Лукашевич В.З. О процессуальном положении потерпевшего в советском уголовном процессе // Ученые записки. М., 1964. Вып. XIV. Вопросы уголовно-процессуального права. С. 135; Мартынич Е.Г., Радьков В.П., Юрченко В.Е. Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве / Под ред. Т.И. Карпова. Кишинев, 1982. С. 159.

⁵ См.: Понарин В.Д. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. Воронеж, 1978. С. 78–83.

⁶ Понарин В.Д. Доказывание гражданского иска на дознании и предварительном следствии: Лекция. Воронеж, 1975. С. 9.

учреждения и организации, которые в силу закона несут материальную ответственность за ущерб, причиненный преступными действиями обвиняемого (ст. 55). Подобная формулировка могла привести к выводу, что обвиняемый не может являться гражданским ответчиком. Процессуалистами отмечалось, что «в одних судах обвиняемых дополнительно признают гражданскими ответчиками, определяя их процессуальные полномочия, в других – поступают в строгом соответствии с УПК»⁷.

Статья 54 УПК РФ устанавливает, что в качестве гражданского ответчика может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с ГК РФ несет ответственность за вред, причиненный преступлением. Авторы некоторых комментариев к УПК РФ полагают, что обвиняемый не должен привлекаться к участию в производстве по уголовному делу в качестве гражданского ответчика⁸.

Полагаем, что более соответствующей положением уголовно-процессуального закона является иная точка зрения: «из общего правила о том, что по гражданскому иску в уголовном процессе ответчиком является сам обвиняемый, существует исключение: если в силу закона материальную ответственность за действия обвиняемого несут другие субъекты, иск по уголовному делу может быть предъявлен к этим субъектам»⁹.

Как верно отмечают А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский, по буквальному смыслу определения гражданского ответчика, данного в ч. 1 ст. 54 УПК РФ, им должен быть в первую очередь обвиняемый (осужденный), поскольку в соответствии с ГК РФ ответственность за вред, причиненный преступлением личности или имуществу гражданина или имуществу юридического лица несет лицо, причинившее такой вред¹⁰. По этому же пути движется следственно-судебная практика.

В Модельном уголовно-процессуальном кодексе для государств-участников СНГ, разработанном под эгидой Межпарламентской ассамблеи государств-участников СНГ¹¹, четко указывается, что гражданский иск предъявляется к подозреваемому, обвиняемому, к неизвестному лицу, подлежащему привлечению в качестве обвиняемого, либо к тому, на кого может быть воз-

ложена имущественная ответственность за действия обвиняемого (ч. 2 ст. 197).

Учитывая вышеизложенное, по образцу Модельного уголовно-процессуального кодекса для государств-участников СНГ, представляется целесообразным дополнить ст. 54 УПК РФ положением о том, что гражданский иск может быть предъявлен к обвиняемому (подсудимому), который признается гражданским ответчиком и получает соответствующие права.

В уголовно-процессуальной литературе предлагалось признать показания гражданского истца и гражданского ответчика самостоятельным средством доказывания¹² (источником доказательств. – А.У., А.Б.). В соответствии со ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию: событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы; обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; характер и размер вреда, причиненного преступлением; обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания; обстоятельства, способствовавшие совершению преступления. В установлении такого обстоятельства, как характер и размер вреда, причиненного преступлением, большую роль могли бы сыграть именно показания гражданского истца и гражданского ответчика. Часть 4 ст. 44 УПК РФ предусматривает право гражданского истца давать объяснения по предъявленному иску. Между тем эти объяснения источником доказательств не являются. В соответствии с ч. 2 ст. 54 УПК РФ гражданский ответчик вправе давать объяснения и показания по существу предъявленного иска, однако, во-первых, объяснения гражданского ответчика источником доказательств не являются, и, во-вторых, УПК РФ в числе источников доказательств, закрепленных в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, показания гражданского ответчика не называет. Учитывая сказанное, представляется целесообразным дополнить ч. 2 ст. 74 УПК РФ пунктом «2.1. показания гражданского истца, гражданского ответчика».

⁷ Бозров В. Гражданский иск в уголовном процессе неуместен // *Российская юстиция*. 2001. № 5. С. 30.

⁸ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. Н.А. Петухова, Г.И. Загорского. М., 2002. С. 129; Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. И.А. Петрухина. М., 2003. С. 107.

⁹ Безлепкина Б.Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). М., 2003. С. 92.

¹⁰ См.: Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2004. С. 177.

¹¹ См.: Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ // *Права человека в России / Правозащитная сеть*. М., 1996–2006. Режим доступа: <http://www.hro.org/docs/rlex/upkmod/index.htm>. – Загл. с экр.

¹² См.: Якимов Н. Гражданский истец и ответчик в уголовном процессе // *Советская юстиция*. 1977. № 4. С. 14; Шешуков М.П. Участники процесса на предварительном следствии (проблемы процессуального положения). Рига, 1988. С. 72.

Криминалистическая идентификация по мысленному образу: состояние проблемы и перспективы развития

Д.А. Степаненко

Достижение целей предварительного расследования по уголовным делам напрямую зависит от качества и своевременности следственных действий. В свою очередь продуктивность и значимость результатов следственных действий во многом предопределяются двумя факторами. Во-первых, тем, насколько правильно следователями реализуются положения, отраженные в соответствующих статьях УПК РФ, устанавливающих задачи, основания, порядок и правила следственных действий как уголовно-процессуальных способов собирания и проверки доказательств. Во-вторых, тем, как следователями освоены тонкости разрабатываемых в криминалистике методов познания, насколько тактически грамотно они применяются в повседневной практике выявления и раскрытия преступлений. В системе указанных методов одну из ведущих позиций занимает метод идентификации по мысленному образу.

Между тем результаты проведенного нами изучения уровня знаний следователями особенностей и возможностей указанного метода, а также эффективности его применения на практике наводят на грустные размышления. Удивляться этому не приходится. Особенно если учесть крайне слабую разработанность теоретических и тактико-технологических основ криминалистической идентификации по мысленному образу, а также скудность материалов, которыми располагает криминалистическая дидактика на этом направлении учебного процесса, извечный дефицит времени, выделяемого на освоение этого материала будущими дознавателями, следователями, прокурорами. Отсюда и многочисленные недоработки, упущения и ошибки, которые допускаются в следственной практике при производстве предъявления для опознания и некоторых других следственных действий. Все это предопределяет актуальность, научную, практическую и учебно-педагогическую важность проблемы активизации и углубления исследований в области теории криминалистической идентификации по мысленному

образу, выдвигает данную проблему в круг приоритетных задач современной криминалистики.

Первое, на что в этой связи необходимо обратить внимание, заключается в необходимости разработки оптимальных определений и может обозначаться как: 1) цель соответствующего вида познавательной деятельности; 2) процесс воплощения данной цели в реальный практический результат; 3) метод познания; 4) результат познания. Наибольший интерес в этой связи (что вполне естественно) представляет рассмотрение идентификации по мысленному образу как метода и процесса практического познания.

Совершенно очевидно, что разработка двух указанных аспектов данной темы должна осуществляться в свете положений общей теории криминалистической идентификации и учета своеобразия данного вида идентификации, обусловленного прежде всего тем, что в него включен такой специфический элемент, как мысленный образ субъекта идентификации.

Среди сформулированных в литературе определений криминалистической идентификации как метода познания наиболее удачным представляется вариант, предложенный Н.А. Селивановым.

По его мнению, идентификация как метод познания представляет собой систему принципов и приемов, определяющих научный подход к исследованиям, нацеленным на установление факта наличия или отсутствия тождества, имеющего значение для уголовного производства объекта¹.

Данное определение, судя по всему, может быть положено в основу определения идентификации по мысленному образу, но при условии одного существенного уточнения. Оно касается проблемы объектов, тождество которых устанавливается. На этот счет еще не выработана единая, общепринятая точка зрения. Одни авторы считают, что в криминалистике, в следственной и су-

¹ См.: Селиванов Н.А. Советская криминалистика: система понятий. М.: Юрид. лит., 1982. С. 29.

дебно-экспертной практике вполне допустимо и значимо употребление понятия тождества как применительно к единичным, индивидуально определенным объектам, имеющим устойчивую внешнюю структуру, так и к определенным группам (классам, множествам) объектов. Другие склонны рассматривать идентификацию лишь в смысле установления тождества единичных, единственных в своем роде объектов материального мира.

Разделяя последнюю точку зрения, мы считаем, что в отношениях тождества (высшей степени равенства) объект может находиться только в связи с самим собой, а не с каким-то другим объектом и тем более с тем или иным множеством объектов. При этом речь может идти не о всех индивидуально определенных, имеющих устойчивое внешнее строение объектах, а лишь об одном их типе – слеодообразовавших объектах.

Как обоснованно подчеркивает В.А. Образцов, установить тождество объекта в уголовном производстве – значит получить опирающееся на доказательство знание, что данный след (или группа следов) оставлен данным, а не каким-то другим объектом². Иными словами, с криминалистической точки зрения установление тождества предполагает обнаружение по исследуемому следу материальной или идеальной (психической) природы среди множества возможных объектов того именно объекта, который и оставил исследуемый след (следы)³.

В свете изложенного идентификация по мысленному образу в качестве метода познания может быть определена как система принципов, правил, приемов, с позиции и с применением которых осуществляется процесс установления факта наличия или отсутствия тождества слеодообразовавшего объекта.

Процесс идентификации по мысленному образу (следу психической природы или следу памяти) осуществляется по технологии, принципиально отличающейся от модели технологии идентификации по материальным следам-отображениям.

Особенностью идентификации по мысленному образу является то, что в ее основе лежит психологический механизм узнавания.

Узнать объект – значит воспринять его и соотнести его образ с ранее сформировавшимся образом. Эта мысленная операция «...осуществляется на основе перцептивного сравнения образа текущего восприятия с образом, хранящимся в памяти»⁴.

Психологами установлено, что процесс узнавания складывается из двух основных стадий: 1) стадии формирования образа (непосредственное восприятие объекта, усвоение его признаков, осознание образа, отражение его в памяти); 2) стадии распознавания (непосредственное или опосредованное восприятие объекта в новой познавательной ситуации, оживление в памяти мысленной модели (образа) ранее воспринимавшегося объекта, сопоставление признаков образов объекта текущего и объекта предшествовавшего восприятия и решение вопроса об их сходстве или различии)⁵.

В криминалистической тактике данный процесс интерпретируется путем более детальной конструкции, состоящей из следующих элементов: 1) стадии первичного восприятия объекта; 2) стадии запоминания и сохранения в памяти образа воспринятого объекта; 3) стадии вспоминания и передачи индивидуализирующих сведений об объекте на допросе, предшествующем текущему его восприятию в условиях процессуального доказывания; 4) стадии вспоминания в условиях текущего восприятия и мысленного сопоставления образа ранее воспринятого объекта с образом объекта, представленного для текущего восприятия в целях решения вопроса о его возможном тождестве⁶.

Все это позволяет рассматривать тактико-криминалистическую идентификацию по мысленному образу как процесс познания, реализуемый путем производства системы действий, направленных на установление факта наличия или отсутствия тождества объекта текущего восприятия по результатам сравнения его признаков с признаками образа ранее воспринятого объекта при обстоятельствах, представляющих интерес для уголовного производства.

В литературе по поводу процессуальной формы идентификации по мысленному образу

² Подробней об этом см.: Образцов В.А. Криминалистическое распознавание: состояние, тенденции, перспективы // Проблемы криминалистического распознавания: Материалы научно-практ. конференции. М.; Иркутск, 1999. С. 15–19; Он же. Криминалистика: модели средств и технологий раскрытия преступлений. М.: ИМПЭ-ПАБЛИШ, 2004. С. 115–122; Ищенко Е.П. Криминалистика: Учебник. М.: Эксмо, 2005. С. 78–83.

³ См.: Домбровский Р.Г. Теоретические основы криминалистики. Рига, 2004. С. 103.

⁴ См., напр.: Еникеев М.И. Основы общей и юридической психологии. М.: Юрист, 1996. С. 510; Антонян Ю.М. Психология преступника и расследования преступлений / Ю.М. Антонян, М.И. Еникеев, В.Е. Эминов. М.: Юрист, 1996. С. 283.

⁵ См.: Дулов А.В. Судебная психология. Минск, 1975. С. 354.

⁶ См.: Шурухнов Н.Г. Криминалистика. М.: Юрист, 2002. С. 298.

высказаны различные суждения. Одни авторы считают, что идентификация данного вида в тактико-криминалистическом ее варианте имеет место только при производстве такого следственного действия, как предъявление для опознания⁷, другие являются сторонниками более широкого взгляда на проблему, говоря о существовании комплекса отдельных видов идентификационных следственных действий⁸. Последняя точка зрения представляется более состоятельной. Однако безоговорочно принять ее мы не можем. И вот почему.

По мнению В.П. Колмакова, под идентификационными следственными действиями понимаются такие действия, «...содержанием которых является сравнительное исследование признаков, составляющих в своем комплексе неповторимость объекта, и которые имеют целью получения выводов о наличии или отсутствии тождества»⁹.

Анализ данного определения показывает, что в нем не содержится строгого критерия, позволяющего четко отграничить идентификационные действия от неидентификационных следственных действий.

Если из предложенной формулировки исключить права, связанные с понятием тождества, то нетрудно заметить, что все остальное с тем же успехом может быть адресовано различным, а не только идентификационным следственным действиям. Это видно из того, что все, что делается следователем в порядке собирания и проверки доказательств, включает в свое содержание сравнительное исследование признаков объектов тактического воздействия, независимо от того, решаются ли при этом идентификационные, диагностические, классификационные и иные задачи.

Поэтому упомянутый критерий, видимо, следует искать в другой области. Она касается целевой направленности следственных действий. С этой точки зрения в круг идентификационных можно включить лишь такие следственные действия, которые законодательно ориентированы на решение идентификационной, а не какой-либо иной познавательной задачи. Этому критерию, безусловно, соответствует предъявление для опознания, предусмотренное ст. 193 УПК РФ. С учетом положений теории доказательств в уголовном процессе¹⁰ предъявление для опознания может быть охарактеризовано как разработанный законодателем

процессуальный способ собирания и проверки доказательств, представляющий собой правовую интерпретацию процесса идентификации по мысленному образу, осуществляемого с соблюдением установленных в законе требований по специально разработанным для этого правилам.

С гносеологической и технолого-криминалистической точек зрения это же следственное действие допустимо также рассматривать в качестве специфического вида познавательной деятельности, связанной с проверкой показаний допрошенного ранее потерпевшего, свидетеля или обвиняемого относительно объекта, представленного для опознания с помощью применяемого опознающим метода идентификации по мысленному образу для того, чтобы установить, является ли объект текущего восприятия тем самым объектом, о котором даны показания, или он таковым не является.

Таким образом, своеобразие процесса идентификации по мысленному образу при производстве предъявления для опознания определяется совокупностью следующих обстоятельств: 1) предъявление для опознания организуется и осуществляется субъектом уголовного преследования; 2) указанный организатор и производитель данного действия в то же время не является субъектом идентификации (эту роль играет другой участник уголовного процесса: потерпевший, свидетель, подозреваемый или обвиняемый); 3) объект может быть предъявлен для опознания лишь после того, как по поводу его отличительных признаков и особенностей обстоятельств первичного восприятия допрошено лицо, которому отведена роль субъекта идентификации (опознания); 4) вывод о наличии или отсутствии тождества делает опознающий, а не следователь или иной субъект уголовного преследования, организующий процесс предъявления для опознания.

Наряду с предъявлением для опознания в группу идентификационных следственных действий, по нашему мнению, могут быть включены некоторые виды следственного эксперимента (ст. 181 УПК РФ) и проверки показаний на месте (ст. 194 УПК РФ), которые нацелены на проверку возможности восприятия и узнавания тех или иных объектов (например, участков местности, зданий, сооружений) и служат способом проверки ранее данных показаний по технологии идентификации по мысленному образу¹¹.

⁷ См.: Домбровский Р.Г. Указ. соч. С. 110; Шурухнов Н.Г. Указ. соч. С. 39.

⁸ См.: Колмаков В.П. Идентификационные действия следователя. М.: Юрид. лит., 1997.

⁹ Там же. С. 29.

¹⁰ См., напр.: Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. ред. Н.В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1973. С. 366–400; Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М.: Проспект, 2001. С. 73–87.

¹¹ Восприятие связано с опознанием, с пониманием и осмысливанием объектов, с отнесением их к определенной категории и осуществляется путем совершения действий по обследованию объекта и построению его образа (см.: Еникеев М.И. Указ. соч. С. 94).

Некоторые авторы считают возможным относить к числу идентификационных обыск, выемку, ряд других следственных действий. Эту точку зрения вряд ли можно признать обоснованной. На наш взгляд, она порождена смешением понятий «действия следователя» и «следственные действия». Первое понятие шире по объему, чем второе, поскольку охватывает различные виды действий следователя. Наряду с процессуальными следственными действиями, расследуя уголовное дело, следователь совершает много организационно-подготовительных, управленческих и иных действий. Это происходит как в рамках подготовки того или иного процессуального действия, так и после его проведения. Кроме того, различные действия следователь выполняет и в ходе процессуального следственного действия, включая те действия, которые он предпринимает в связи с реализацией тех или иных методов и приемов познания, установлением психологического контакта с другими участниками следственного действия и решением иных задач. Не последнюю роль в системе применяемых в каждом случае методов и приемов играют метод и технологии идентификации как по мысленному образу, так и по материально фиксированным отображениям. Так, при производстве обыска в доме подозреваемого следователю довольно часто приходится прибегать к такому приему, как узнавание искомых предметов, документов и других объектов (например, похищенных вещей), ориентируясь на описание их признаков допрошенными по делу лицами.

Можно ли утверждать, что в случае обнаружения и изъятия вещей, похожих на те, которые описаны в показаниях, следователь осуществил уголовно-процессуальную идентификацию? Нет, конечно. В данном случае уголовно-процессуальная, имеющая доказательственное значение идентификация не имеет места.

Похожее – отнюдь не то же самое. Поэтому вопрос о том, является ли обнаруженный следователем объект тем именно, о котором ему сообщили на допросе, остается открытым. Для его решения требуется произвести другие следственные действия (в частности, предъявление для опознания) и назначение судебно-экспертного исследования. Однако дело не только в этом. Главное состоит в другом, а именно в том, что по закону следователь не может выступать в роли источника доказательств. Поэтому, если он в какой-то ситуации выступает в роли субъекта идентификации, даже когда она осуществлена успешно, полученный им результат не имеет доказательственного значения. Этот результат имеет вспомогательное, тактическое, ориентирующее значение. Идентификация, осуществленная лично следователем – это идентификация, выполненная им для себя, а не для уголовного процесса. В рамках тех следственных действий и ситуаций, в которых это возможно, идентификация выступает в роли тактического приема. Наряду с другими приемами она входит в тактический комплекс средств доказывания, не продуцирующих, не порождающих доказательства, а способствующих их обнаружению и вовлечению в процесс доказывания.

Особенности применения специальных знаний по делам о компенсации морального вреда

В России происходит становление правового государства, поэтому непрерывно совершенствуется российское законодательство, одной из важнейших задач которого является гарантия справедливого восстановления нарушенного права и возмещение причиненного вреда. В начале 90-х гг. XX в. в России начал складываться институт материальной компенсации морального вреда. Под моральным вредом законодатель подразумевает физические и нравственные страдания, подлежащие компенсации в соответствии с законом. Моральный вред возникает в связи с лишением личных неимущественных благ и нарушением прав, принадлежащих гражданину от рождения или приобретенных по закону.

В связи со становлением судебно-психологической экспертизы (далее – СПЭ) в государственных судебно-экспертных учреждениях Минюста России (далее – СЭУ) и для изучения особенностей практики принятия судебных решений авторами проведено обобщение содержания 1 700 гражданских дел в Калужском районном суде г. Калуги¹. Количество дел о компенсации морального вреда составляют 10 % от общего объема. Полученные данные свидетельствуют о том, что в 27,5 % дел факт причинения морального вреда судом признается, 45,7 % дел прекращаются за неимением доказательств.

В целях исследования представленности (репрезентаций) дел по моральному вреду в сознании судей и адвокатов и востребованности СПЭ авторами создана исследовательская процедура (по типу дифференциала), предусматривающая ранжирование пяти параметров (сложность дел по моральному вреду, психологичность проблемы, характер требований истцов, престижность дел по моральному вреду, эмоциональное отношение испытуемых к данному виду дел), которые оценивались по семибалльной шкале. В разработанном дифференциале 20 противоположных суждений. Для контроля надежности полученных

**А.Н. Калинина,
А.И. Усов**

данных авторами разработана процедура опроса испытуемых. Вопросы анкеты являются закрытыми и предполагают утвердительные или отрицательные ответы. Всего в анкете 16 вопросов (изучаемые факторы дублировали дифференциал).

В исследовании участвовало 16 адвокатов, практикующих в г. Калуге и 19 судей Калужского и Сухиничского городских судов Калужской области. Статистически значимых различий по всем исследуемым признакам между выборкой адвокатов и выборкой судей по критерию Манна-Уитни не выявлено, т.е. группа адвокатов и группа судей составляют выборку из единой совокупности.

Опрос судей и адвокатов с помощью процедуры дифференциала показал, что в их понимании требования истцов о размере компенсации морального вреда, как правило, неадекватны, ожидания истцов, по мнению судей, в большинстве своем не оправдываются, истцы не могут представить достаточных доказательств. Данные выводы статистически достоверны по критерию Пирсона ($c^2_{\text{эмп.}} > c^2_{\text{крит.}}$, $c^2_{\text{эмп.}} = 75,743$, $c^2_{\text{крит.}} = 53,486$, при уровне значимости $p \leq 0,01$). Анкетный опрос показывает, что между судьями существует устоявшаяся традиция определения размера морального вреда, что значительно упрощает их работу. Как адвокаты (93,7 %), так и судьи (78,9 %) считают, что на принятие судебного решения о размере компенсации морального вреда существенно влияет интуитивное понимание судьями истинного положения дел между истцом и ответчиком без обоснованной оценки критериев, заложенных законом (ст.ст. 151, 1101 ГК РФ). Этот факт подчеркивает большую вероятность судебных ошибок по причине субъективности решения.

Среди опрошенных 88,5 % воспринимают дела о моральном вреде как самые сложные в гражданском процессе. Для сопоставления эм-

¹ См.: Цветкова А.Н. Практика судебных решений по делам о моральном вреде и психологическая экспертиза // Бюллетень Управления судебного департамента Калужской области. 2001. Вып. 1. С. 122–126.

пирического распределения признака «сложность дел по моральному вреду» с нормальным распределением применялся критерий Пирсона ($c^2_{\text{эмп.}} > c^2_{\text{крит.}}$, $c^2_{\text{эмп.}} = 54,25$, $c^2_{\text{крит.}} = 53,486$, при уровне значимости $p \in 0,01$), значит, расхождения между распределениями статистически достоверны, т.е. результаты по фактору сложности являются закономерными, а не случайными. Высокие значения по процедуре дифференциала свидетельствуют об испытываемых затруднениях при работе с делами о компенсации морального вреда, особенно много трудностей вызывает определение размера компенсации.

Таким образом, судебная практика и постоянные участники судебного процесса (судьи и адвокаты) считают актуальной проблему недостаточности доказательств морального вреда и оснований для принятия решения о размере его компенсации. Основным доказательством переживания морального вреда для принятия судебных решений по большинству дел являются справки из больницы или заключения судебно-медицинского эксперта о заболеваниях или телесных повреждениях, связанных с действиями причинителя вреда. В Калуге, например, требования истцов по защите чести и достоинства, по возмещению материального ущерба удовлетворяются судом лишь в 7–8 % случаев, в то время как иски по моральному вреду за причинение ущерба здоровью удовлетворяются в 64 % случаев. О том, что моральный вред – это еще и нравственные страдания, судьи упоминают только тогда, когда иск касается смерти близкого истца.

В связи с указанным более подробно рассмотрим некоторые аспекты определения нравственных страданий с юридической и психологической точек зрения.

Исходя из обобщения практики судебных разбирательств наиболее слабым звеном в цепи доказательств по факту и степени морального вреда являются данные о нравственных страданиях. Одним из источников доказательства наличия и степени нравственных страданий может стать СПЭ. Из опроса стало ясно, что судьи и адвокаты склонны считать, что юридических зна-

ний при рассмотрении дел о компенсации морального вреда недостаточно. По данным исследования, среди практикующих судей и адвокатов существует устойчивая тенденция воспринимать дела о компенсации морального вреда как требующие привлечения специалистов в области психологии.

Исходя из постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10² понятие «нравственные страдания» как переживания в большей степени соответствует психологическому категориальному аппарату, нежели юридическому. В работах российских юристов (1993–2002 гг.)³ нравственные страдания рассматриваются как отрицательные эмоции: страх, гнев, стыд, обида, возмущение, отчаяние, унижение и т.д. Однако такое представление о нравственных страданиях излишне упрощено. Получается, любое правонарушение у психически здорового человека будет вызывать отрицательные эмоции, однако из этого не следует, что из-за любого правонарушения возникает право на компенсацию морального вреда. Чаще всего юристы рассматривают нравственные страдания как следствие либо причину физических. Однако отсутствие ущерба здоровью не означает отсутствие нравственных страданий у потерпевшего. Отсюда следует необходимость обращения к психологической терминологии. Одними из первых юристов к психологии обратились К.И. Голубев, С.В. Нарижний⁴, определяя категорию нравственных страданий:

- как реакцию на критическую ситуацию, проявляющуюся в виде эмоций;

- как неспособность человека овладеть процессом, адаптироваться к изменившейся ситуации, что может вызвать более глубокие последствия на психическом уровне в виде неврозов и невротических реакций, которые нередко приводят к физическим страданиям. Указанные последствия могут в свою очередь вызвать нравственные страдания от углубления ощущений социальной и физической неполноценности.

Из работ специалистов по юридической психологии следует, что психологический компонент нравственных страданий можно понимать

² В нем говорится, что моральный вред может заключаться «в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, в связи с раскрытием семейной, врачебной тайны, распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих достоинство и (или) деловую репутацию гражданина, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причинением увечья, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате страданий».

³ См.: Малеин Н.С. О моральном вреде // Государство и право. 1993. № 3. С. 33; Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. М.: Инфра-М, 1997. С. 130; Малеина М.Н. Личные неимущественные права: понятие, осуществление, защита. М., 2001. С. 48; Анисимов А.Л. Гражданско-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации. М.: ВЛАДОС ПРЕСС, 2001. С. 48; Гушин Д.И. Юридическая ответственность за моральный вред. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. С. 165 и др.

⁴ См.: Голубев К.И., Нарижний С.В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. СПб., 2000. С. 90–94.

как переживания (В.В. Нагаев⁵), психотравму (В.Ф. Енгальчев, С.С. Шипшин⁶, А.Л. Южанинова⁷ и др.), отрицательные эмоции (А.Л. Южанинова), нарушение психологического благополучия (А.В. Чуманов, А.Н. Цветкова и др.⁸) и пр. Все эти понятия можно объединить психологической категорией «изменения психической деятельности». Это определение нравственных страданий обусловлено не столько этиологическим истолкованием положений кодекса и постановлений, сколько представлением о том, что нравственные страдания включают в себя все негативные последствия правонарушения, имеющие нематериальную природу (физические травмы и заболевания сюда не входят, поскольку имеют материальное выражение). Другими словами, моральный вред можно обозначить как физический и нематериальный вред. Подход к пониманию нравственных страданий находит отражение в последних работах специалистов по юридической психологии (Е.Н. Холопова⁹, Ф.С. Сафуанов¹⁰, С.С. Шипшин, Д.В. Бердников, А.Н. Калинина¹¹), которые пишут о психологической составляющей нравственных страданий как об «изменениях психической деятельности», включая в это понятие не только изменения психического состояния как качественную характеристику психической деятельности, но и изменения качества жизни, личности и другие негативные для психики последствия.

Таким образом, востребованность в судопроизводстве различных форм применения специальных знаний по делам о компенсации морального вреда обуславливает синтез нескольких научных областей. Так, для установления судом наличия у лица, обратившегося с иском о компенсации морального вреда (пострадавшего), нравственных страданий как юридического факта могут понадобиться знания в нескольких научных областях:

- юриспруденции, социологии, лингвистики и др. – для определения презюмируемого морального вреда, чтобы ответить на вопрос: будет ли испытывать «среднестатистический» человек

нравственные страдания в связи с теми или иными действиями (бездействием) причинителя;

- медицине, психологии, психиатрии – для установления данных о составляющих морального вреда пострадавшего с учетом его индивидуальных особенностей и обстоятельств, важных для дела.

Например, суд руководствуется законодательством, которое определяет, в связи с какими правонарушениями компенсация морального вреда начисляется в обязательном порядке, а значит, в ряде случаев факт переживания нравственных страданий устанавливается юридически.

Кроме того, судья, исходя из общих соображений по поводу обстоятельств дела, может самостоятельно без привлечения специалистов на основе анализа материалов дела определить наличие факта причинения морального вреда. Привлечение специалистов в области социологии или социальной статистики может быть обосновано для установления статистических данных, например, чтобы определить насколько часто возникают некоторые последствия у жертвы подобного преступления. Лингвисты могут быть привлечены как специалисты или эксперты по делам, в которых истец подал иск о компенсации морального вреда за нанесенное оскорбление или распространение сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию. Выводы эксперта-лингвиста о том, что те или иные слова являются оскорбительными, будут свидетельствовать о том, что «среднестатистический» человек будет чувствовать себя оскорбленным, а значит, будет испытывать нравственные страдания.

Данные судебно-медицинской экспертизы или освидетельствования необходимы для установления как факта, так и степени физических страданий. Судебно-психиатрическая экспертиза может быть применена для определения причинно-следственной связи психического заболевания пострадавшего и действий (бездействия) причинителя вреда. Судебно-психологическая экспертиза направлена на установление психологического компонента нравственных страданий

⁵ См.: Нагаев В.В. Основы судебно-психологической экспертизы. М.: Закон и право, 2000.

⁶ См.: Енгальчев В.В., Шипшин С.С. Судебно-психологическая экспертиза. Калуга; Обнинск; М., 1997.

⁷ См.: Южанинова А.Л. Судебно-психологическая экспертиза в гражданском процессе. Судебно-психологическая экспертиза по делам о компенсации морального вреда. Саратов, 2000.

⁸ См.: Чуманов А.В., Аубакиров А.Ф., Цветкова А.Н. и др. Экспертологическое исследование психологических компонентов морального вреда // Труды регионального конкурса научных проектов в области гуманитарных наук. Калуга, 2001. Вып. 3. С. 287–298.

⁹ См.: Холопова Е.Н. Правовые основы судебно-психологической экспертизы по факту морального вреда в уголовном судопроизводстве. Калининград, 2003.

¹⁰ См.: Сафуанов Ф.С., Харитонова Н.К., Дозорцева Е.Г. и др. Компетенция комплексной судебной психолого-психиатрической экспертизы по делам о компенсации морального вреда // Практика судебно-психиатрической экспертизы: Сборник. № 43. М.: ГНЦСиСП им. В.П. Сербского, 2005. С. 337–347.

¹¹ См.: Шипшин С.С., Бердников Д.В., Калинина А.Н. Основные понятия судебно-психологической экспертизы по делам о компенсации морального вреда: Отчет о научно-исследовательской работе. М.: РФЦСЭ при Минюсте России, 2006.

субъекта и может служить для суда доказательством той или иной степени нравственных страданий, которую необходимо установить для определения размера компенсации.

Лица, обладающие специальными познаниями в указанных областях, могут быть задействованы в качестве специалистов и экспертов в судебно-следственном процессе по установлению обстоятельств, связанных с причинением морального вреда.

В п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 (с изменениями от 25.10.1996, 15.01.1998) указывается, что «Суду необходимо также выяснить, чем подтверждается факт причинения потерпевшему нравственных или физических страданий, при каких обстоятельствах и какими действиями (бездействием) они нанесены, степень вины причинителя, какие нравственные или физические страдания перенесены потерпевшим, в какой сумме или иной материальной форме он оценивает их компенсацию и другие обстоятельства, имеющие значение для разрешения конкретного спора». В п. 8: «...размер компенсации зависит от характера и объема причиненных истцу нравственных или физических страданий, степени вины ответчика в каждом конкретном случае, иных заслуживающих внимания обстоятельств»; «степень нравственных или физических страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств причинения морального вреда, индивидуальных особенностей потерпевшего и других конкретных обстоятельств, свидетельствующих о тяжести перенесенных им страданий».

Из постановления следует, что суду необходимы доказательства характера, объема, тяжести нравственных страданий, суд должен учесть индивидуальные особенности потерпевшего, другие конкретные обстоятельства, влияющие на переживание морального вреда. Обобщая изложенное можно утверждать, что одним из доказательств факта причинения лицу, претендующему на компенсацию морального вреда (далее – пострадав-

ший), нравственных или физических страданий может быть заключение эксперта-психолога (согласно п. 1 ст. 55 ГПК РФ), в котором отражены:

1) наличие у субъекта психологической составляющей нравственных страданий – изменений психической деятельности;

2) степень этих изменений, включающая такие характеристики, как обратимость, длительность, глубина, объем;

3) индивидуально-психологические особенности, повлиявшие или способные повлиять в будущем на негативные изменения психической деятельности;

4) причинно-следственная связь изменений психической деятельности и действий причинителя вреда.

Непривлечение эксперта-психолога для установления обстоятельств психологической природы неизбежно приведет к решению специальных вопросов недостаточно сведущими лицами, осуществляющими производство по делу. Учитывая психологические феномены, выступающие в качестве составляющей понятий «нравственные страдания» и «моральный вред», а также приведенные законодателем причины (поводы) «нравственных переживаний», относящиеся к так называемым стрессогенным факторам, способным разрушительным образом повлиять на психику человека, его личность, следует признать, что оказать суду помощь в установлении характера морального вреда, степени негативных воздействий может судебно-психологическая экспертиза. Использование современных достижений психологии способно обеспечить объективность и адекватность содержания психологических явлений, возникающих при переживании морального вреда.

Представляется, что использование в практике судопроизводства методических подходов, изложенных в настоящей статье, позволит правильно назначать и проводить комплексные судебные экспертизы, результаты которых станут научно обоснованными доказательствами по делам о компенсации морального вреда.

К вопросу об использовании специальных знаний в производстве по делам об административных правонарушениях

Ю.П. Кузякин

В правоприменительной практике все шире и шире используются достижения естественных, технических и гуманитарных наук в целях установления истины и обеспечения процесса доказывания. В уголовном, гражданском, арбитражном процессе, производстве по делам об административных правонарушениях возрастает роль специальных знаний.

Законодатель не дает определения понятия «специальные знания», хотя подразумевает под этим термином определенные знания в науке, технике, искусстве или ремесле. Например, в ст. 26.4 КоАП РФ прямо говорится об этом. В юридической литературе под термином «специальные знания» обычно понимают знания, приобретенные при получении специального образования или в процессе практической работы по конкретной специальности.

Специальные знания и навыки могут использоваться для установления факта административного правонарушения: при обнаружении, закреплении, изъятии и исследовании доказательств, например, при производстве экспертиз по делам данной категории (ст. 26.4 КоАП РФ); в процессе взятия проб и образцов (ст. 26.5 КоАП РФ); при составлении протокола об административном правонарушении (ст. 28.2 КоАП РФ); при осуществлении личного досмотра, досмотра вещей, находящихся при физическом лице (ст. 27.7 КоАП РФ); при осуществлении досмотра транспортных средств (ст. 27.9 КоАП РФ); в процессе осмотра принадлежащих юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю помещений, территорий и находящихся там вещей и документов (ст. 27.8 КоАП РФ) и в других случаях.

Рассмотрению вопросов использования специальных знаний в судопроизводстве посвящена обширная литература. По мнению Г.Г. Зуйкова,

применительно к процессу судопроизводства специальные познания – это прежде всего основанные на теории и закреплённые практикой глубокие и разносторонние знания приемов и средств, обеспечивающих обнаружение, фиксацию и исследование доказательств¹. Нередко специальные знания рассматриваются как «профессиональные знания в области науки, техники, искусства или ремесла, используемые соответствующими сведущими лицами, действующими в уголовном или гражданском процессе в качестве специалистов или экспертов, а также производящими специальные исследования или ведомственные проверки по поручениям государственных органов»². Имеются и другие, несколько отличающиеся от упомянутых, толкования данного термина.

В современных условиях в сферу судопроизводства интегрируются все новые и новые достижения бурно развивающихся науки и техники, новых областей знания, новых технологий. Эти обстоятельства обуславливают неизбежную трансформацию представлений о специальных знаниях. Ю.К. Орлов полагает, что специальными являются знания, выходящие за рамки общеобразовательной подготовки и житейского опыта. Ими обладает более или менее узкий круг лиц³. Аналогичных взглядов придерживается и М.К. Треушников, который утверждает, что под специальными знаниями в гражданском и арбитражном процессе понимаются такие знания, которые находятся за пределами правовых знаний, общеизвестных обобщений, вытекающих из опыта людей⁴.

Как справедливо замечает Т.В. Сахнова, проблема разграничения обыденного и специального знания применительно к гражданскому и

¹ См.: Зуйков Г.Г. Значение специальных познаний для расследования и формы их использования // Криминалистическая экспертиза. М., 1966. Вып. 1.

² Словарь основных терминов судебных экспертиз. М.: ВНИИСЭ МЮ СССР, 1979.

³ См.: Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М.: Юристы, 1995.

⁴ См.: Треушников М.К. Судебные доказательства. М.: ГОРОДЕЦ, 1997.

арбитражному процессу есть проблема определения критериев потребности в специальных знаниях. За исключением случаев, специально предусмотренных в законе, решение этого вопроса отдано на усмотрение следователя, суда, органа, рассматривающего административное правонарушение. Т.В. Сахнова формулирует ряд объективных предпосылок использования специальных знаний, на которых строится это усмотрение: норма права (материального или процессуального), содержащая специальные элементы в определенной форме; уровень развития научных знаний, позволяющий использовать их для практических целей; наличие объективной связи между способом применения научных знаний и юридической целью их использования⁵.

Однако разработка вышеуказанных критериев определяет именно критерии использования тех или иных знаний, но не дефиницию «общеизвестные знания», которая носит, по мнению Е.Р. Россинской, субъективный оценочный характер, так же как и термин «общеобразовательная подготовка»⁶. Мы согласны с мнением Е.Р. Россинской, что соотношение специальных и общеизвестных знаний по своей природе изменчиво, зависит от уровня развития социума и интегрированности научных знаний в повседневную жизнь человека. Расширение и углубление знаний о каком-то явлении, процессе, предмете приводит к тому, что знания становятся более дифференцированными, системными, доступными все более широкому кругу лиц. В конечном итоге сфера обыденных знаний обогащается.

Так, например, ст. 11.17 КоАП РФ предусмотрена ответственность за нарушение правил фотографирования, видеосъемки либо пользование средствами радиосвязи с борта воздушного судна. Если менее десяти лет назад были необходимы специальные знания для отнесения устройства, используемого пассажиром, к сотовому мобильному телефону, то в настоящее время этот вопрос перешел в область общеизвестных знаний. В то же время наряду с общеизвестными фотоаппаратами и видеокамерами для фотографирования и видеосъемки могут использоваться самые различные устройства (сотовые телефоны, карманные компьютеры и пр.). Для установления наличия этих функций у прибора и факта соверше-

ния с их помощью административного правонарушения необходимы специальные знания.

Таким образом, за счет более глубокого научного познания явлений, процессов, предметов вроде бы очевидные обыденные представления о них отвергаются, возникают новые научные обоснования, которые приобретают характер специальных знаний. Так, например, нередко должностные лица, рассматривающие дела об административных правонарушениях, для установления субъективной стороны состава правонарушения анализируют поведение лица в аварийной ситуации, целиком полагаясь на житейский опыт и здравый смысл и игнорируя возможности использования специальных знаний в области психологии⁷.

А.А. Эйсман утверждал, что специальные знания – это знания не общеизвестные, не общедоступные, не имеющие массового распространения, это знания, которыми располагает достаточно ограниченный круг специалистов⁸. В этой связи Е.Р. Россинская отмечает, что глобальная информатизация, которую сейчас переживают многие страны, в том числе и Россия, безусловно, сильно влияет на критерии, определяющие общедоступность, обыденность знаний. Действительно, являются ли специальными или общеизвестными сведения, изложенные в предназначенных для широкого круга читателей энциклопедиях, справочниках, словарях, представленные в электронных СМИ, глобальной компьютерной сети «Интернет»? Отнесение знаний к общеизвестным, обыденным, общедоступным существенным образом зависит от образовательного и интеллектуального уровня данного субъекта, его жизненного и профессионального опыта⁹.

Анализ литературы показывает, что до недавнего времени существовало практически единое мнение, что юридические знания не являются специальными. Впервые юридические знания были отнесены к специальным в практике рассмотрения дел в Конституционном Суде РФ, на заседания которого во многих случаях в качестве экспертов вызываются высококвалифицированные юристы, на их разрешение ставятся вопросы чисто правового характера, касающиеся трактовки и использования отдельных норм материального и процессуального права.

⁵ См.: Сахнова Т.В. Судебная экспертиза. М.: ГОРОДЕЦ, 1999.

⁶ См.: Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М.: Норма, 2005.

⁷ См., напр.: Сахнова Т.В. Экспертиза в суде по гражданским делам. М.: БЕК, 1997.

⁸ См.: Эйсман А.А. Заключение эксперта (Структура и научное обоснование). М.: Юрид. лит., 1967.

⁹ См.: Россинская Е.Р. Указ. соч.

Тезис о том, что в области административной юрисдикции юридические знания можно рассматривать как специальные, нашел свое косвенное отражение еще в начале 70-х гг. прошлого века в работах Е.В. Додина. Он указывал, что по своей сущности административный процесс представляет собой процесс познания, а познавательная деятельность управленческих органов, направленная на выяснение фактических обстоятельств дела, требующего правоприменения, является специальным видом познания¹⁰.

Действительно в отличие от УК РФ подавляющее большинство норм, содержащихся в КоАП РФ и в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях, либо являются явно бланкетными, отсылающими к многочисленным и разнообразным нормативно-правовым актам, либо из их содержания вытекает неизбежность обращения к иным законодательным, а главным образом к подзаконным актам.

Ориентирование в большинстве из них невозможно без специальных юридических знаний.

Однако сказанное не означает, что юридические и представляющиеся на первый взгляд общеизвестными знания составляют основу специальных знаний. Подавляющее большинство специальных знаний, востребованных в процессе производства по делам об административных правонарушениях, составляют естественнонаучные, технические и гуманитарные знания неюридического характера. Существует немало примеров использования специалистами и экспертами специальных знаний из соответствующих отраслей науки и техники при рассмотрении дел об административных правонарушениях. Не случайно, что в КоАП РФ законодатель значительно усилил по сравнению с ранее действовавшим КоАП РСФСР процессуальную регламентацию использования специальных знаний при производстве по делам данной категории.

¹⁰ См.: Додин Е.В. Доказательства в административном процессе. М.: Юрид. лит., 1973.

Порядок привлечения к ответственности за нарушение законодательства об исполнительном производстве

А.Н. Комаров

Применение положений КоАП РФ к порядку привлечения к исполнительной ответственности. Рассматривая вопрос о соотношении административной ответственности и исполнительной ответственности (ответственности за нарушение законодательства об исполнительном производстве), можно сделать вывод о том, что исполнительная ответственность является разновидностью административной. Указанный вывод позволяет субсидиарно применять положения КоАП РФ к исполнительной ответственности.

Однако вопросы вызывают не только основания исполнительной ответственности, но и порядок привлечения к ней. Неопределенным является вопрос о том, подлежат ли применению положения КоАП РФ в части применения порядка привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства об исполнительном производстве¹.

В юридической литературе имеются различные взгляды. Высказывается мнение, что, поскольку меры ответственности, предусмотренные Федеральным законом от 21.07.1997 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве»² (далее – Закон), не являются административными, то нет необходимости в применении положений КоАП РФ³.

Л.В. Белоусов отмечает, что исполнительные штрафы, безусловно, являются мерами административной ответственности, но регулируются

они только Законом, а не КоАП РФ или иными процессуальными законами⁴.

Имеется также мнение, что основания привлечения, порядок привлечения к ответственности, предусмотренной ст.ст. 85 и 87 Закона, регулируются КоАП РФ⁵.

Арбитражные суды, как правило, исходят из того, что КоАП РФ не подлежит применению к порядку привлечению к исполнительной ответственности⁶. В развитие этих положений арбитражные суды исходят из того, что хотя исполнительский сбор и представляет собой меру административно-правовой ответственности, положения КоАП РФ при его взыскании применяться не должны⁷. Арбитражные суды также негативно относятся к возможности применения положения КоАП РФ к порядку привлечения к исполнительной ответственности в силу аналогии закона (например, о двухмесячном сроке привлечения к административной ответственности)⁸.

Вместе с тем арбитражные суды ссылаются на КоАП РФ в случае применения исполнительной ответственности судебным приставом-исполнителем⁹. Суды общей юрисдикции придерживаются противоположного мнения об этом вопросе и считают обязательным применение положений

¹ См. об этом: Белоусов Л.В. Исполнительские штрафы и исполнительский сбор: Вчера. Сегодня. Завтра // Арбитражная практика. 2005. № 5.

² См.: СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3591.

³ См.: Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) и к Федеральному закону «О судебных приставах». М.: Юристъ, 1999. С. 341.

⁴ См.: Белоусов Л.В. Указ. соч.

⁵ См.: Андреева Т.К., Шерстюк В.М. Исполнительное производство в Российской Федерации (в вопросах и ответах). М.: Городец, 2000. С. 87–88.

⁶ См., напр.: постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 05.03.2005 № Ф03-А51/05-1/221, постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 21.01.2004 № Ф03-А51/03-2/3396, постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 10.12.2003 № Ф03-А51/03-2/3013.

⁷ См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.12.2003 № А66-4618-03.

⁸ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 05.12.2003 № А11-4629/2003-К1-4/212.

⁹ См.: постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 27.09.2001 № КГ-А41/5334-01.

КоАП РФ о порядке привлечения к административной ответственности.

Так, согласно п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»¹⁰ к законодательству об административных правонарушениях, которым следует руководствоваться при рассмотрении данной категории дел, относится КоАП РФ, определяющий условия и основания административной ответственности, виды административных наказаний, порядок производства по делам об административных правонарушениях, в том числе подведомственность и подсудность этих дел, а также законы субъектов Российской Федерации, принимаемые в соответствии с КоАП РФ по вопросам, отнесенным к компетенции субъектов Российской Федерации.

В случае привлечения к ответственности, предусмотренной нормами НК РФ или Закона, содержащими признаки административного правонарушения, производство по делу должно осуществляться в порядке, предусмотренном КоАП РФ (ч. 3 ст. 1.7 КоАП РФ, ч. 2 ст. 10 НК РФ)¹¹.

В соответствии с ч. 3 ст. 2 КоАП РФ положения этого кодекса распространяются и на правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена законодательством, еще не включенным в кодекс. Наложение судебным приставом-исполнителем штрафа за неисполнение его же требований может рассматриваться только как применение меры административного взыскания.

Порядок наложения административного взыскания Законом не регулируется, в связи с чем в данном случае должен соблюдаться порядок производства по делу об административном правонарушении, установленный КоАП РФ. При наложении на руководителя банка административного взыскания в виде штрафа эти правила соблюдены не были: не составлен и не вручен нарушителю протокол об административном правонарушении; постановление о наложении штрафа вынесено в отсутствие заявительницы, которую не уведомили о месте и времени разбирательства дела.

С учетом изложенного и принимая во внимание, что все обстоятельства дела установлены судом полно и правильно, собиранья дополнительных доказательств не требуется, в действиях заявительницы отсутствует состав административ-

ного правонарушения и срок рассмотрения дела об административном правонарушении в настоящее время истек. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ находит судебные постановления подлежащими отмене с вынесением нового решения об удовлетворении жалобы руководителя банка.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ определение суда, определение судебной коллегии по гражданским делам и постановление президиума отменила и вынесла по делу новое определение, которым жалобу руководителя банка удовлетворила: постановление судебного пристава-исполнителя подразделения службы судебных приставов отменила; производство по делу об административном правонарушении в отношении руководителя банка прекратила в связи с отсутствием события и состава административного правонарушения в ее действиях (определение Верховного Суда РФ от 15.02.2002 № 3-впр02-3¹²).

По нашему мнению, положения КоАП РФ о порядке привлечения к административной ответственности не подлежат непосредственному применению в отношении исполнительной ответственности, что не исключает субсидиарного применения ряда его положений в той части, в которой они не расходятся с положениями Закона.

Неприменение положений КоАП РФ к порядку привлечения к исполнительной ответственности и другим видам специальной административной ответственности, в том числе и судебной, приводит к существенному ограничению прав лиц, привлекаемых к такой ответственности.

Данное обстоятельство не может быть оставлено без внимания, в связи с чем в целях обеспечения надлежащей защиты и гарантий лиц, привлекаемых к специальной административной ответственности возможны два пути: во-первых, субсидиарно применять положения КоАП РФ; во-вторых, включить положения КоАП РФ о порядке привлечения к административной ответственности в нормативные правовые акты, содержащие составы специальных административных правонарушений.

Последнее решение не может быть признано оптимальным, поскольку приведет к тому, что правовые предписания о порядке привлечения к административной ответственности будут значительно превышать в общем объеме другие правовые предписания в этом нормативном правовом акте. Кроме того, с одной стороны, правовой ма-

¹⁰ См.: Рос. газ. 2005. 19 апр.

¹¹ См.: БВС РФ. 2005. № 6.

¹² См.: БВС РФ. 2002. № 10.

териал будет дублироваться, а с другой – возможны значительные противоречия и различное правовое регулирование аналогичных отношений.

Оптимальным, конечно же, является субсидиарное применение положений КоАП РФ к специальной административной ответственности, а в последующем – включение специальных административных составов в КоАП РФ. При этом в законодательстве об исполнительном производстве будут содержаться лишь отсылочные правовые предписания к положениям КоАП РФ.

Постановление судебного пристава-исполнителя о взыскании исполнительного штрафа. Постановление судебного пристава-исполнителя можно рассматривать с различных сторон. С одной стороны, постановление судебного пристава-исполнителя является письменной формой исполнительного действия (постановление как документ). С другой стороны, постановление судебного пристава-исполнителя само является оформленным в письменной форме исполнительным действием (постановление как действие). Учитывая указанную двузначность понятия «постановление судебного пристава-исполнителя», мы обращаем внимание на то, что в настоящей статье под постановлением о взыскании исполнительного штрафа понимается исполнительное действие.

Постановление о взыскании исполнительного штрафа обладает общими признаками, присущими всем постановлениям судебного пристава-исполнителя.

Согласно п. 1 ст. 88 Закона, если решения судебного пристава-исполнителя, принимаемые при совершении исполнительных действий (возбуждение исполнительного производства, взыскание исполнительского сбора, наложение штрафа и др.), затрагивают интересы сторон и иных лиц, судебный пристав-исполнитель выносит соответствующее постановление.

Постановления судебного пристава-исполнителя представляют собой письменные административно-процессуальные акты, поэтому незаконным является взыскание исполнительного штрафа без вынесения об этом соответствующего постановления¹³.

Значение постановлений судебного пристава-исполнителя о взыскании исполнительных

штрафов заключаются в том, что они: во-первых, являются средством закрепления (оформления) исполнительных действий (постановление как письменный документ); во-вторых, определяют права и обязанности органа принудительного исполнения (властного субъекта) и иных участников исполнительного производства (невластных субъектов) (постановление как юридический факт); в-третьих, представляют собой объект обжалования; в-четвертых, являются исполнительными документами.

Постановление судебного пристава-исполнителя о взыскании исполнительного штрафа находится в тесной связи с другими постановлениями¹⁴. Постановление о взыскании исполнительного штрафа может быть вынесено лишь в рамках возбужденного исполнительного производства. При отсутствии постановления о возбуждении исполнительного производства или при наличии постановления об окончании исполнительного производства постановление о взыскании исполнительного штрафа не может выноситься.

При этом возможна ситуация, когда постановление судебного пристава-исполнителя о возбуждении исполнительного производства будет признано недействительным. В этом случае суды признают недействительным также и постановление судебного пристава-исполнителя о взыскании исполнительного штрафа. Так, в судебной практике есть случаи, когда признание судом недействительным постановления судебного пристава-исполнителя о возбуждении исполнительного производства влечет за собой признание недействительным постановления о взыскании исполнительного штрафа¹⁵.

Схожая ситуация имеет место и в случае признания незаконным исполнительного документа. При этом является незаконным и постановление о взыскании исполнительных штрафов¹⁶.

Постановление о взыскании исполнительных штрафов подлежит утверждению старшим судебным приставом. В случае отсутствия утверждения старшим судебным приставом такое постановление является незаконным и может быть признано судом недействительным¹⁷.

Постановление о взыскании исполнительного штрафа представляет собой исполнительный

¹³ См.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16.09.2004 № А29-8527/2003-3э.

¹⁴ См. об этом: Васильев Р.Ф. Правовые акты органов управления: Учеб. пособие. М.: Изд-во Московского университета, 1970. С. 22; Юсупов В.А. Правоприменительная деятельность органов управления. М.: Юрид. лит., 1979. С. 7–8.

¹⁵ См.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.02.2002 № А82-ССП-49/01-50/00-Г/11.

¹⁶ См.: постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 14.10.2003 № А33-216-217-8534/02-С2-Ф02-3397/03-С2.

¹⁷ См.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 08.10.2004 № А11-2501/2004-К2-Е-2155.

документ, исполнение которого обладает рядом особенностей, например, отсутствуют сроки предъявления к исполнению¹⁸, на взыскание исполнительного штрафа не распространяется двухмесячный срок, установленный КоАП РФ¹⁹.

На практике возникает вопрос о том, подлежит ли возбуждению на основании постановления о взыскании исполнительного штрафа новое исполнительное производство, например, в случае возвращения судебным приставом-исполнителем исполнительного документа до его исполнения по заявлению взыскателя.

В некоторых случаях арбитражные суды считают, что исполнительное производство по взысканию исполнительного штрафа может быть возбуждено по истечении десятидневного срока обжалования постановления о взыскании исполнительного штрафа²⁰, в других – что исполнительное производство не может быть продолжено в случае возвращения исполнительного документа, в том числе и в части исполнительного штрафа²¹, существование отдельного исполнительного производства по взысканию исполнительного штрафа недопустимо²², в ряде случаев – что окончание исполнительного производства не является основанием для признания незаконными совершенных ранее действий судебного пристава-исполнителя по привлечению должника к установленной Законом ответственности и не препятствует взысканию исполнительных штрафов²³.

Взыскание исполнительного штрафа вне основного исполнительного производства, в рамках которого вынесено постановление о его взыскании, представляет собой определенные сложности. Безусловно, взыскание исполнительного штрафа должно производиться в рамках возбужденного исполнительного производства. Поскольку в рамках основного исполнительного производства могут быть наложены аресты на имущество должника, то представляется правомерным выделение из основного исполнительного производства испол-

нительного производства по взысканию исполнительного штрафа. Выделение исполнительного производства по взысканию исполнительного штрафа производится путем вынесения судебным приставом-исполнителем об этом постановления.

Следует учитывать, что постановление о взыскании исполнительного штрафа приобретает исполнительную силу только по истечении его срока обжалования²⁴. При этом срок обжалования может быть объективным (с момента принятия постановления до истечения десятидневного срока) и субъективным (с момента, когда должник узнал о вынесении постановления о взыскании исполнительного штрафа, до истечения с этого момента десятидневного срока).

Следовательно, поскольку постановление о взыскании исполнительного штрафа является исполнительным документом, то его исполнение может быть выделено в отдельное исполнительное производство. В этом случае все аресты и их последствия сохраняют свое действие²⁵.

Постановление судебного пристава-исполнителя о взыскании штрафа может быть отменено судебным приставом-исполнителем путем вынесения об этом постановления²⁶.

Размер исполнительного штрафа может быть уменьшен судебным приставом-исполнителем путем изменения постановления о взыскании исполнительного штрафа. Суд же может уменьшить размер исполнительного штрафа путем признания частично недействительным постановления о взыскании исполнительного штрафа в порядке обжалования действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя.

В случае отмены (признания недействительным) постановления о взыскании исполнительного штрафа взысканная в качестве штрафа денежная сумма подлежит возвращению лицу, привлеченному к исполнительной ответственности.

Бремя доказывания или обязанность доказывания обстоятельств в случае привлечения

¹⁸ См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 22.05.2001 № А56-9723/98, № А56-4818/97.

¹⁹ См.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 30.03.2004 № А82-182/2003-Г/З.

²⁰ См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.03.2003 № А66-7201-02.

²¹ См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 01.07.2002 № А56-11133/01.

²² См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 07.08.2001 № 199/00.

²³ См.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 09.06.2004 № А11-9072/2003-К2-Е-3832/22.

²⁴ См.: постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.06.2003 № А66-7204-02.

²⁵ См.: постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 24.07.2003 № А33-1501/03-С6-Ф02-2278/03-С2.

²⁶ См.: постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 22.09.2004 № Ф04-6161/2004(А03-4201-3).

лица к исполнительной ответственности лежит на судебном приставе-исполнителе²⁷.

Иногда суды требуют, чтобы лицо, привлекаемое к исполнительной ответственности, извещалось о времени и месте рассмотрения в отношении него материалов²⁸.

Лицо, привлекаемое к исполнительной ответственности, подлежит извещению о рассмотрении в отношении него материалов по выявленному факту исполнительного правонарушения с целью представить доказательства уважительности причин.

Обжалование постановлений о взыскании исполнительных штрафов. На практике возникает множество вопросов, связанных с обжалованием лицами, привлекаемыми к ответственности за исполнительные правонарушения, постановлений о наложении исполнительных штрафов.

Подведомственность обжалования постановлений о взыскании исполнительных штрафов сводится к вопросу о том, какой суд должен рассматривать жалобу лица, привлекаемого к ответственности, – арбитражный или суд общей юрисдикции.

В случае если обжалуются действия судебного пристава-исполнителя по исполнению исполнительного документа, выданного арбитражным

судом, то постановление о наложении штрафа обжалуется в арбитражный суд²⁹.

Таким образом, несмотря на то, что споры с участием граждан, как правило, не подлежат рассмотрению в арбитражных судах, в том случае, если лицо привлекается к ответственности в связи с исполнительным правонарушением в рамках исполнительного производства, возбужденного на основании исполнительного листа, выданного арбитражным судом, указанная жалоба подлежит рассмотрению в арбитражном суде.

В качестве лиц, привлекаемых к участию в деле, выступают стороны исполнительного производства, судебный пристав-исполнитель. В том случае, если должник не является лицом, привлекаемым к исполнительной ответственности, то, безусловно, подлежит привлечению к участию в деле и лицо, с которого взыскан исполнительный штраф.

Непривлечение указанных лиц к участию в деле, например взыскателя³⁰, не всегда, но в большинстве случаев признается безусловным основанием для отмены решения суда вышестоящими судебными инстанциями. Иногда суды указывают, что поскольку непривлечение к участию в деле должника не нарушило его прав, то судебный акт не подлежит отмене³¹.

²⁷ См., напр.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 17.04.2003 № А28-168/02-31/13ИО.

²⁸ См.: постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 11.03.2002 № КГ-А40/1182-02.

²⁹ См., напр.: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 01.04.2002 № А31-2322/2, постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 07.05.2003 № А39-3690/02-202/3, постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 10.01.2002 № Ф04/52-431/А81-2001.

³⁰ См.: постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10.09.2001 № КГ-А40/4745-01, постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 05.11.2002 № А43-208/02-29-27ИСП.

³¹ См., напр.: постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 06.08.2003 № А33-17925/02-С6-Ф02-2358/03-С2.

Перспективы правового обеспечения медицинской деятельности в рамках ятрогенных ситуаций

Ю.В. Солодун

Формирующиеся общественные, в том числе и правовые, отношения в России на рубеже третьего тысячелетия создали новые реалии в гарантиях прав по охране здоровья граждан, отличные от привычных реалий, сложившихся в прошлом при другом социальном строе. В настоящее время продолжают поиски новых стандартов и взаимоотношений, расставляются акценты в правовой базе медицины, в том числе с учетом обеспечения конституционных прав человека на бесплатное медицинское обслуживание¹. Охрана и защита жизни и здоровья граждан в реальных условиях современного развития общества нередко становится противоречивой как де-юре, так и де-факто. В первом разделе Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан (1993 г.) ответственность за обеспечение таких прав возложена на государство. Между тем несоответствие принимаемых в государственной политике решений потребностям конкретных людей и требованиям здравого смысла порождает «обесчеловеченную» среду обитания, в которой с трудом прививаются новые отношения, в том числе на уровне медицинского права, биоэтики, конфликтологии².

Исходя из конституционного постулата о том, что здоровье есть высшее неотчуждаемое первостепенное благо человека, без которого в той или иной степени утрачивают значение многие другие блага, приобретение иных ценностей, а обладание ими лишается смысла, извращается или усложняется по причине нездоровья, то здоровье можно отнести к категории базовых возможностей человека. Здоровье позволяет пользоваться всеми прочими материальными и нематериальными благами, которые существуют в окружающем мире.

Именно роль здоровья в жизни отдельного человека определяет необходимость использо-

вания всего арсенала правовых ресурсов государства, включая правовое регулирование и защиту прав как больного, так и врача для обеспечения эффективной реализации конституционных прав участников медицинских отношений. В случаях причинения вреда здоровью в связи с проведением диагностических, лечебных, профилактических мероприятий возникает правовая ситуация, которая по определению профессора Д.Ю. Сергеева носит название «ятрогенная»³. Конфликты между больными и здравоохранением, возникающие либо в процессе оказания медицинской помощи, либо как последствия ее осуществления, нередко становятся объектами для правовой оценки.

Совершенно очевидно, что недостатки гражданско-правового регулирования и защиты прав участников медицинских отношений, особенно в условиях ятрогении, предопределены несовершенством законодательной базы на стыке медицины и права. В первую очередь это прослеживается в нормах материального права, где появляется все больше элементов, позволяющих использовать медицинские знания для установления фактических обстоятельств того или иного дела, причем такие элементы содержит и процессуальное законодательство России. В разрешении правовых, ятрогенных ситуаций в гражданском процессе, а также в расследовании уголовных дел лицам, проводящим расследование, необходимы основательные знания вопросов клинической медицины, деонтологии, медицинского права, экспертологии. Именно эти знания позволяют ответить на главный вопрос надлежащим или ненадлежащим образом была оказана медицинская помощь, что и составит основу правового решения по делу. В этой связи важное

¹ См.: Лобан Е.И., Заславский Г.И., Попов В.Л. Судебно-медицинская экспертиза: нормативная база и информационно-правовое обеспечение. СПб.: Гиппократ, 2005. С. 14.

² См.: Мохов А.А. Теория и практика использования медицинских знаний в гражданском судопроизводстве России. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. С. 46.

³ См.: Сергеев Д.Ю., Ерофеев С.В. Ятрогенная патология – актуальная судебно-медицинская проблема // Судебно-медицинская экспертиза. 1998. № 1.

значение для цели судопроизводства может иметь использование медицинских познаний специалистов и экспертов при сборе доказательств как на стадии предварительного расследования, так и в процессе судебного рассмотрения.

Выводы судебно-медицинской экспертизы по врачебному делу ложатся в основу судебного решения и определяют его характер. Нередко решающее значение для объективной оценки ятрогенной ситуации имеет не столько уровень квалификации, сколько уровень реальной независимости эксперта или экспертной организации от той системы, к которой предъявляются иски – требования со стороны пострадавших граждан⁴. Однако при этом нельзя исключить применение некачественных и ложных познаний, которые непосредственно могут содержать в себе ошибки, влияющие на обоснованность и законность выносимых судебных постановлений. Кроме того, в экспертной практике непосредственно при производстве судебно-медицинских экспертиз по уголовным и гражданским делам могут возникать различные сложности теоретического и прикладного характера. Как следствие, из десяти уголовных дел, возбужденных по ятрогенным правонарушениям, до суда доходит два-три дела, осуждены бывают не больше половины обвиняемых по делам, слушавшимся в суде первой инстанции⁵. Создавшееся положение при оценке неблагоприятных исходов в медицинской практике (вреда здоровью, причиненного вследствие оказания медицинской помощи) не может удовлетворять запросы и охраны здоровья сотрудников правоохранительных органов. Тем более что в условиях медицинского страхования проблема материальных исков за ущерб, причиненный здоровью требует решения не только медицинских и правовых задач, но и задач социального, финансового, морально-этического и медико-психологического характера. В Иркутской области за период с 2001 г. по 2004 г. из 64 возбужденных по врачебным преступлениям уголовных дел до судебного разбирательства и вынесения приговора дошли лишь 17 (для сравнения: за период с 1991 г. по 1995 г. было возбуждено 29 уголовных дел, по которым осуждены 14 медицинских работников). За обсуждаемый период предъявлено 67 судебных исков в адрес медицинских учреждений, страховых компаний и персонально к физическим лицам с требованиями возмещения материального и морального ущерба, причиненного пациенту и связанного с оказанием медицинской помощи.

В 51 случае иски рассмотрены судами, в 39 случаях иски частично или полностью удовлетворены. Представленные цифры, с одной стороны, объясняют с одной стороны внедрение в правосознание граждан новых общественных отношений и возможности отстаивания ими своих прав и законных интересов в судебном порядке, с другой – подтверждают недостатки в расследовании преступлений и в рассмотрении гражданскими судами исков в сфере медицинского обслуживания и лечения граждан. Следует отметить, что доля положительных судебных решений по этим делам за последние годы уменьшилась. Вероятно, это обусловлено затруднениями как объективного, так и субъективного характера, испытываемыми судами и следствием при расследовании случаев так называемых дел о профессиональных и должностных правонарушениях медицинских работников.

Большая часть из возбужденных уголовных дел, как и гражданских исков, не доходит до вынесения судебного решения по двум причинам. Первая из них состоит в недостаточной доказательной базе, собранной по возбужденному уголовному делу, которая необходима для предъявления обвинения. Вторая причина связана с отсутствием надлежащего субъекта преступления.

Как показывает анализ уголовных дел, основой доказывания по ним чаще всего служат экспертные заключения комиссионных судебно-медицинских экспертиз, выполненных в государственном судебно-экспертном учреждении – областном бюро судебно-медицинской экспертизы (ОБСМЭ). Эти заключения строятся на решениях лечебно-контрольных комиссий и врачебных коллегий, компетентных и уважаемых медиков, а также на медицинской и иной документации, содержащей фактические сведения, необходимые для объективного и всестороннего изучения при производстве экспертизы. Нередко часть из представленных документов доказательствами не признается или не учитывается судами в силу их субъективности, малой информативности, противоречивости или неправильного процессуального оформления. Неправильное изъятие, закрепление в качестве источника, несвоевременное предоставление и иные нарушения процессуальной формы также ставят медицинские источники в разряд недопустимых доказательств по делу. В ряде случаев медицинские документы оцениваются различными специалистами неоднозначно, а экспертиза в свою очередь не может сделать значимый для дела вывод или уходит от формулировки конкретного ответа,

⁴ См.: Козьминых Е.В. Судебные экспертизы по врачебному делу // Рос. юстиция. 2002. № 3. С. 31–33.

⁵ См.: Пашиян Г.А., Беляева Е.В., Ромодановский П.О. Об оценке качества медицинской помощи при причинении вреда здоровью в случаях неблагоприятных исходов // Судебно-медицинская экспертиза. 2000. № 2. С. 18.

что порождает понятие недостаточности источника доказательств. Наблюдаются случаи, когда экспертные заключения, выполненные в различных территориальных экспертных учреждениях, содержат существенные противоречия, исключающие возможность принятия судом на их основании однозначного решения. Все это ставит очевидную задачу перед экспертными службами: качественно изменить подходы к проведению комиссионных экспертиз по «врачебным делам».

В связи с этим появляется необходимость в соответствии со ст. 74 УПК РФ сформировать определенный «реестр медицинских доказательств» по ятрогениям, который будет иметь правовую силу как в уголовной, так и в гражданской юридической практике (согласно ст. 79 ГПК РФ). Ряд подобных попыток наблюдается, но, к сожалению, только в прикладной криминалистике.

В частности, В.Д. Пристансковым продемонстрированы различные, криминалистически значимые источники информации по «врачебным» делам, оценка которых может составить основу подобного реестра⁶. Однако в медицинской практике сегодня еще не сложилось системного представления об экспертнозначимых задачах, которые в обязательном порядке следует решить. Условием эффективного решения экспертных задач следует считать комиссионную экспертизу, которая обеспечивает следствие и суд основой для принятия решений по «врачебному делу». Между тем в экспертной практике сложилась парадоксальная ситуация: вред здоровью оценивается по правилам, принятым еще в 1978 г., а отсутствие современных правил, позволяющих оценивать причиненный вред здоровью, создает очевидные трудности для объективных формулировок выводов комиссии. Все это, безусловно, сказывается на качестве экспертного заключения.

Давая совокупную оценку «врачебных дел», можно выделить два основных типа правонарушений, последствиями которых являются утрата здоровья или смерть пациента: преступная халатность и преступная самонадеянность (неосторожность). Чаще всего именно по ним современное законодательство может вменить ответственность врачу, непосредственно осуществлявшему лечение пациента, за ненадлежащее выполнение своих профессиональных обязанностей⁷. Реже обвинение предъявляется должностному лицу, ненадлежащим образом выполнившему свои обязанности, в соответствии с п. 2 ст. 109 УК РФ. Между тем само определение «преступная неосторожность» чрез-

вычайно расплывчато и применение его требует четких комментариев в законодательстве. Очень осторожное отношение к этому определению должно быть в оценке врачебной деятельности. В настоящее время под преступной неосторожностью можно понимать разнообразную врачебную деятельность, выходящую за рамки принятых в медицине стандартов, последствия которой оцениваются как приносящие материальный вред пациенту. Однако, поскольку на сегодня еще не сложилось четко регламентированного представления о стандартизации помощи больным, преступная неосторожность вряд ли может быть оценена по медицинским критериям. Более того, преступную неосторожность следует отличать от врачебной ошибки, поскольку причинение ущерба больному как следствие врачебной ошибки может возникнуть при оказании медицинской помощи любого вида и вне зависимости от стандартов ее оказания. Нецелесообразно при этом возлагать уголовную ответственность на врача, не выяснив фактического содержания медицинской или иной деятельности, вызвавшей причинение ущерба больному. К примеру, ущерб может возникнуть от неумелых действий среднего медицинского персонала, организационных издержек, от фактических обстоятельств, порождающих высокий риск при производстве медицинских манипуляций, в том числе диагностического характера. В таком случае оценку риска, как и неосторожности, экспертным путем установить чрезвычайно сложно, поскольку эти вопросы чаще всего разрешают эксперты, приглашенные из числа практикующих врачей, которые ежедневно сами испытывают условия высокого риска при оказании медицинской помощи. Ждать от них объективной оценки в подобных обстоятельствах вряд ли возможно. Тем не менее все стороны медицинской деятельности в таких случаях должны быть всесторонне оценены судом и следствием. Наиболее перспективным в таком случае является приглашение незаинтересованного и не находящегося в служебной или иной зависимости от местного здравоохранения отношения эксперта. Таким лицом может быть независимый эксперт, в том числе частнопрактикующий, работающий в другом ведомстве или министерстве. С его приглашением реализуется возможность раскрыть, изучить и оценить следующие обстоятельства: неправомерность или несвоевременность оказания медицинской помощи, а в случае ее неоказания – наличие или отсутствие к тому уважительных причин. Независимый эксперт объективно установит

⁶ См.: Пристансков В.Д. *Расследование ятрогенных преступлений: Дис. ... канд. юрид. наук.* СПб., 2002. С. 37–54.

⁷ См.: *Комментарии к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. А.В. Наумов.* М.: Юристъ, 1997. С. 317.

признаки опасного для жизни состояния больного в момент неоказания помощи, непосредственно связанного с врачебной деятельностью, а также связь наступления смерти или причинения серьезного вреда здоровью пациента с определенными действиями (или бездействием) медицинских работников и последствиями таких действий. Независимый эксперт сможет беспристрастно выяснить весь круг причин и условий, способствовавших наступлению неблагоприятного исхода лечения, и даст объективное заключение.

Вряд ли есть смысл обсуждать то обстоятельство, что медицинский работник не должен расплачиваться за бессилие современной медицины в некоторых ее областях (экстренная хирургия, онкология и др.), а также за собственные методические ошибки, если они произошли на фоне добросовестного выполнения профессиональных обязанностей. В таких случаях нецелесообразно персонифицировать ответственность физических лиц, а иски граждан должны быть переориентированы на страховые компании и департаменты здравоохранения соответствующих территорий, не выполнивших свои обязательства и предоставленные им функции. В тех же случаях, когда экспертным путем будет установлено, что причиной ущерба здоровью или смерти пациента стали халатность, бездействие, а в отдельных случаях преступная самонадеянность, следует активизировать уголовно-правовую ответственность врача и другого медперсонала, участвующих в оказании квалифицированной медицинской помощи. Поэтому независимо от основания возникшего правоотношения причинение вреда пациенту в виде ятрогенного заболевания должно всегда порождать обязательство со стороны ответчика⁸. В таком случае помимо квалифицирующих признаков и ответов на поставленные следствием вопросы в экспертном заключении должны содержаться ответы на вопросы, касающиеся оценочных сведений о затратах и нормативных актах, регламентирующих оплату медицинских услуг, в том числе выходящих за рамки объема помощи, предусмотренной программой Фонда обязательного медицинского страхования (ФОМСа).

Как показывает практика, в последнее время гораздо чаще для восполнения ущерба, причиненного медицинской деятельностью, входят в силу и применяются финансовые инструменты страховой медицины, предусматривающие персонификацию юридической ответственности для организаций, возложивших на себя обязанности страховщика перед индивидуальным или коллективным страхователем. В таких случаях опреде-

ление ответственности медицинского учреждения, в том числе и финансовой, будет напрямую зависеть от экспертной оценки качества, объема и эффективности медицинской помощи, оговоренной страховым договором, что позволит судам объективно подходить к рассмотрению так называемых врачебных дел. Для проведения экспертной оценки по подобным делам не следует привлекать врачей, работающих по договорам с фондами обязательного медицинского страхования, поскольку они могут быть не заинтересованы в объективном решении экспертных вопросов.

Совершенно очевидно, что настало время разрешения накопившихся теоретико-практических проблем медицинского законодательства и создания кодифицированного законодательного акта «Медицинский кодекс России», который обеспечил бы в рамках существующего законодательства более объективное решение спорных вопросов охраны здоровья и медицинской помощи. Этот документ должен воплотить в себе правовое обоснование медицинских действий на уровне взаимоотношений врач – пациент, врач – его законные представители, органы здравоохранения – страховые компании – пациент, государство – больной и т.д.

Помимо этого, думается, что в настоящее время сложилась необходимость создания «специализированных» судов для рассмотрения подобных дел, в которых профессиональные стороны деятельности медицинских работников, искивые заявления и другие вопросы будут рассматриваться не единолично судьей, а с участием заседателей, имеющих основательную медицинскую подготовку и соответствующее образование, по аналогии с ювенальными судами.

В современных реалиях применения высоких медицинских технологий, инвазивных методов лечения и разнообразных экстракорпоральных и интракорпоральных лечебных манипуляций и их комбинаций есть очевидный смысл законодательно закрепить страхование профессионального риска врачей (особенно хирургических специальностей) как превентивное средство покрытия материальных издержек при возникновении финансовых исков по их адресу. Одновременно этим будет обеспечен механизм исполнения судебных решений, что, безусловно, поднимет авторитет закона и государства в глазах граждан.

Претворение в жизнь всего круга обозначенных вопросов должно открыть новые пути и возможности в правовом обеспечении охраны здоровья граждан и дальнейшее развитие медицинской помощи.

⁸ См.: Новоселов В.П. Ответственность работников здравоохранения за профессиональные правонарушения. Новосибирск: Наука, 1998. С. 39–42.

Объективные предпосылки существования усмотрения в налоговом правоприменении

Ю.В. Старых

В современной юридической литературе мы все чаще сталкиваемся с проблемой усмотрения уполномоченных органов и их должностных лиц. Долгое время в научном мире проблема усмотрения подвергалась критике и отвергалась на практике. Считалось, что каждая правовая проблема имеет одно законное решение. Неурегулированность общественной жизни, неразвитость рыночных отношений, типовой характер возникающих конфликтных ситуаций порождали рутинную юридическую практику и сводили на нет необходимость использования такого тонкого и сложного инструмент, как усмотрение. Несмотря на это, по справедливому замечанию М.В. Баглая, усмотрение существовало и тогда, а особо необходимо стало сейчас, «но никто, к сожалению, не удостоился написать о нем, чтобы помочь нам уметь пользоваться этим сложным инструментом»¹.

Нельзя сказать, что вопросы усмотрения в праве оставлены исследователями в тени. Предметом широкого изучения как в России, так и за рубежом стало судебное, или судебное, усмотрение². Достаточное освещение эта категория получила в теории управления, в административном и уголовном праве³. В науке уголовного процесса усмотрение также привлекало внимание ученых⁴.

В финансово-правовой области проблема усмотрения по существу не изучалась, однако некоторые ученые склоняются к тому, что усмотрение в налого-

вом праве также существует. Так, М.В. Карасева, исследуя природу финансового правоотношения, отметила, что в отношениях по налоговому и по инвестиционному налоговому кредиту уполномоченный орган в рамках договора оговаривает некоторые обязанности организации в пределах, дозволенных ему законом. Здесь имеет место та свобода усмотрения финансового органа, которая позволяет ему несколько конкретизировать налоговую обязанность организации в пределах того, что предусмотрено в законе⁵.

О.Р. Михайлова в свою очередь, анализируя гл. 14 НК РФ, признала существование усмотрения в налоговом правоприменении и подчеркнула, что необходимо найти пути ограничения усмотрения налоговых органов при осуществлении налогового контроля⁶.

В целом налоговое право – эта не та отрасль права, в которой возможно и допустимо усмотрение ввиду специфики регулируемых налоговых отношений. Специфика этих отношений заключается в том, что они по своей природе конфликтны⁷: с одной стороны, участниками этих отношений являются субъекты публичного права, с другой – частного. Конфликтность проистекает из существования объективного противоречия в данного рода

¹ Баглай М.В. Вступительная статья // Барак А. Судейское усмотрение / Пер. с англ. М., 1999. С. 8.

² См.: Абушенко Д.Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1998. С. 8; Комиссаров К.И. Судебное усмотрение в гражданском процессе // Советское государство и право. 1969. № 4. С. 51; Папкова О.А. Понятие судебного усмотрения // Журнал рос. права. 1997. № 12. С. 102.

³ См.: Дубовицкий В.Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении. Минск, 1984. С. 14; Соловей Ю.П. Усмотрение в административной деятельности советской милиции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1982. С. 8; Корнев А.П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. 72–82; Стариков Ю.Н. Административное право – на уровень правового государства. Воронеж, 2003. С. 44; Тихомиров Ю.А. Административное усмотрение и право // Журнал рос. права. 2000. № 4. С. 70; Люблинский П.И. Основания судебного усмотрения в уголовных делах. СПб., 1904. С. 5; Рагоз А.И. Усмотрение правоприменителя для квалификации преступлений // Уголовное право. 2000. № 1. С. 39.

⁴ См.: Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: их виды, содержание и формы. М., 1976; Марфицин П.Г. Усмотрение следователя (уголовно-процессуальный аспект). Омск, 2002.

⁵ См.: Карасева М.В. Финансовое правоотношение. М., 2001. С. 68.

⁶ См.: Михайлова О.Р. Методы ограничения усмотрения налоговых органов при осуществлении налогового контроля // Государство и право. 2005. № 7. С. 93.

⁷ См.: Карасева М.В. Бюджетное и налоговое право России (политический аспект). М., 2003. С. 32.

отношениях. Здесь интерес частного субъекта к увеличению и самостоятельному распоряжению своей собственностью находится в противоречии с объективной необходимостью ее отчуждения на «общие нужды». Эта объективная необходимость воплощена в интересе государства к принудительному отчуждению части денежной собственности частного субъекта в казну государства. Специфика общественных отношений, в совокупности образующих предмет налогового права, обусловила и особенности метода государственного воздействия на данную сферу финансовой деятельности. Наиболее распространенным методом налогового права в современных условиях является метод властных предписаний (императивный, командно-волевой), поскольку государство самостоятельно устанавливает процедуры установления, введения и уплаты налогов, а также материальное содержание этих отношений⁸. Властность составляет сущность метода налогово-правового регулирования. Она имеет ряд проявлений, которые служат характеристиками метода налогово-правового регулирования. Во-первых, властность налогового регулирования естественно приводит к преобладанию в таком регулировании позитивных обязываний⁹, а не дозволений, как это имеет место в гражданском праве, или запретов, что характерно для уголовного права¹⁰. Государство, «выдавая» властные предписания, обязывает субъекты их исполнять. Из этого следует, что обязывание – характерная черта налогово-правового метода. Во-вторых, метод властных предписаний может быть охарактеризован как императивный (в противовес диспозитивному). Это означает, что субъекты налогового права в подавляющем большинстве случаев не могут самостоятельно приобретать права и обязанности, определять в известных пределах их содержание, осуществлять их, распоряжаться ими. Это касается как субъектов, издающих властные предписания, так и субъектов, следующих им. Следует иметь в виду, что государственные органы и органы местного самоуправления, уполномоченные давать властные предписания, сами «связаны» императивными требованиями законодательства о налогах и сборах¹¹. Например, налоговый орган при осуществлении взыскания налога за счет денежных средств или иного имущества налогоплательщика дает властные предписания, однако свобода его воли в этом случае практически

отсутствует. Государством в законах четко определены требования к такого рода предписаниям.

Однако надо заметить, что в последнее время возникают ситуации, когда субъекты налогового правоотношения могут самостоятельно устанавливать налоговые обязанности и определять в некоторых пределах их содержание. Это имеет место потому, что в современных условиях публичное право все плотнее соприкасается с частным, и это проявляется в самых различных пластах правовой материи. Поэтому метод властных предписаний (как метод налогово-правового регулирования) становится все более «лояльным», и все чаще в него встраиваются гражданско-правовые «вкрапления»¹². Несмотря на то что налоговое правоприменение остро нуждается в четкой определенности и законодатель стремится ограничить проявление автономии воли субъектов налогового права, исключив какую-либо самостоятельность в их деятельности¹³, усмотрение объективно существует. Свидетельством этого является, в частности, использование в ходе налогово-правового регулирования преобразованных форм договорных отношений, допущение некоторой инициативности субъектов. Конкретно к числу таких случаев относятся налоговые правоотношения по поводу предоставления налогового кредита, инвестиционного налогового кредита. Здесь право устанавливать налоговую обязанность и определять ее содержание в рамках, определенных законом, предоставлено налоговым органам. Кроме того, показательным примером существования усмотрения в налоговом праве может служить ст. 42 НК РФ. Так, если положения НК РФ не позволяют однозначно отнести полученные налогоплательщиком доходы к доходам от источников в Российской Федерации либо к доходам от источников за пределами Российской Федерации, отнесение дохода к тому или иному источнику осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным по контролю и надзору в области налогов и сборов. Помимо перечисленного, усмотрение имеет место при проведении выездной налоговой проверки, при изменении сроков исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов и в ряде других случаев.

Все это позволяет сделать вывод, что усмотрение в налоговом правоприменении действительно существует и для этого есть объективные предпосылки.

⁸ См.: *Налоговое право России: Учебник для вузов / Под ред. Ю.А. Крохиной. М., 2003. С. 93.*

⁹ См.: *Карасева М.В. Финансовое правоотношение. С. 61.*

¹⁰ См.: *Алексеев С.С. Теория права. Харьков, 1994. С. 158; Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С. 70.*

¹¹ См.: *Карасева М.В. Финансовое правоотношение. С. 62.*

¹² См.: *Тихомиров Ю.А. Публичное право: падения и взлеты // Государство и право. 1996. № 1. С. 4.*

¹³ См.: *Винницкий Д.В. Российское налоговое право: проблемы теории и практики. СПб., 2003. С. 157.*

Во-первых, одной из предпосылок является неспособность законодателя своевременно отслеживать меняющуюся действительность путем принятия абсолютно определенных налогово-правовых норм.

Во-вторых, существование усмотрения связано со сложными обстоятельствами конкретного спора, которые, естественно, не могут быть спрогнозированы законодательно. К таким случаям можно отнести, в частности, ситуации, когда для проведения контрольных мероприятий недостаточно выемки копий документов налогоплательщиков и у налоговых органов есть достаточные основания полагать, что подлинники документов будут уничтожены, сокрыты, исправлены или заменены. В таких случаях согласно п. 8 ст. 94 НК РФ должностное лицо налогового органа вправе изъять подлинные документы в соответствующем порядке. Однако какие основания являются достаточными, а какие недостаточны, определяется по усмотрению налогового органа.

Другим примером может служить порядок назначения инвентаризации имущества налогоплательщика. Согласно ст.ст. 89, 92 НК РФ инвентаризация может проводиться при выездной налоговой проверке по усмотрению руководителя налогового органа при наличии достаточных оснований, например, когда имеются сведения об уклонении налогоплательщика от уплаты налогов, недостоверности бухгалтерской отчетности и др.

В-третьих, имеется ряд случаев, когда усмотрение вытекает из содержания нормы права. Показательным примером данной предпосылки выступают нормы, в содержание которых входят слова «может», «справедливый», «разумный пре-

дел». В отдельных случаях норма права прямо указывает, что разрешение вопроса производится по усмотрению налогового органа. В частности, согласно п. 4 ст. 91 НК РФ показания свидетеля могут быть получены по месту его пребывания, если он вследствие болезни, старости, инвалидности не в состоянии явиться в налоговый орган, а по усмотрению должностного лица налогового органа – и в других случаях.

В-четвертых, немаловажной предпосылкой выступает и использование оценочных понятий и категорий. Вопрос о применении или неприменении нормы в конкретном случае сводится к правильной оценке налоговым органом возможности подвести обстоятельства дела под общий признак, указанный в законе. К числу оценочных понятий можно отнести «уважительные причины», «неуважительные причины», «достаточный срок», «несложные вопросы» и т.п.

Таким образом, при ближайшем рассмотрении и более подробном толковании отдельных положений НК РФ возможно прийти к выводу о том, что даже в нормах, изначально императивных по своей форме, нередко содержатся диспозитивные, неоднозначные положения, обнаруживающие свободу усмотрения со стороны правоприменителей. Указанные предпосылки свидетельствуют об объективности существования усмотрения в налоговом правоприменении. Наличие усмотрения способствует тому, что по каждому конкретному делу выносится решение, отражающее особенности данного дела¹⁴. Усмотрение предоставляет налоговому органу возможность проявить гибкость при разрешении дела.

¹⁴ См.: Папкова О.А. Судебное усмотрение в гражданском процессе и его виды // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право, 1997. № 3.

Международные аспекты правового регулирования управления информационной системой «Интернет»

Е.В. Семизорова

Появившись всего около 30 лет назад, Интернет поставил перед обществом, государственными органами, коммерческими предприятиями и рядовыми гражданами ряд фундаментальных вопросов, касающихся доступности и безопасности его использования.

В соответствии с положениями Всеобщей декларации прав человека ООН от 10.12.1948¹, Конвенции Совета Европы «О защите прав человека и основных свобод» от 04.11.1950² и Международного пакта ООН о гражданских и политических правах от 19.12.1966³ каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения. Это право включает свободу искать, получать и распространять любую информацию и идеи независимо от государственных границ, устно, письменно или посредством печати либо художественных форм выражения, а также иными способами по своему выбору. Однако реализация указанных прав связана с ограничениями, которые должны быть установлены законом и распространяются на уважение прав и репутации других лиц, охрану государственной безопасности, общественного порядка, здоровья и нравственности населения.

Право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом гарантировано ст. 29 Конституции РФ⁴.

Указанные выше положения направлены и на развитие общественных отношений, возникающих в процессе деятельности, связанной с управлением Интернетом.

В условиях динамичного формирования и развития информационного общества остро встает вопрос совершенствования национального законодательства и международных правовых актов,

регулирующих систему общественных отношений, возникающих в процессе деятельности, связанной с управлением Интернетом.

Договоренность о сотрудничестве Российской Федерации с Европейскими сообществами в области сближения законодательства в сфере технических норм и стандартов была достигнута еще 24 июня 1994 г. при подписании Соглашения о партнерстве и сотрудничестве, учреждающем партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны⁵. В Соглашении уделяется особое внимание сотрудничеству в области связи, информатики и информационной инфраструктуры.

Решению проблем правового регулирования управления информационной системой «Интернет» посвящен целый ряд международных документов, принятых международными организациями с 1997 г.

Так, Софийская декларация ЮНЕСКО по укреплению независимых и плюралистических средств информации (особенно в странах Центральной и восточной Европы) от 13.09.1997⁶ придает особое значение развитию свободных, независимых и плюралистических печатных и электронных средств информации, включая Интернет и средства интерактивной коммуникации во всех регионах мира. Существуют ограничения на свободное распространение информации внутри стран и через национальные границы, средства информации часто подвергаются ограничениям в плане использования радиопередающих систем, Интернета, интерактивных и других средств коммуникации.

¹ См.: Рос. газ. 1998. 10 дек.

² См.: СЗ РФ. 1998. № 20. Ст. 2143.

³ См.: БВС РФ. 1994. № 12.

⁴ См.: Конституция Российской Федерации: Комментарий / Под общ. ред. Б.Н. Топорнина, Ю.М. Батурина, Р.Г. Орехова. М.: Юрид. лит., 1994.

⁵ См.: Бюллетень международных договоров. 1998. № 8. С. 3

⁶ См.: Средства массовой информации за демократию: Сб. основных документов Международной федерации журналистов. М.: Союз журналистов России, 1999.

Общие принципы рекламы и маркетинга в Интернете⁷, утвержденные Международной торговой палатой в 1998 г., определяют Интернет как публичную компьютерную сеть, обеспечивающую передачу информации между пользователями или между пользователями и местом в сети, а также ко всем интерактивным средствам информации и электронным сетям.

Как отмечается в Рекомендации № R (99) 5 Комитета Министров государствам-членам Совета Европы по защите неприкосновенности частной жизни в Интернете от 23.01.1999, Интернет – не безопасная сеть, однако в настоящее время разрабатываются различные средства, позволяющие повысить защиту данных.

В Решении Европейского парламента и Европейского совета от 25.01.1999 № 276/1999/ЕС по принятию ежегодного Плана действия Европейского сообщества по продвижению более безопасного использования Интернета посредством борьбы с незаконным и вредным содержанием в глобальных сетях особое внимание уделяется вопросам, связанным с предоставлением высокого уровня защиты потребителей.

Для реализации возможности более безопасного использования Интернета важно делать содержание информации более легким для определения и понимания. Этого можно достичь через систему оценки, которая описывает содержание в соответствии с общей схемой и шкалой. Системы фильтрования и оценки должны быть интернационально совместимыми.

Использование этого механизма естественно потребует его адаптации к различиям в национальных законодательных системах.

Интернет изначально развивался как общемировая система и заложенные в нее решения своей основной целью ставили легкую доступность к любому информационному ресурсу из любой точки мира. Безопасность информационного взаимодействия находилась на втором плане.

Сейчас каждая организация и каждый человек, подключаясь к Интернету, уже вынуждены задумываться о проблемах, которые могут их ожидать.

Окинавская хартия Глобального информационного общества⁸, подписанная Президентом РФ 22 июля 2000 г., призывает к дальнейшему развитию «удобных для пользования», «беспрепятственных» технологий, включая мобильный доступ к сети «Интернет», а также более широкому использованию бесплатного, общедоступного информационного наполнения и открытых

для всех пользователей программных средств с соблюдением при этом права на интеллектуальную собственность.

В Рекомендациях № Rec (2001) 3 Комитета Министров государствам-членам Совета Европы о предоставлении судебных и других юридических услуг гражданам с помощью современных информационных технологий от 21.02.2001 отмечено, что в Интернете должна быть установлена директория существующих электронных регистров в правовой области. Информация должна распространяться путем использования наиболее доступных технологий (в настоящее время Интернета).

На первом Всемирном саммите по вопросам информационного общества, прошедшем в Женеве 10 декабря 2003 г., утверждена Декларация принципов, определившая концепцию и основные принципы формирования информационного общества. В соответствии с решением саммита создана рабочая группа по управлению Интернетом, в состав которой вошли представители 40 государств. Интернет определен Декларацией как публичный ресурс глобального масштаба. Управление использованием Интернета на международном уровне необходимо осуществлять на многосторонней, прозрачной и демократической основе при полномасштабном участии органов государственного управления, частного сектора, гражданского общества и международных организаций. Это управление должно обеспечивать справедливое распределение ресурсов, общий доступ, гарантировать стабильное и защищенное функционирование Интернета с учетом многоязычия.

Управление использованием Интернета охватывает как технические вопросы, так и вопросы государственной политики, и в нем должны участвовать все заинтересованные стороны и соответствующие межправительственные и международные организации.

Политические полномочия по связанным с Интернетом вопросам государственной политики являются суверенным правом государств. Государства имеют права и обязанности в отношении связанных с Интернетом вопросов государственной политики международного уровня.

В соответствии с Федеральным законом от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи»⁹ Интернет относится к универсальным услугам связи.

В то же время необходимо отметить, что в Российской Федерации в соответствии с поло-

⁷ См.: Шамраев А.В. *Правовое регулирование информационных технологий (анализ проблем и основные документы)*. М.: Статут; Интертех; БДЦ-пресс, 2003. С. 251.

⁸ См.: *Дипломат. вестник*. 2000. № 8.

⁹ См.: *Рос. газ*. 2003. 10 июля. С. 14.

жениями Указа Президента РФ от 12.05.2004 № 611 «О мерах по обеспечению информационной безопасности Российской Федерации в сфере международного информационного обмена»¹⁰ субъекты международного информационного обмена в Российской Федерации не могут осуществлять включение информационных систем, сетей связи и автономных персональных компьютеров, в которых обрабатывается информация, содержащая сведения, составляющие государственную тайну, и служебная информация ограниченного распространения, а также для которых установлены особые правила доступа к информационным ресурсам, в состав средств международного информационного обмена, в том числе в международную ассоциацию сетей «Интернет». В соответствии с данным указом «федеральные органы государственной власти осуществляют взаимодействие с сетью «Интернет» и представляют в нее информацию через сегмент, находящийся в ведении Федеральной службы охраны Российской Федерации».

Указом Президента РФ от 03.03.2006 № 175¹¹ в действующую редакцию вышеназванного указа внесены изменения, связанные с возможностью осуществления взаимодействия государственных органов с сетью «Интернет» через сегменты и технологические серверные площадки, находящиеся в ведении:

федеральных органов исполнительной власти, подведомственных им учреждений и организаций;

Российской академии наук, научных академий и иных научных организаций, имеющих государственный статус;

государственных образовательных учреждений высшего профессионального образования.

Указанное взаимодействие возможно лишь в исключительных случаях по согласованию с Федеральной службой охраны РФ.

Рекомендация Парламентской ассамблеи Совета Европы (ПАСЕ) 1641 «Об общественном телерадиовещании» (2004 г.) утверждает, что в большинстве стран отсутствуют правовые нормы, относящиеся к работе корпораций общественно-телерадиовещания через Интернет. В подавляющем большинстве государств цифровые каналы еще не определены в законодательстве о телерадиовещании, что может отрицательно повлиять на их возможности по использованию новых платформ вещания.

Ни для кого не секрет, что сеть «Интернет», являясь общедоступной для миллионов

пользователей по всему миру, все прочнее входит в нашу жизнь и представляет широкие возможности обмена информацией: электронная почта, сайты и др.

Негативной стороной такой доступности является рост правонарушений в сети, что связано с отсутствием специальной законодательной базы в этой области.

В условиях развития информационных технологий возникает необходимость правового регулирования отношений, связанных с массовой рассылкой незапрашиваемых электронных сообщений (так называемый спам), нередко используемых для распространения вредоносных программ и влекущих за собой несанкционированное блокирование, копирование информации, нарушение работы сети ЭВМ и пр. Массовая рассылка производится без согласия получателя спама, на используемый им адрес и при сокрытии или замене информации, идентифицирующей лицо, от имени которого делается рассылка (или без указания действительного адреса, по которому получатель может направить требование о прекращении рассылки).

В последнее время в целом ряде государств (Бельгия, Дания, США и др.) сделаны попытки дополнения национального законодательства нормами, направленными на ограничение распространения незапрашиваемых электронных сообщений или запрет этой деятельности. Их опыт также необходимо изучить и использовать в борьбе со спамом.

Вопросы борьбы со спамом нашли отражение и в Декларации принципов построения информационного общества, принятой на первом этапе Всемирной встречи на высшем уровне по вопросам информационного общества, проходившей в декабре 2003 г. Спам представляет для пользователей, сетей и в целом для Интернета серьезную проблему, масштабы которой, как указывается в Декларации, возрастают. Вопросы, касающиеся распространения спама и кибербезопасности, следует рассматривать не только на национальном, но и на международном уровнях. Необходима разработка международной конвенции по защите от спама.

В Российской Федерации почти полтора года шла работа над новой редакцией Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»¹². В настоящее время Федеральный закон «О рекламе» принят и в нем содержатся нормы, допускающие распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе с использованием телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи только при условии предваритель-

¹⁰ См.: Рос. газ. 2004. 26 мая. С. 15.

¹¹ См.: СЗ РФ. 2006. № 10. Ст. 1090.

¹² См.: СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232.

ного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Важной проблемой международного характера является использование сети «Интернет» в террористических целях.

«Дорожной картой» по общему пространству свободы, безопасности и правосудия, утвержденной 10 мая 2005 г. в Москве на 15-м саммите Россия – Европейский союз, предусмотрено обсуждение конкретных мер по борьбе с международным терроризмом в новых областях, таких, как использование сети «Интернет» в террористических целях.

Федеральный закон от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»¹³ относит к террористической деятельности:

информационное или иное пособничество в планировании, подготовке или реализации террористического акта;

пропаганду идей терроризма, распространение материалов или информации, призывающих к осуществлению террористической деятельности либо обосновывающих или оправдывающих необходимость осуществления такой деятельности.

Указанные признаки террористической деятельности имеют непосредственное отношение к использованию сети «Интернет».

Федеральный закон «О противодействии терроризму» допускает ведение контроля за информацией, передаваемой по каналам телекоммуникационных систем, а также осуществление поиска на каналах электрической связи в целях выявления информации об обстоятельствах совершения террористического акта, о лицах, его подготовивших и совершивших, и в целях предупреждения совершения других террористических актов.

Кроме того, указанный федеральный закон вводит такие меры, как приостановление оказания услуг связи юридическим и физическим лицам или ограничение использования сетей связи и средств связи.

О необходимости усиления борьбы с киберпреступностью, включая киберпреступления, со-

вершенные в рамках юрисдикции одной страны, но имеющие последствия в другой, идет речь в Тунисской программе для информационного общества, принятой на Всемирной встрече на высшем уровне по вопросам информационного общества в г. Тунисе 15 ноября 2005 г. Одним из актуальных направлений сотрудничества в соответствии с программой является разработка законодательства, предусматривающего проведение расследования и уголовного преследования лиц, совершивших преступления в указанной сфере, в соответствии с Конвенцией о киберпреступности Совета Европы, подписанной рядом государств Европейского союза 23 ноября 2001 г. (Конвенция вступила в силу 1 июля 2004 г.).

В настоящее время в соответствии с распоряжением Президента РФ от 15.11.2005 № 557-РП «О подписании Конвенции о киберпреступности»¹⁴ идет подготовка к подписанию указанной конвенции с оговорками, касающимися п. «b» ст. 32. о возможности трансграничного доступа к компьютерным данным без ведома их обладателя.

Особенность Интернета заключается еще и в том, что в нем унифицировано информационное пространство, каждый имеет ничем не ограниченный доступ во всемирную сеть.

Из-за особенностей глобальной компьютерной сети выработка правовых норм регулирования Интернета является важнейшей в аспекте международной защиты информационных систем. Решить эту проблему самостоятельно государство не может, поскольку Интернет работает на основе глобальности, а закон – на основе территориальности.

Несмотря на то что работа ведется в ряде международных организаций, до сих пор отсутствует четко регламентированный механизм правового регулирования управления информационной системой «Интернет». Представляется, что именно согласованность действий позволит международному информационному сообществу выработать единый правовой механизм управления указанной системой.

¹³ См.: Рос. газ. 2006. 10 марта. С. 12.

¹⁴ См.: СЗ РФ. 2005. № 47. Ст. 4929.

Смертная казнь и пожизненное лишение свободы в Уголовном кодексе Королевства Таиланд

Ю.Ю. Тутубалин

Проблемы применения, исполнения исключительной меры наказания и пожизненного лишения свободы, эффективность и обоснованность этих мер наказания, перспектива использования очень актуальны в последнее время в связи с началом нового исторического витка развития современной России в наступившей эпохе разгула терроризма, роста преступности, интеллектуальных войн супердержав, бескомпромиссной и провоцирующей политики некоторых государств за мировое господство, переоценки ценностей.

В многочисленных трудах ученых-правоведов, в публикациях российских юристов не раз затрагивались правовые, философские, этические, политические аспекты смертной казни и пожизненного лишения свободы, а между тем информация о специфических особенностях применения этих мер в Юго-Восточной Азии, а именно в Таиланде, практически отсутствует. В России развернулась острая дискуссия по поводу отмены смертной казни, поэтому представляется любопытным опыт Таиланда в решении данной проблемы. Мало кто придает значение тому, что процент особо тяжких преступлений в этой стране на много меньше, чем в России и США. Одним из сдерживающих факторов в совершении преступлений являются жесткие санкции за некоторые противоправные деяния в УК Таиланда.

Пожизненное лишение свободы по УК Таиланда устанавливается как самостоятельный **подвид** наказания, а не как альтернатива смертной казни.

В Общей части (ст. 18 гл. 3 «Наказания и меры безопасности» разд. I) содержится перечень видов наказания, которые образуют систему, т.е. установленный уголовным законом исчерпывающий перечень видов наказания, построенный по определенным принципам. Последовательность расположения видов наказания в их законодательном перечне определяется их сравнительной тяжестью: они располагаются от наиболее тяжкого к наименее тяжкому. Такой порядок расположения наказаний имеет ярко выраженное значение: устрашение подданных, карательное воздействие го-

сударства, неотвратимость наказания, предупреждение совершения новых преступлений.

Видами наказаний являются: смертная казнь; лишение свободы (от нескольких дней до пожизненного лишения свободы); ограничение свободы; штраф; конфискация имущества.

В ст. 39 УК Таиланда сформулированы обеспечительные меры воздействия, которые являются так называемыми мерами безопасности.

Мерами безопасности (*Measures of Safety*) являются: депортация; запрет на вход в указанное пространство; внесение залога для соблюдения порядка; принудительное лечение в специальных учреждениях; лишение прав занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

Высшая мера наказания и пожизненное лишение свободы не назначаются лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, а заменяются на лишение свободы сроком до 50 лет. Различия по половому признаку нет: все виды наказаний распространяются как на мужчин, так и на женщин.

Согласно ст. 19 УК Таиланда смертная казнь исполняется не публично, путем инъекции ядовитого вещества или токсина.

В ст. 107 и ст. 109 УК Таиланда смертная казнь назначается за убийство короля, королевы, наследника и регента. Приготовление или покушение на убийство указанных лиц наказываются пожизненным лишением свободы. Лицо, совершившее акт насилия против короля, королевы, наследника или регента или лишившее указанных лиц свободы, карается смертной казнью или пожизненным лишением свободы (ст.ст. 108, 110 УК Таиланда).

Действия, направленные на насильственный захват исполнительной, законодательной, судебной власти или незаконное удержание власти, а равно на насильственное изменение Конституции Королевства Таиланд, наказываются смертной

казнь или пожизненным лишением свободы (ст. 113 гл. 2 «Преступления против внутренней безопасности Королевства» УК Таиланда).

Следующие преступления против внешней безопасности наказываются смертной казнью либо пожизненным заключением:

1) оказание помощи иностранному государству в подрыве конституционного строя, суверенитета и территориальной неприкосновенности Королевства (ст. 119);

2) развязывание войны в интересах иностранного государства (ст. 120);

3) государственная измена во время военных действий (ст. 121);

4) совершение диверсии, направленной на разрушение, повреждение, передачу управления противнику предприятий, сооружений, путей и средств сообщения, средств связи, объектов жизнеобеспечения населения (ч. 1 ст. 122);

5) подстрекательство военнослужащего Вооруженных сил Таиланда к невыполнению приказа, нарушению воинской дисциплины или других обязанностей, организации вооруженного мятежа (ч. 2 ст. 122);

6) шпионаж, а также использование других средств, дающих противнику преимущество в сражении (чч. 2, 3 ст. 122).

Убийство или покушение на убийство монарха дружественного иностранного государства, его королевы или ее консорта (супруг царствующей королевы, не являющийся королем), наследника или главы иностранного государства, представителя иностранного государства наказываются смертной казнью или пожизненным лишением свободы (ст. 132 гл. 4 «Преступления против дружественных отношений с иностранными государствами»).

Совершение любых действий, создающих опасность гибели людей, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных общественно опасных последствий (т.е. терроризм), если эти действия совершены в целях нарушения общественной безопасности, устрашения населения либо оказания воздействия на принятие решений органами власти, иностранным правительством или международной организацией, наказываются высшей мерой наказания или пожизненным заключением (ст. 135/1 разд. I/ «Преступления, касающиеся терроризма»).

Получение взятки лицом, занимающим государственную должность в Таиланде, должностным лицом за действия (бездействие) в пользу взяткодателя может наказываться как пожизненным заключением, так в исключительных случаях и смертной казнью (ст.ст. 149, 150, 201, 202). То же самое касается и злоупотребления должностными полномочиями (ст.ст. 151, 155, 156, 200).

Уголовный кодекс Таиланда допускает смертную казнь или пожизненное лишение свободы за поджог:

1) здания, судна или плавающего дома, в котором живет человек;

2) здания, судна или плавающего дома, используемого для хранения или изготовления товаров;

3) дома для развлечения или места для собраний;

4) здания, которое находится во владении государства, общественного места или места для исполнения религиозных церемоний;

5) железнодорожной станции, аэропорта, площади, места для парковки автомобилей или причала;

6) парохода или моторной лодки более пяти тонн, самолета или поезда, используемого в качестве общественного транспорта (ст. 218 разд. VI «Преступления против общественной безопасности»).

Лицо, причинившее смерть другому человеку или тяжкий вред здоровью путем совершения поджога или взрыва чужого имущества, также карается смертной казнью или пожизненным заключением (ст. 224).

Уголовный кодекс Таиланда предусматривает возможность назначения пожизненного лишения свободы за изменение (частичная подделка) в целях сбыта банкнот, металлической монеты, государственных ценных бумаг или других ценных бумаг в тайской валюте (ст. 241 разд. VII «Преступления, касающиеся подделок и изменений»).

В санкциях норм, регулирующих отношения в сфере половой неприкосновенности и половой свободы личности, также предусматривается наказание в виде пожизненного заключения или высшей меры наказания. В ст. 276 разд. IX «Преступления против половой неприкосновенности» указывается, что изнасилование, т.е. половое сношение с женщиной, которая не является женой, с применением насилия или с угрозой его применения, совершенное группой лиц, а равно с применением оружия или взрывчатых веществ может наказываться пожизненным заключением. В ст.ст. 277–277bis УК Таиланда говорится, что пожизненное лишение свободы может назначаться за половое сношение с женщиной, не достигшей 13-летнего возраста, которая не является женой, вне зависимости от ее согласия или если потерпевшей причинен тяжкий вред здоровью. Смертная казнь может назначаться за изнасилование, повлекшее смерть потерпевшей, в некоторых случаях за изнасилование с причинением тяжкого вреда здоровью (ст.ст. 277bis, 277ter).

В ст. 283 УК Таиланда отмечается, что высшая мера наказания или пожизненное заключение может применяться за понуждение лица, не достигшего 15 лет, к действиям сексуального характера для удовлетворения сексуальных желаний другого человека путем применения насилия, угрозы применения насилия, шантажа, обмана либо с использованием иной зависимости. Уголовный кодекс Таиланда допускает пожизненное заключение лица, достигшего 16-летнего возраста, основным доходом которого являются средства, полученные от занятия этим лицом проституцией (ст. 286).

Статья 288 гл. 1 «Преступления, причиняющие смерть» разд. X «Преступления против жизни и здоровья» предусматривает наказание в виде смертной казни. Смертной казнью наказываются убийство из-за власти; убийство лица в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности; лица, которое помогает должностному лицу в осуществлении его функций; убийство, совершенное преднамеренно, умышленно; совершенное с особой жестокостью; с целью облегчить совершение другого преступления; с целью скрыть другое преступление (ст. 289).

Торговля людьми, т.е. купля-продажа человека либо его перевозка, передача, укрывательство или получение, совершенные в целях его эксплуатации, использование рабского труда, повлекшее смерть или причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего, караются высшей мерой наказания или пожизненным заключением (чч. 2, 3 ст. 312bis гл. 1 «Преступления против свободы» разд. XI «Преступления против свободы, чести и достоинства личности»).

Согласно ст. 313 УК Таиланда похищение с целью получения выкупа человека, не достигшего 15 лет; похищение, совершенное путем обмана или злоупотребления доверием, с применением насилия или с угрозой его применения; по-

хищение с последующим удержанием потерпевшего в неволе наказываются пожизненным лишением свободы или смертной казнью.

В гл. 2 «Вымогательство, шантаж, разбой и разбой, совершенный преступным сообществом (бандой)» разд. XII «Преступления против собственности» предусматривается возможность назначения смертной казни и пожизненного заключения за разбой (нападение в целях хищения чужого имущества, совершенное с применением насилия, либо с угрозой применения такого насилия) с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего либо причинением смерти, равно как и разбой, совершенный бандой с особой жестокостью или с применением оружия либо взрывчатых веществ или с использованием военной одежды либо полицейской униформы (ст.ст. 339, 339bis, 340, 340bis, 340ter).

Королевский закон 1979 г. о вредоносных, создающих привычку наркотиках установил в качестве альтернативной меры смертную казнь за хранение более 100 г героина и подтвердил смертную казнь как обязательную меру наказания за его производство, вывоз и ввоз. Королевский закон 1978 г. о некоторых преступлениях, связанных с воздушными перевозками, установил смертную казнь (в качестве альтернативной меры) за угон воздушного судна.

Таким образом, в Таиланде сохраняется тенденция к жесткому уголовному преследованию тех, кто своими действиями создает угрозу устоям общества или его безопасности. Реальная действительность требует от правоохранительных и судебных органов всех стран целенаправленной и бескомпромиссной борьбы с преступниками. Для законодателей нормы права должны в первую очередь отражать конкретные реалии их страны и защищать интересы законопослушных подданных.

Особый порядок рассмотрения исков по защите избирательных прав специализированными судебными органами административной юстиции в Итальянской Республике

В Итальянской Республике избирательные споры подведомственны как судам общей юрисдикции, так и органам административной юстиции – областным административным трибуналам и Государственному совету. Подведомственность избирательных споров органам административной юстиции определена ст. 6 Закона Итальянской Республики от 06.12.1971 № 103 «О создании областных административных трибуналов»¹. Данная статья относит к юрисдикции административных судов рассмотрение дел, связанных с выборами коммунальных, провинциальных и областных советов.

Хотя выборы не ограничиваются формированием коммунальных, провинциальных и областных советов, законодатель отнес к юрисдикции органов административной юстиции только рассмотрение споров, связанных именно с данными выборами. Все остальные споры, связанные с другими видами выборов, в частности, в общегосударственные органы власти или по формированию глав исполнительных органов областей, провинций и коммун, отнесены законодателем к компетенции судов общей юрисдикции².

Кроме того, даже в рамках указанных видов выборов юрисдикция органов административной юстиции имеет ограниченный характер. В соответствии с положениями избирательного законодательства к компетенции органов административной юстиции отнесено рассмотрение споров, связанных с проверкой соблюдения законности при волеизъявлении избирателей, ходом голосования и подведением его итогов. Суды общей юрисдикции рассматривают преимущественно споры, связанные с осуществлением пассивного избирательного права.

Полномочия органов административной юстиции в области избирательных споров лучше проиллюстрировать на примере одного из актов специального законодательства о выборах – Декрета Президента Республики «Единый текст за-

Ю.Ф. Бочарников

конов о составе и выборах коммунальных советов». Данный нормативный акт определяет основы проведения выборов в коммунальные советы – представительные органы местного самоуправления и порядок судебного оспаривания актов, связанных с выборами коммунальных советов. Установлено, что все решения, связанные с пассивным избирательным правом при выборах в состав коммунальных советов, могут быть оспорены в судах общей юрисдикции любым избирателем коммуны, а также любым лицом, заинтересованным в результатах выборов.

К компетенции органов административной юстиции отнесено рассмотрение всех споров, связанных с самой процедурой голосования. По первой инстанции дела рассматриваются областными административными трибуналами, а по второй – Государственным советом. Полномочия органов административной юстиции сводятся к возможности отмены результатов голосования в связи с выявленными в ходе судебного рассмотрения нарушениями.

Более того, органы административной юстиции вправе не только отменить итоги голосования, но и признать избранным в состав коммунального совета то лицо, которое согласно итогам голосования в него не проходило.

Аналогичными полномочиями органы административной юстиции наделены и при рассмотрении дел, связанных с выборами провинциальных и областных советов. Органы административной юстиции, таким образом, фактически правомочны определить легитимный состав коммунальных советов в случае выявления нарушений при проведении выборов³.

Особенностью рассмотрения избирательных споров стало то, что органами административной юстиции был выработан ряд принципов примене-

¹ *Gazzetta Ufficiale*. 1971. 13 дек.

² См.: Landi G. *Profili e problemi della giustizia amministrativa*. Milano, 2001. P. 77.

³ См.: Crisafulli V. *Lezioni di diritto costituzionale*. Padova, 1994. P. 374.

ния избирательного законодательства, которые наглядно демонстрируют специфику рассмотрения избирательных споров и применяются исключительно органами административной юстиции. Данные принципы не применяются судами общей юрисдикции и подлежат применению только органами административной юстиции при рассмотрении избирательных споров, связанных с выборами коммунальных, провинциальных и областных советов; принципы не закреплены на законодательном уровне, они являются результатом судебной практики органов административной юстиции, в особенности Государственного совета⁴.

Особенностью применения данных принципов является то, что они распространяются, как правило, на выборы коммунальных советов. Численность населения в некоторых коммунах крайне незначительна, поэтому нередко не только десяток голосов, но и один голос может изменить исход голосования. Характерной чертой проведения выборов в коммунальные, провинциальные и областные советы служит то, что они проводятся по пропорциональной системе с использованием системы преференциального вотума. Избиратели голосуют за партийные списки, а также отдают предпочтение одному из кандидатов из списка, который они поддерживают⁵.

Один из таких принципов, разработанных органами административной юстиции, связан именно с преференциальным вотумом и получил название «действительность голоса» (*favor voti*). Принцип применяется в тех случаях, когда избиратель в той части избирательного бюллетеня, которая предназначена для указания преференций в отношении кандидатов списка, сделал отметки, влекущие недействительность бюллетеня. Согласно позиции Государственного совета в таком случае избирательная комиссия, а в случае последующего судебного рассмотрения и суд, должны учитывать любое волеизъявление избирате-

ля, которое четко выражено. Если преференциальный вотум недействителен, то это не влечет недействительности всего бюллетеня, а только недействительность самого преференциального вотума. Выбор избирателя в отношении партийного списка считается действительным и учитывается при подведении итогов голосования⁶.

Другим основополагающим принципом рассмотрения дел органами административной юстиции стал принцип «устойчивости волеизъявления» (*prova di resistenza*). Согласно этому принципу суд вправе отменять решение избирательной комиссии об итогах голосования только в том случае, когда в ходе судебного процесса выявлены нарушения, которые количественно влияют на итоги голосования и по итогам которых истинные результаты голосования были искажены⁷.

В качестве примера применения принципа «устойчивости волеизъявления» можно привести иск об отмене итогов голосования в коммуне «Монтескальозо», расположенной в области Базиликата. Иск был рассмотрен в порядке апелляции Государственным советом. Численность избирателей этой коммуны составляет менее 10 тыс. человек. По итогам голосования, подведенным избирательной комиссией, список кандидатов «Уливо» опередил список кандидатов «Унити пер Монтескальозо» на 10 голосов избирателей. По итогам рассмотрения дела Государственным советом были признаны недействительными 15 бюллетеней избирателей в поддержку победившего списка кандидатов «Уливо». Государственный совет вычел число недействительных бюллетеней, поданных в пользу списка «Уливо», и установил, что фактически большее число голосов было подано в пользу списка «Унити пер Монтескальозо». Государственный совет не только отменил итоги голосования, но и объявил новые итоги голосования, перераспределив между двумя списками количество мандатов в коммунальном совете⁸.

⁴ См.: Azzariti G. *Percorsi e tendenze della giustizia amministrativa*. Padova, 1994. P. 29.

⁵ См.: Чиркин В.Е. *Конституционное право зарубежных стран*. М., 2003. С. 248.

⁶ См., напр.: решение V отдела Государственного совета от 17.07.2000 № 3922 // *Consiglio di Stato*. 2000. I 1737. P. 254–278.

⁷ См.: решение V отдела Государственного совета от 25.02.1997 № 201 // *Consiglio di Stato*. 1997. I 246. P. 27–35.

⁸ См.: решение V отдела Государственного совета от 02.12.2002 № 6625 // *Consiglio di Stato*. 2002. I 2657. P. 145–156.

Регулирование института конституционно-правовой ответственности субъектов федерации Бразилии

А.С. Агапов

В последние годы активно обосновывается необходимость полноценного закрепления в Российской Федерации института конституционно-правовой ответственности ее субъектов. При этом в качестве аргументов в пользу данной реформы нередко приводится соответствующий зарубежный опыт. В связи с несомненной актуальностью данного вопроса рассмотрение зарубежного опыта регулирования института конституционно-правовой ответственности субъектов федерации представляет значительный интерес.

Одним из наиболее ярких примеров федеративного государства с развитым институтом конституционно-правовой ответственности субъектов федерации является Бразилия, в связи с чем анализ практики регулирования данного института в Бразилии представляется крайне полезным для определения направлений реформы федеративных отношений в Российской Федерации.

Бразилия представляет собой высокоцентрализованную федерацию, что подчеркивается существующим уже длительное время институтом конституционно-правовой ответственности субъектов федерации. Термин «федеральное вмешательство (интервенция)» стал широко известен именно благодаря практике некоторых латиноамериканских федеративных государств и в первую очередь Бразилии, что подчеркивает интерес к изучению практики регулирования конституционно-правовой ответственности субъектов федерации в этой стране.

Считается, что Конституция США 1787 г. оказала сильное влияние на развитие института конституционно-правовой ответственности субъектов федерации в целом ряде зарубежных федеративных государств, и между конституциями ряда латиноамериканских федераций (в том числе конституциями Бразилии 1891, 1937, 1946 и 1988 гг.) и Конституцией США имеется определенное родство¹. Однако, на наш взгляд, действующая Конституция Бразилии 1988 г. иначе под-

ходит к регулированию указанного института, нежели Конституция США. Разница заметна уже в регулировании такой весьма распространенной конституционно-правовой санкции, как признание неконституционным закона или иного нормативно-правового акта субъекта федерации. Как известно, Конституция США вообще не упоминает об институте конституционного контроля. Конституция Бразилии, напротив, в ст.ст. 102 и 103 определяет Федеральный верховный суд органом конституционного контроля и регулирует некоторые процедурные вопросы. Так, согласно ст. 102 Конституции Бразилии Федеральный верховный суд наделен исключительным правом разрешать дела о соответствии федеральной конституции законов и иных нормативно-правовых актов субъектов федерации. Конституция Бразилии умалчивает о последствиях признания закона или нормативно-правового акта субъекта федерации неконституционным, однако можно предположить, что данные акты автоматически утрачивают силу. При этом согласно ст. 103 Конституции Бразилии, если Федеральный верховный суд признает закон или нормативно-правовой акт неконституционным в связи с правовыми пробелами в нем, суд может уведомить соответствующую ветвь власти о необходимых действиях по устранению данных пробелов, при этом для исполнительной ветви власти Конституцией Бразилии устанавливается тридцатидневный срок внесения необходимых изменений.

Иначе, чем в Конституции США, регулируются более специфические меры конституционно-правовой ответственности субъектов федерации. Так, Конституция Бразилии 1988 г. детально закрепляет институт федерального вмешательства, равно как закрепляли его и ранее действовавшие бразильские конституции. Однако следу-

¹ См.: Домрин А.Н. Федеральная интервенция: особенности правового регулирования в зарубежных странах // Журнал рос. права. 1998. № 3. С. 109.

ет иметь в виду, что, несмотря на специфическое название данной санкции, по сути она представляет собой введение прямого президентского правления в субъекте федерации. Данному институту посвящена одноименная гл. 4 Конституции Бразилии. Статья 34 Конституции Бразилии содержит исчерпывающий, но при этом довольно широкий перечень оснований федерального вмешательства. Так, федерация вправе вмешаться в дела субъектов федерации исключительно в случаях необходимости обеспечения территориальной целостности, борьбы с иностранным вторжением или вторжением одного субъекта федерации в другой, в случае серьезного нарушения общественного порядка в субъекте федерации, угрозы демократическому порядку, свободной деятельности ветвей власти в субъектах федерации. Также федеральное вмешательство возможно в случае необходимости реорганизации финансов субъекта федерации в связи с невыплатой субъектом федерации его долга в течение двух лет, за исключением случаев, когда это вызвано форс-мажорными обстоятельствами, либо в связи с неуплатой муниципалитетам причитающейся им части доходов. Наконец, федеральное вмешательство возможно также в случае необходимости обеспечения исполнения федерального закона или судебного решения, соблюдения конституционных принципов демократии, республиканской формы правления, прав человека, муниципальной автономии, исполнения бюджета.

Исходя из оснований федерального вмешательства можно заключить, что федеральное вмешательство в Бразилии представляет собой комплексный правовой институт, который в зависимости от основания его применения может являться как мерой конституционно-правовой ответственности субъектов федерации, так и мерой защиты, т.е. принудительной мерой, носящей определенные черты конституционно-правовой ответственности, однако применяемой в целях охраны Конституции Бразилии, обеспечения территориальной целостности, стабильности государственного управления вне связи с совершением субъектом конституционно-правовых отношений конституционного деликта.

Статья 36 Конституции Бразилии устанавливает процедуру осуществления федерального вмешательства, при этом данная процедура различается в зависимости от основания федерального вмешательства. Так, для федерального вмешательства в связи с необходимостью гарантировать свободную деятельность ветвей власти в субъектах федерации требуется запрос от законодательного или исполнительного органа власти субъекта федерации в случае препятствий к их

деятельности либо Федерального верховного суда в случае препятствий к деятельности судебной власти на территории субъекта федерации. В случае если федеральное вмешательство требуется в целях обеспечения исполнения судебного решения, необходим соответствующий запрос Федерального верховного суда, Высшего апелляционного суда или Высшего избирательного суда. Федеральному вмешательству в целях обеспечения соблюдения конституционных принципов должна предшествовать санкция Федерального верховного суда по запросу генерального прокурора, а в целях обеспечения исполнения федерального закона – санкция Высшего апелляционного суда в аналогичном порядке. О каких-либо предварительных условиях федерального вмешательства по остальным основаниям Конституция Бразилии умалчивает.

Статья 84 относит издание декрета о федеральном вмешательстве к компетенции Президента Республики, при этом по смыслу ст.ст. 90 и 91 Конституции Бразилии предполагается, что Президент предварительно консультируется с Советом Республики – высшим консультативным органом при Президенте Республики, который состоит из представителей государственной власти, членов федерального парламента и шести граждан Бразилии по рождению, представляющих общество в целом, а также с Советом национальной обороны – консультативным органом при Президенте Республики по вопросам национальной безопасности, в который входят вице-президент, председатели обеих палат парламента, министр юстиции, военные министры, министр иностранных дел и министр планирования. Вместе с тем фактически Президент Республики принимает декрет о федеральном вмешательстве самостоятельно и не обязан получать одобрение указанных советов.

Декрет о федеральном вмешательстве должен быть представлен на рассмотрение федеральному парламента или законодательному органу субъекта федерации и одобрен в течение 24 часов, а если соответствующий законодательный орган находится на парламентских каникулах, то он должен быть специально созван.

Посредством декрета о федеральном вмешательстве на период его действия могут отстраняться от должности главы исполнительной власти субъектов федерации, а также любые иные определенные в нем должностные лица субъекта федерации. В декрете о федеральном вмешательстве также определяются пределы вмешательства (вплоть до использования вооруженных формирований) и период его осуществления, а также определяется так называемый интервентор –

лицо, которое будет непосредственно реализовывать меры федерального вмешательства.

В истории Бразилии федеральное вмешательство применялось довольно часто, особенно в период правления Ж. Варгаса. Только с 1930 по 1945 гг. федеральному вмешательству в разное время подверглись 23 из 24 субъектов федерации². Однако Конституция Бразилии 1988 г. существенно усложнила процедуру федерального вмешательства, сделав затруднительным его произвольное использование. К тому же оснований применения федерального вмешательства уже практически не возникает. В связи с этим данный институт используется все реже и к настоящему времени почти исчезает из практики, поскольку действуют другие отлаженные механизмы координации деятельности федерации и ее субъектов³. Вместе с тем само наличие института федерального вмешательства в Конституции Бразилии в том виде, в котором оно закреплено, служит для субъектов федерации сдерживающим фактором и является резервным инструментом преодоления серьезных кризисов во взаимоотношениях федерации и ее субъектов на случай, если они когда-либо возникнут.

Таким образом, регулирование института конституционно-правовой ответственности

субъектов федерации в действующей Конституции Бразилии является примером весьма взвешенного подхода к столь сложному вопросу. Важную роль субъектов федерации как фундамента построения государства подчеркивает конституционное регулирование не только института конституционного контроля со стороны федерации за законами и иными нормативно-правовыми актами ее субъектов, но и более суровой конституционно-правовой санкции в виде федерального вмешательства, по сути, представляющего собой введение прямого президентского правления в субъекте федерации. При этом конституционное регулирование федерального вмешательства довольно подробно, но при этом не выглядит излишне детализированным для основополагающего нормативно-правового акта государства, как это имеет место в Индии. К чести современной Бразилии также следует отнести тот факт, что федеральное вмешательство в последнее время не используется, уступив место иным механизмам взаимодействия. С учетом вышеизложенного современный бразильский опыт регулирования института конституционно-правовой ответственности субъектов федерации может быть использован в рамках федеративной реформы в Российской Федерации, необходимость которой очевидно назрела.

² См.: Домрин А.Н. Правовой институт федеральной интервенции: (Зарубежный опыт и Конституция России) // Пробелы в российской Конституции и возможности ее совершенствования: Сб. ст. М., 1998. С. 77.

³ См.: Чиркин В.Е. Современное федеративное государство. М., 1997. С. 73.

Уголовное право Европейского союза: процесс становления

А. Ренуар

Европейский союз (далее – ЕС) не является федеральной системой. Несмотря на то что этот союз характеризуется отдельными чертами федеральной системы и представляет собой специфическую форму федерализма¹, чаще всего о нем говорят как о федерации национальных государств, другими словами, об ограниченной ассоциации, допуская при этом существование национальных суверенитетов. Из вышесказанного следует, что и сегодня идея общеевропейского уголовного права наталкивается на принцип суверенитета государств-членов.

Тем не менее в той или иной степени в теории и практике существует уголовное право, вытекающее из европейского устройства. Сама идея европейского уголовного права не нова. Некоторые авторы уже указывали на данный феномен, дающий ЕС значительные преимущества, которые весьма схожи с преимуществами отдельного федерального государства. Это очевидно, во-первых, с учетом наличия и развития «трех опор» ЕС² и, во-вторых, расширения свода законов, создающих основу для формирования системы уголовного права ЕС.

Развитие европейского судебного пространства: укрепление сотрудничества и взаимное признание судебных решений

Сотрудничество государств-членов в области юстиции и внутренних дел имеет богатую историю как на мировом уровне (Интерпол, ООН), так и на двустороннем или региональном уровнях (Совет Европы). Сотрудничество внутри ЕС появилось позднее и связано со специфическими чертами европейского устройства.

Договор 1957 г. предусматривает свободное перемещение лиц, но он распространяется только на лиц, перемещающихся с целью устройства на работу. Очень скоро существующее положение изменится, так как явно выражено желание стран-участниц договора расширить свободу передвижения людей внутри общеевропейского пространства. Однако предпосылкой для появления определенной сдержанности в этом является наличие таких феноменов, как трансграничная организованная преступность, торговля наркотиками, незаконная миграция, терроризм.

Начиная с 1970-х гг. сотрудничество в правоохранительной сфере между государствами-членами постоянно увеличивается. При этом для данного сотрудничества характерен прагматичный подход. Так, расширение сотрудничества затрагивает, в частности, область таможи, создание почвы для взаимодействия полицейских и судебных органов и для взаимного признания судебных решений.

Необходимо отметить, что с начала 1990-х гг. наблюдается заметный рост сотрудничества в правоохранительной сфере, что позволяет некоторым государствам-членам двигаться дальше в налаживании совместной работы по интеграции усилий по борьбе с преступностью. Речь идет именно об укреплении связей в секторе полицейского и судебного сотрудничества по уголовным делам. Укрепление сотрудничества и создание новых

¹ См.: Leonard M. *Why Europe will run the 21st century. Fourth Estate, 2005.*

² «Тремя опорами» ЕС принято считать единый внутренний рынок, политику безопасности и обороны, правосудия и внутренних дел. При этом, когда речь заходит о последней опоре, чаще всего говорят о пространстве свободы, безопасности и правосудия. Каждой «опоре» соответствует специфический метод интеграции. Наиболее интегрированной является первая из них, составляющая область, в которой экономическое сообщество имеет право на прямое вмешательство, в то время как третья «опора» характеризуется всего лишь возможностью высказывания рекомендаций и мнений. В то же время очевидно, что все «опоры» не являются столь отдаленными друг от друга, и, судя по полученным результатам, можно говорить, что две последние могут обрести черты первой «опоры» (см.: Gautier M. *L'influence du modèle communautaire sur la coopération en matière de justice et d'affaires intérieures. Bordeaux, 2001.*)

европейских правовых реалий, таких, как европейский прокурор, европейский мандат (на арест), получило новый импульс для развития после событий 11 сентября 2001 г. Сегодня терроризм и международные сети, которые связаны с ним и его финансированием, требуют эффективного использования вышеперечисленных инструментов для борьбы с ними. Тем более что конкретные результаты этой борьбы нельзя признать достаточными.

Сложность создания единого европейского судебного пространства обусловлена объективно. Для этого необходимо межинституциональное сотрудничество (так называемая межправительственная сфера), близкое к режиму Шенгенского соглашения, охватывающее территорию, в рамках которой организовано свободное перемещение людей, и установлена обязанность государств-участников сотрудничать в вопросах визового регулирования, иммиграционной политики, противодействия торговле наркотиками.

Однако эти вопросы сложны в разрешении, в частности, с политической точки зрения организация соответствующего процесса требует много времени, а искомый результат не всегда возможен (очень часто новые решения наталкиваются на отсутствие необходимого консенсуса).

Отдельно следует сказать о взаимном признании судебных решений. Оно берет свое начало с момента появления «третьей опоры» (ч. VI Договора о ЕС). В соответствии со ст. 29 Договора о ЕС «без ущемления функций Европейского сообщества, целью Европейского союза является предоставление гражданам на более высоком уровне защиты в области свободы, безопасности и справедливости путем разработки согласованных действий государствами-членами в области правоохранительного и судебного сотрудничества по уголовным вопросам и недопущения расизма и ксенофобии, а также борьбы с ними»³.

Однако и здесь работа пока не настолько эффективна, как хотелось бы. Ярким примером тому может служить Европол, целью которого является борьба с организованной преступностью в европейском масштабе: для создания этой структуры потребовалось восемь лет.

Пока же главным принципом остается принцип взаимного признания судебных решений в редакции, утвержденной Европейским Советом в Тампере (15 и 16 октября 1999 г.). Указанный принцип, по мнению Европейского Совета, возможно, станет краеугольным камнем судебного сотрудничества как по гражданским, так и по уголовным делам в рамках ЕС. Он должен применяться к вынесенным судом приговорам, решениям по гражданским делам и к другим решениям, исходящим от судебных органов.

Несмотря на заметные трудности становления европейского судебного пространства, тем не менее мы наблюдаем рождение европейского уголовного права⁴. Это процесс на первый взгляд может показаться очень хрупким, поскольку уголовное право представляется как прерогатива, неотделимая от государственного суверенитета, который не делегируется и не делится между государствами и европейскими институтами. Эта точка зрения, нашедшая историческое подтверждение, затрудняет осознание юридических тонкостей европейской интеграции и, в частности, ее поступательное развитие. Так, стало вполне привычным, что внутреннее уголовное право обеспечивает наказание в случае нарушения требований, установленных общеевропейским правом.

Чтобы понять трудности формирования европейского уголовного права надо вспомнить черты, присущие различным европейским инструментариям. Европейский союз («первая опора») функционирует в соответствии с регламентами (применяемыми в ЕС непосредственно) и директивами

³ В договоре норме указано, что «данная цель достижима путем предупреждения преступности, организованной или любой другой, и путем борьбы против этого явления, в частности, против терроризма, торговли людьми и преступлений против детей, торговли наркотиками, незаконной торговли оружием, коррупции и мошенничества. Разрешение проблемы возможно: путем организации более тесного сотрудничества между правоохранительными, таможенными и иными компетентными органами стран-членов, при этом возможна как непосредственная его реализация, так и при содействии Европейского офиса полиции (Europol) в соответствии со ст. 30 и 32; путем наиболее тесного сотрудничества между органами правосудия и иными компетентными органами, включая Европейскую организацию по судебному сотрудничеству (Eurojust) в соответствии со ст. 31 и 32; путем сближения, в случае необходимости, уголовно-правовых статей государств-членов» (п. «е» ст. 31).

⁴ В доктрине по этому поводу до сих пор имеют место споры. Так, примером негативного взгляда, присущего французским авторам, является мнение Ж. Боре, автора статьи «Трудности столкновения французского и европейского уголовного права» (см.: *Droit pénal contemporain*. Cujas, 1989. P. 25). Он считает, что влияние европейского права «как деструктивное, так и созидательное, выявляет большие трудности конституционного порядка не только потому, что судебная власть, сталкиваясь с этими трудностями, вынуждена передавать традиционно принадлежавшие ей прерогативы, но и потому, что французское уголовное право руководствуется принципом законности, а европейская исполнительная власть или европейская юрисдикция лишь частично отвечает требованиям этого основополагающего принципа».

(применение которых требует имплементации во внутреннее право). Эти правовые методы явно ограничивают компетенцию государств-участников в области европейской рыночной политики.

Однако «третья опора» (правосудие и область внутренних дел) основывается на актах, не имеющих обязательного характера (требуется совместная позиция по многим вопросам, совместная деятельность; если решат стороны, то конвенции будут иметь ограниченное действие). При любых условиях процесс принятия решений в сфере правосудия и внутренних дел является тяжелым, поэтому одна из целей «государственного» договора, очевидно, заключается в повышении эффективности сотрудничества в судебно-правовой области.

Основная идея в рамках процесса создания европейского уголовного права заключается в том, что национальные уголовно-правовые нормы, противоречащие задачам и принципам общеевропейского регулирования, должны быть исключены. Однако подобное исключение правовых норм предполагает, что их несоответствие должно быть установлено судом. При этом Национальный судья может официально приступить к данному контролю в соответствии с регламентами и ратифицированными директивами. Тем самым при таком подходе национальный законодатель не может принимать уголовно-правовые нормы в нарушение европейских норм. Можно сказать, что европейское право по вопросам уголовно-правового регулирования, ско-

рее, обозначает основные, принципиальные вопросы его интеграции.

Положительное влияние норм европейского права на формирование единого уголовного права ЕС следует из принципа верховенства и прямого применения европейских норм. Обладая уголовным суверенитетом, государства-члены тем не менее должны принимать такие уголовно-правовые нормы, которые необходимы для реализации европейской политики.

Этот аспект, часто критикуемый рядом специалистов в области уголовного права получил яркое подтверждение в постановлении Европейского суда по правам человека от 13.09.2005.

В нем, отмечая справедливость данной идеи, по сути, указано, что формирование уголовного законодательства, так же как и уголовно-процессуальных норм, не входит в компетенцию ЕС. Однако этот факт не препятствует европейскому законодателю оценить как необходимые для защиты окружающей среды такие уголовные санкции, которые в соответствии с уголовным правом государств-членов относятся к необходимым мерам для борьбы против попыток нанесения существенного вреда окружающей среде.

Несомненно, что данное решение было принято (и мотивировано постановлением Европейского суда по правам человека) в рамках экологической политики. Однако нетрудно прогнозировать вынесение аналогичных решений по другим направлениям европейской уголовно-правовой политики.

Обзор семинара-совещания «Проблемные вопросы исполнительного производства»¹

7 июля 2006 г. состоялся семинар-совещание Управления ФССП России по Республике Карелия совместно с Северным филиалом (г. Петрозаводск) РПА Минюста России, а также представителями иных управлений ФССП России, посвященный проблемным вопросам исполнительного производства.

Открыли семинар-совещание руководитель Управления ФССП России по Республике Карелия – главный судебный пристав Республики Карелия **Е.А. Деготь** и директор Северного филиала (г. Петрозаводск) РПА Минюста России, доктор юридических наук, доцент **А.А. Тайбаков**; в семинаре-совещании приняли участие проректор по научной работе, заведующая кафедрой финансового права РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор **Ю.А. Крохина**; проректор по повышению квалификации РПА Минюста России, кандидат юридических наук, профессор **Е.А. Чедранова**; заведующий кафедрой административного права РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор **Б.В. Россинский**; заведующий кафедрой организации службы судебных приставов и исполнительного производства РПА Минюста России, доктор юридических наук, профессор **А.П. Герасимов**, а также региональные представители ФССП России.

Начальник отдела по работе в судах Управления ФССП России по г. Санкт-Петербургу **Е.А. Федорова** в своем докладе «Исполнение требований исполнительных документов о взыскании с должников-бюджетополучателей, в том числе исполнение постановлений налоговых органов, вынесенных в порядке ст. 47 Налогового кодекса Российской Федерации в отношении учреждений» отметила особенности правового положения указанных организаций, которые определяются в первую очередь БК РФ, устанавливающим ряд серьезных ограничений в отношении их правоспособности и имущественных прав. В связи с этим установлен целый ряд особенностей по исполнению исполнительных документов, предусматривающих

обращение взыскания на средства бюджета бюджетной системы Российской Федерации по денежным обязательствам соответствующего бюджетного учреждения. Особое внимание в докладе было уделено порядку взыскания задолженности по постановлениям налоговых органов в отношении учреждений.

В докладе главного специалиста юридического отдела Управления ФССП России по Ленинградской области **М.В. Восковской** «Обращение взыскания на имущество должника и ограничения в соответствии с требованиями ст. 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» были затронуты основные ограничения при наложении ареста на имущество должника. Было указано, что возникают проблемы при обращении взыскания на имущество, принадлежавшее гражданину-должнику при применении ст. 446 ГПК РФ в части введенного понятия «предметы обычной домашней обстановки и обихода» и «другое необходимое гражданину-должнику имущество в связи с его инвалидностью». Законодателем не приведен даже примерный перечень указанного имущества, что вызывает неоднозначное толкование данных понятий на практике, в связи с чем Департамент судебных приставов (в 2004 г.) и ФССП России (в 2005 г.) обращались с запросами в Верховный Суд РФ, которые остались без ответа.

Заместитель генерального директора по правовым вопросам в области банкротства и исполнительного производства Регионального агентства управления долгами **И.А. Бузулуцкая** в докладе «Практические вопросы реализации приказа ФССП России от 30.06.2005 № 89 в целях эффективной защиты интересов Российской Федерации и иных кредиторов в рамках принудительного исполнения требований судебных актов и актов иных органов» остановилась на положительных и проблемных моментах при реализации указанного приказа; ознакомила слушателей с предложением Минэкономразвития России о со-

¹ Полный текст докладов опубликован на интернет-сайте Управления ФССП России по Республике Карелия <http://ssp.karelia.ru>.

здании экспертного органа, который будет иметь узкую специализацию, а именно по проведению комплексной проверки финансово-экономической экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства. Руководство текущей деятельностью данного органа, как предполагается, будет осуществлять Минюст России.

В докладе начальника отдела организации исполнительного производства Управления ФССП России по Республике Карелия **А.С. Мартусевичюса** «Вопросы окончания исполнительных производств в процедуре конкурсного производства» было уделено внимание вопросам исполнения требований исполнительных документов в процедурах банкротства, складывающейся судебной практике как в республике, так и в России в целом. Было указано на несовершенство законодательства, не дающего права судебному приставу-исполнителю окончить исполнительное производство после передачи исполнительных документов конкурсному управлению. Докладчик подробно расска-

зал о разработанных Управлением ФССП России по Республике Карелия методических рекомендациях, помогающих судебному приставу-исполнителю правильно оценить ситуацию при поступлении исполнительных документов в отношении должника-банкрота, а также об алгоритме движения исполнительных документов в процедуре конкурсного производства, предусматривающем контроль судебного пристава-исполнителя за результатом исполнения требований исполнительных документов, переданных им конкурсному управлению. В ходе обсуждения был подробно рассмотрен вопрос заявления требований в интересах Российской Федерации по постановлениям о взыскании исполнительского сбора.

Работа семинара-совещания завершилась «круглым столом», участники обсудили проблемы, возникающие при принудительном исполнении требований исполнительных документов, сложившуюся судебную практику в Северо-Западном федеральном округе, другие актуальные вопросы исполнительного производства.

Материал подготовлен Е.А. Деготем

Сокращения, принятые в журнале

- АО** – акционерное общество
АПК – Арбитражный процессуальный кодекс
БВС – Бюллетень Верховного Суда
Ведомости СНД и ВС – Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Суда
ГК – Гражданский кодекс
ГПК – Гражданский процессуальный кодекс
ЗК – Земельный кодекс
КоАП – Кодекс об административных правонарушениях
МВД России – Министерство внутренних дел Российской Федерации
Минюст России – Министерство юстиции Российской Федерации
МРОТ – минимальный размер оплаты труда
НК – Налоговый кодекс
РПА – Российская правовая академия
РСФСР – Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика
- РФ** – Российская Федерация
СЗ – Собрание законодательства
СМИ – средства массовой информации
СНГ – Содружество Независимых Государств
СНК – Совет народных комиссаров
СССР – Союз Советских Социалистических республик
США – Соединенные Штаты Америки
УК – Уголовный кодекс
УПК – Уголовно-процессуальный кодекс
ФРГ – Федеративная Республика Германия
ФССП России – Федеральная служба судебных приставов Российской Федерации
ЦИК – Центральный исполнительный комитет
ЮНЕСКО – Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры

Наши авторы

Агапов Александр Сергеевич – аспирант кафедры конституционного и административного права Государственного университета – Высшей школы экономики

Бочарников Юрий Фабиович – юрист Юридического бюро «Де Берти Яккиа Франкини Форлани», аспирант кафедры конституционного и административного права Государственного университета – Высшей школы экономики

Буликян Айк Осепович – соискатель кафедры уголовного процесса и криминалистики Байкальского государственного университета экономики и права

Гулягин Александр Юрьевич – прокурор Центрального района г. Хабаровска

Деготь Евгений Анатольевич – руководитель Управления ФССП России по Республике Карелия – главный судебный пристав Республики Карелия

Денисов Юрий Дмитриевич – прокурор Самарской области

Дробот Сергей Александрович – доцент кафедры уголовного права и уголовного процесса Южно-Уральского государственного университета (г. Челябинск), кандидат юридических наук

Золотова Надежда Михайловна – аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин Института международного права и экономики им. А.С. Грибоедова

Калинина Анастасия Николаевна – эксперт Российского Федерального центра судебной экспертизы

Козлов Александр Вениаминович – аспирант кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России

Комаров Александр Николаевич – руководитель Главного управления ФССП по Москве – главный судебный пристав Москвы

Кошелева Татьяна Анатольевна – главный специалист отдела конституционного и административного законодательства Департамента конституционного законодательства и законодательства о безопасности Минюста России

Кузякин Юрий Петрович – доцент кафедры административного и финансового права Московского государственного индустриального университета, докторант кафедры административного права РПА Минюста России, кандидат юридических наук

Марков Павел Алевтинович – судья, председатель судебного состава Арбитражного суда г. Москвы, доцент кафедры гражданского и арбитражного процессуального права РПА Минюста России, кандидат юридических наук

Михалев Игорь Юрьевич – помощник директора ФССП России – главного судебного пристава Российской Федерации, ответственный секретарь Научно-консультативного совета при ФССП России, кандидат юридических наук

Мосин Сергей Анатольевич – аспирант кафедры конституционного и административного права Государственного университета – Высшей школы экономики

Овчинникова Любовь Владимировна – старший преподаватель кафедры государственного строительства и права Воронежского филиала Российской академии государственной службы при Президенте РФ

Ренуар Арно – вице-президент по делам Европы Университета социальных наук Тулуза 1, профессор

Семизорова Екатерина Владимировна – главный специалист отдела законодательства о государственной безопасности Департамента конституционного законодательства и законодательства о безопасности Минюста России

Соктоев Зорикто Борисович – доцент кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России, кандидат юридических наук

Солодун Юрий Владимирович – профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Иркутского института повышения квалификации прокурорских работников Генеральной прокуратуры РФ, доктор медицинских наук

Старых Юлия Васильевна – аспирант юридического факультета Воронежского государственного университета

Степаненко Диана Аркадьевна – доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Байкальского государственного университета экономики и права, кандидат юридических наук

Тимец Максим Викторович – преподаватель кафедры государственного, международного и европейского права РПА Минюста России

Тутубалин Юрий Юрьевич – аспирант кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России

Усачев Александр Александрович – доцент кафедры уголовного права и процесса Иркутского (г. Иркутск) юридического института (филиала) РПА Минюста России, кандидат юридических наук

Усов Александр Иванович – заместитель директора Российского Федерального центра судебной экспертизы, доктор юридических наук

Вышли из печати

Залесский, В.В. Транспортное право : учеб. пособие / В.В. Залесский ; ГОУ ВПО РПА Минюста России. – М. : РПА МЮ РФ, 2006. – 100 с.

Учебное пособие посвящено правовому регулированию отношений, складывающихся в процессе организации и управления транспортом как отрасли экономики и осуществления транспортировки пассажиров, их багажа и грузов всеми видами транспорта (наземным, воздушным и водным). Пособие содержит анализ основных нормативных актов в области транспорта, анализ договоров перевозки с кратким комментарием особенностей их заключения, исполнения и ответственности за неисполнение.

Издание предназначено для студентов всех форм обучения, аспирантов высших юридических учебных заведений.

Кузнеченкова, В.Е. Налоговый процесс : учеб. пособие / В.Е. Кузнеченкова ; ГОУ ВПО РПА Минюста России. – М. : РПА МЮ РФ, 2006. – 234 с. – ISBN 5-89172-053-1.

В настоящем учебном пособии с позиции комплексного подхода рассмотрены вопросы налогового процесса в Российской Федерации. Проведен анализ налогового процесса как института налогового права, определены и охарактеризованы его элементы, а именно: налоговый правотворческий процесс, налоговый исполнительный процесс и налоговый охранительный процесс. Разработано понятие и элементы процессуально-правового механизма регулирования налоговых отношений. Проанализирован процессуальный статус субъектов налогового процесса. Отдельно исследовано производство по обжалованию актов, действий (бездействия) налоговых органов и их должностных лиц.

Для студентов высших учебных заведений. Может быть также использовано аспирантами, научными работниками, государственными и муниципальными служащими в их научной и практической деятельности.

Лебедева, А.А. What is Law : учеб. пособие для юрид. вузов / А.А. Лебедева, М.В. Лагутенкова ; отв. ред. д-р филол. наук А.А. Лебедева ; ГОУ ВПО РПА Минюста России. – М. : РПА МЮ РФ, 2006. – 94 с. – ISBN 5-89172-054-X.

Учебное пособие предназначено для студентов юридических специальностей, владеющих английским языком в пределах начального и среднего уровней. Правовая лексика вводится тематически и закрепляется при выполнении упражнений, целью которых является многократное повторение изучаемой лексики и грамматики.

Пособие может быть рекомендовано для аудиторной и самостоятельной работы студентов учебных заведений юридического профиля, а также для лиц, желающих самостоятельно совершенствовать уровень владения английским языком в профессиональной сфере.

Рождественская, Т.Э. Банковское право : учеб. пособие / Т.Э. Рождественская ; ГОУ ВПО РПА Минюста России. – М. : РПА МЮ РФ, 2006. – 202 с. – ISBN 5-89172-055-8.

Настоящее учебное пособие представляет собой системное изложение содержания основных институтов банковского права в соответствии с программой учебного курса, утвержденной ученым советом РПА Минюста России. Используется нормативный материал по состоянию на май 2006 г., а также анализ общетеоретических вопросов и основных институтов банковского права (за исключением банковских операций и сделок): банковская система Российской Федерации, правовой статус Банка России, правовое положение кредитных организаций, несостоятельность (банкротство) кредитных организаций, система страхования вкладов и др.

Предназначено для студентов и аспирантов юридических вузов.